

320809

66  
2e)

UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO



PLANTEL TLALPAN

ESCUELA DE DERECHO

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA  
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

RECIBIDA EN LA SECRETARIA DE EDUCACION PUBLICA  
EL 15 DE ABRIL DE 1994  
LIBRO 1000  
FOLIO 1000

"EL OBJETO DE LA PRUEBA EN LA  
AVERIGUACION PREVIA"

**T E S I S**

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
**LICENCIADO EN DERECHO**  
**P R E S E N T A**  
**EVA MARTHA DEL TORO GONZALEZ**

ASESOR: LIC. TOMAS DE JESUS CORTES SAMPERIO

MEXICO, D. F.

1994

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional  
Autónoma de México



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

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

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

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

**A DIOS:**

Por concedernos el ser,  
el raciocinio para afrontar la vida  
por darnos la sabiduría y confianza  
para alcanzar esta meta por muchos-  
deseada.

**A MIS PADRES:**

Que este humilde testimonio  
quede grabado en su corazón  
gracias por guiar día con -  
día mi camino por el logro-  
conjunto de esta meta y -  
por la sinceridad de mi -  
amor, Dios los bendiga y -  
les dé el reconocimiento a  
su labor.

Adorados Padres mil gracias  
Los amo.

**A MIS PROFESORES:**

Gracias  
por el apoyo, impulso y enseñanzas  
incondicionales que nos brindaron-  
para lograr una etapa nueva de -  
nuestra vida profesional  
Gracias  
por compartir con nosotros parte -  
del camino recorrido.

Los amo y los admiro.

AL LIC. TOMAS DE JESUS CORTES SAMPERIO  
Gracias por tantas enseñanzas, por -  
siempre mostrar una sonrisa y por reco  
rrer con nosotros el camino universita  
rio.

    Mi admiración, gratitud y respeto.

A MI ESPOSO Y A MIS HIJAS:

Karen Marcela y Eva Alejandra  
Quienes con su gran amor y apoyo,  
me han dado fuerza para seguir -  
adelante, mil gracias por ser par  
te de mis logros y mis derrotas.

    Los amo.

A MI TIO JAVIER GONZALEZ ZUÑIGA  
A quien admiro gracias por ver-  
en tí el amor a la verdad y a -  
la superación te amo.

    Gracias.

A MIS HERMANOS ANTONIO Y LILIANA  
Gracias por esos momentos tan hermosos que hemos vivido y que con tanto amor seguimos recorriendo.

Los amo.

A MI HERMANO LUIS ARMANDO  
Gracias por tanto apoyo, por ser mi brazo derecho, por compartir alegrías y tristezas juntos.

Te amo.

A MI TIA JUANITA Y NATY  
ABUELOS PATERNOS Y MATERNOS  
Por enseñarme que el verdadero camino no sólo se logra con amor, respeto y dedicación.

Los amo.

A TODA MI FAMILIA:  
Mil gracias por todo su amor y apoyo, para ustedes mi amor y respeto.

**"EL OBJETO DE LA PRUEBA EN LA  
AVERIGUACION PREVIA".**

**INTRODUCCION.**

Página.

**C A P I T U L O    I'**

ASPECTOS HISTORICOS.....	1
1.1.- EN ROMA.....	3
1.2.- EN EL DERECHO CANONICO.....	5
1.3.- EN EL DERECHO GERMANO.....	12
1.4.- EN MEXICO.....	13
1.4.1.- EPOCA COLONIAL.....	13
1.4.2.- EPOCA INDEPENDIENTE.....	14

**C A P I T U L O    I I**

GENERALIDADES SOBRE LA PRUEBA EN MEXICO.....	18
2.1.- CONCEPTO.....	18
2.2.- DISTINTOS TIPOS DE PRUEBA.....	20
2.3.- EL CARACTER RECONSTRUCTIVO DE LA PRUEBA..	39
2.4.- CARACTERISTICAS Y ELEMENTOS DE LA PRUEBA..	41
2.5.- QUIENES PUEDEN APORTAR PRUEBAS.....	43
2.6.- SISTEMAS LEGALES DE APRECIACION DE LA PRUEBA.....	44
2.7.- MEDIOS DE PRUEBA.....	47

**C A P I T U L O    I I I**

LAS PRUEBAS EN EL DERECHO PENAL MEXICANO.....	51
3.1.- LA CONFESION.....	51
3.2.- LOS DOCUMENTOS PUBLICOS.....	57
3.3.- LOS DOCUMENTOS PRIVADOS.....	59
3.4.- LOS DICTAMENES DE PERITOS.....	61

	Página.
3.5.- LA INSPECCION JUDICIAL O MINISTERIAL.....	63
3.6.- LA PRUEBA TESTIMONIAL, CONFRONTACION Y EL CAREO.....	66
3.7.- LAS PRESUNCIONES.....	

#### C A P I T U L O     I V

LA AVERIGUACION PREVIA.....	85
4.1.- CONCEPTOS Y NATURALEZA.....	85
4.2.- TITULAR DE LA AVERIGUACION PREVIA.....	88
4.3.- INICIACION EN EL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO.....	95
4.3.1.- OBJETIVOS DE LA AVERIGUACION PREVIA....	110
4.3.2.- NOCION DE LA ACCION PENAL.....	114
4.3.3.- CARACTERES DE LA ACCION PENAL.....	117
4.3.4.- ACCION PENAL PRETENSION PUNITIVA.....	118
4.3.5.- ARCHIVO Y RESERVA.....	123
4.4.- AVERIGUACION PREVIA CON DETENIDO Y SIN DETENIDO.....	131
4.5.- JUSTIFICACION Y CARACTERISTICAS DEL PERIODO DE LA AVERIGUACION PREVIA.....	150

#### C A P I T U L O     V

CONTENIDO DE LA AVERIGUACION PREVIA.....	168
5.1.- RECEPCION Y RATIFICACION DE LA DENUNCIA Y LA QUERRELLA.....	173
5.2.- ASEGURAMIENTO Y DECLARACION DEL INCUL- PADO.....	178
5.3.- EXAMEN DE TESTIGOS.....	184
5.4.- INSPECCION OCULAR.....	186
5.5.- RECONSTRUCCION DE LOS HECHOS.....	191
5.6.- INTERVENCION DE PERITOS.....	193
CONCLUSIONES.....	196
BIBLIOGRAFIA.....	198

## I N T R O D U C C I O N

En la elaboración y desarrollo de la presente investigación, que trata el análisis de la prueba en la Averiguación Previa, se ha utilizado un sistema deductivo, que va de lo general a lo particular.

Considero que el tema elegido es de gran importancia, toda vez que es imprescindible que se tome conciencia de como se debe aportar una prueba en la Averiguación Previa, así como el proceder de esta primera fase del procedimiento penal en México.

Al someter a la digna consideración de este honorable jurado, este trabajo de investigación, lo hago con la convicción de que su amplio criterio lo juzgará, no como un trabajo completo del tema que se analiza, sino como la labor de una estudiante de Derecho que sintió la necesidad de poner en conocimiento del lector estudioso de esta disciplina, la forma de cómo proceder ante la autoridad administrativa penal como lo es la Institución del Ministerio Público en una agencia investigadora.

Lo reducido de los temas que en el presente trabajo se tratan, no es por defecto de dedicación de mi parte, sino es consecuencia de la falta de una bibliografía adecuada que se orientará en el desarrollo de los temas; solo la atracción que por ellos siento y el papel tan importante que represen-



tan en la etapa de la Averiguación Previa y en el derecho -- mismo, fueron los móviles que me orientaron y llevaron a aco meter su desarrollo; Únicamente me queda solicitar de este -- Honorable Jurado la benevolencia al emitir juicio sobre este estudio.

El capitulado se estructuró de la siguiente forma:

En el que se exponen sus antecedentes en Roma en su Derecho Canónico, en el Derecho Germano y en nuestra Legisla-- ción Mexicana en las épocas colonial e independiente.

El capítulo segundo, se destina a las generalidades sobre la prueba en México en el que se examinan conceptos de prueba, tipo de prueba, el carácter reconstructivo de la -- prueba, sus elementos y características, las personas que -- pueden aportar pruebas, la apreciación de la prueba y los me dio de prueba.

En el capítulo tercero.- Se exponen cuales son las prue bas en el Derecho Penal Mexicano, y entre otras mencionamos la confesional, documentos públicos, privados, dictámenes peric-- ciales, la inspección judicial o Ministerial, la prueba tes-- timonial, confrontación y careo, la testimonial y las presun ciones.

El capítulo cuarto trata de la Averiguación Previa, con cepto y naturaleza de la misma, quien es el titular de la -- Averiguación Previa, cuando se inicia el procedimiento penal en México, cuales son los objetivos de la Averiguación Previa, que en la acción penal, características de la acción pe nal, la acción penal y la pretensión punitiva; la Averigua-- ción Previa si se remite a archivo o reserva, y cuando se -- consigna se analiza cuando es, con detenido y sin detenido. Justificación y características del período de Averiguación Previa.

En el capítulo quinto, se analiza el contenido de la -- Averiguación Previa desde su recepción y ratificación, asegu ramiento del inculpado, examen de testigos, inspección ocu-- lar, reconstrucción de los hechos y de como intervienen los peritos.

## C A P I T U L O     I

### ASPECTOS HISTORICOS.

En la breve narración histórica a que hemos de referirnos en líneas posteriores, se podrá constatar que las ideas de verdad y de justicia han ido variando según el grado de civilización que los pueblos van adquiriendo. Los procedimientos que se han puesto en práctica para encontrar lo que es justo y lo que es verdadero, hacen que nos sorprendamos y califiquemos de inhumanos. Es natural conforme a las ideas actuales que el pensamiento de los seres antiguos se nos presente como rudimentario e inclusive, como injusto y falso.

No obstante, desde esas lejanas épocas, la humanidad ha buscado afanosamente la verdad y la justicia, aún en nuestros tiempos, todavía está muy distante de alcanzarlas.

Los habitantes de los pueblos antiguos, en su afán de buscar la verdad y la justicia, recurrían a la divinidad, representada en una forma o en otra, para que ésta decidiera sobre la culpabilidad o la inocencia de una persona. En esta etapa de la vida humana, en la que reina la ignorancia y el temor, en la que encuentran su acomodo las más extrañas supersticiones y florecen las costumbres más bárbaras, los dioses se presentan como vindicadores de la verdad y como defensores de la Justicia. Es la época en que se considera a la divinidad infalible y en la que cualquier fenómeno de la naturaleza se conecta inmediatamente con ella.

En esta edad de la humanidad el acusado es sometido a - diferentes pruebas, las que varían notablemente según sea la comarca en que se realizan, considerándose que la interven--ción de los dioses harán que el inocente salga victorioso y libre de todo mal y, por el contrario, el culpable, encontrará la muerte o un grave quebranto como pena a su osadía o su mala fe.

Todas estas pruebas en las que se consideraba ingenuamente que la divinidad intervendría, se realizaban a la vista de todos los miembros de la tribu y se rodeaban de las mayores solemnidades para causar más espectación, naturalmente para que sirvieran de escarmiento y los demás moradores del lugar se abstuvieran de realizar el acto que ellos - consideraban pecaminoso. Es decir, solamente se tomaba en cuenta aquello que se exteriorizaba, lo que impresionara a - la multitud, sin importar realmente el pensamiento del juzgador que irremisiblemente era situado en un segundo plano. La divinidad era la que decidía, y por lo tanto tocaba a ella - resolver sobre la inocencia o la culpabilidad del individuo que era sometido a ese tipo de pruebas. El juez quedaba reducido, cuando ello era procedente a un simple ejecutor, - pero la mayoría de las veces, era una comparsa más de tan - triste espectáculo.

Los historiadores y exploradores han señalado un gran - número de ordalfas " (Lat. ordalfia - Ingl. aut. ordal: juicio).

Pruebas a las que eran sometidas en la edad media, una de -- las partes en un litigio, en general el acusado, a través de las cuales se entendía que la divinidad revelaba la culpabilidad o inocencia del probado" (1), que en el común de los casos, han desaparecido, pero que todavía aunque su influencia es mínima, existen en pueblos rudimentarios que no tienen contacto con la civilización. En estos, afortunadamente escasos la divinidad sigue jugando un papel importantísimo y las prácticas salvajes e inhumanas continúan fomentando los derramamientos de sangre que tanto daño le han causado al hombre. Es inconcebible, pero desgraciadamente es cierto, por más que algunos exploradores se dejan llevar a veces por su imaginación, que en pleno siglo XX se sigan practicando estas odiosas costumbres que, en forma total, no han podido erradicarse de la faz de la tierra.

#### 1.1. ROMA.

En el Derecho Romano en tiempo de la República, vemos que el procedimiento seguido no se reglamentaba por principios especiales de prueba y así vemos que la Ley Valeria concedía el derecho a todo ciudadano romano de apelar al pueblo, reunido en comicios por centurias, de las penas capitales declaradas por los magistrados, quienes no tomaban en --

---

(1). Diccionario Enciclopédico Quillet.  
T. VI. Ed. Argentina Aristides Quillet, S.A.  
Buenos Aires. 1972. Pág. 495.

cuenta las pruebas ofrecidas, ya que no los obligaba y poseían una fuerza simplemente moral, con lo que se demuestra que no era posible una apreciación jurídica de las pruebas ofrecidas, ya que en los comicios por centurias el pueblo tenía en su representación el poder legislativo y judicial, de tal forma que si se tenía la seguridad de que un ciudadano romano era culpable del delito que se le imputaba, el mismo pueblo se dejaba impresionar por los servicios prestados por el presunto culpable en beneficio del Estado, lo cual influía en el ánimo de todos dando lugar a que se le declarara inocente, señalando con estos hechos la gran diferencia que existía entre las situaciones de hecho y el derecho propiamente dicho.

Los jueces de las Quaestiones Perpetuae seguían su sola convicción; no estaban regidos o sujetos a nadie, sino que al dictar sus fallos podían hacerlo voluntariamente sin sujetarse a regla alguna sobre prueba y podrían cambiar su decisión por compasión o por intereses políticos, declarando inocente a quien no lo era; más adelante se comenzaron a usar ciertas prácticas sobre interrogatorios de testigos, así como sobre la fuerza probatoria de los documentos y se observa que en las leyes 3a., 5a., 13a., y 18a., Título 5o., libro 22 del Digesto se establecieron prescripciones sobre las personas que podrían ser admitidas o cuales ser excluidas de dar testimonio respecto de tal o cual delito.

Bajo el Imperio desaparecen los tribunales populares pero sin embargo los jueces siguen obedeciendo solo a su arbitrariedad convicción, deciden voluntariamente en sus sentencias sin limitación alguna, aunque ya los emperadores en sus constituciones dan algunas reglas en materia de prueba, como por ejemplo, el que los dichos de un solo testigo no son suficientes para producir la convicción. Los juriconsultos en Roma se preocuparon muy poco en formular una teoría especial de la prueba contentándose con señalar algunas indicaciones o advertencias respecto del examen que había de hacerse de una confesión. (2)

#### 1.2. DERECHO CANONICO.

Al aparecer el Derecho Canónico, éste se mostró favorable al desenvolvimiento de las reglas legales y llegó a ser un principio en el proceso inquisitivo que el juez estaba obligado a buscar la verdad material por todos los medios posibles.

Los jueces escolásticos son verdaderos magistrados que juzgan conforme a la ley; no es ya su propia convicción lo que interesa, sino que ésta es dictada y basada en la aplicación jurídica de las pruebas ofrecidas; los doctores en derecho canónico elaboran multitud de reglas que, combinadas

---

(2) C.J.A. Mittermaier. Tratado de las pruebas en materia criminal. Ed. Reus 1853 Pág. 25. Madrid.

con las expresiones de los libros bíblicos, forman todo un sistema legal de medios de prueba.

Schwartzemberg, autor de la Ordenanza Penal de Carlos V., (3), propugna en su obra por el uso de la prueba material, es decir, la verdad material, queriendo fijar como principios las teorías reinantes en la época.

El autor antes citado ensaya medios para poner trabas a injustas condenas, que son basadas en probabilidades carentes de todo fundamento y así señala los principios que deberán guiar al juez en la apreciación de los casos difíciles, determinar en virtud de que pruebas pueden pronunciarse una condena, etcétera.

A partir de esta época los criminalistas prácticos acuden a los textos de Derecho Canónico a fin de buscar los principios de una teoría completa de la prueba, ya de antemano los juristas del siglo XIV y XV habían sustentado principios sobre los indicios y en forma más completa, de la prueba en general.

Gandino ya señala que se requiere la deposición de dos testigos cuando menos para que pudiese haber condena y establece la diferencia entre prueba plena y semiplena que ha llegado hasta nuestros días; otro autor cuya obra es notable

---

(3) C.J.A. Mittermaier. Op. Cit. Pág. 32.



en razón del progreso jurídico que representa, es Julio Claro, señalando que en todos los casos debe haber prueba completa así como en que condiciones debe hacerse el testimonio y la confesión.

La fórmula clásica de las pruebas legales, aparece en las Ordenanzas francesas de 1532 y 1539, dentro de este sistema el juez actúa mecánicamente, verificando los extremos legales a fin de admitir el valor de la prueba, no importa su íntima convicción en contrario, hay una especie de tarifa - respecto del valor probatorio de cada prueba siendo la sentencia la resultante lógica de una operación matemática.

Esta teoría de las pruebas legales elaboradas por los autores de los siglos XVI y XVII, no resistió el influjo de la nueva filosofía del siglo XVIII, dentro de la que se encuentra la legislación de Baviera que reproduce con exactitud las ideas de los juristas prácticos de aquel tiempo, en la que sin embargo se admite el tormento y en caso de prueba incompleta, permite al juez pronunciar una pena excepcional. En la legislación antes citada se fijaron tantas reglas y de tal forma rigurosa, que podían producir la impunidad del verdadero responsable.

Queriendo el legislador dejar lo menos posible al arbitrio del juez, limita su actividad con multitud de reglas, - sobre todo en el caso en que los medios de prueba son fallidos por su naturaleza, de tal forma que exigía un conjunto

de condiciones que rara vez podían ser cumplidas y por tanto, faltando alguna de ellas el juez se veía obligado a absolver.

La Ordenanza de justicia penal de José II introdujo - - esenciales adelantos, aboliendo el tormento y autorizando la condena en el caso de concurso de indicios; se hace un estudio referente a precisar con que condiciones se puede condenar por simples indicios de modo que no haya peligro para la sociedad o para la inocencia del presunto responsable.

Es digna de tomarse en cuenta la ley promulgada por Leopoldo, Gran Duque de Toscana que también abolió el tormento y precisa la intención de apegarse a la verdad material para proteger al acusado de todo trato que pueda ser injusto, pero no permite la condena por indicios restándoles toda fuerza probatoria.

A fines del siglo XVIII, Beccaria establece que la certeza requerida en lo criminal no puede sujetarse a las reglas legales o científicas que descansa en el sentido íntimo e innato que guía a todo hombre en los actos importantes de la vida; con estos conceptos se comienza a vislumbrar la inquietud de los juristas en conveniencia de adoptar un sistema rígido que sirva de base al juez o por el contrario, si éste debe actuar libremente, sin sujeción alguna de acuerdo con su íntima convicción.

Filangeri llegó a asentar que la certeza moral reside en la conciencia del juez, señalando que la certidumbre judicial no puede derivarse sino tal convencimiento íntimo del juzgador, pero es prudente someter este convencimiento a una especie de criterio legal por medio de algunas reglas escritas en los códigos y que ligaren su opinión pasado al terreno de lo práctico. El autor antes citado intentó trazar - - aquellas reglas, pero autores posteriores descubrieron fácilmente el vicio de las prescripciones demasiado generales y - prefirieron una interpretación arbitraria, sin sujeción a - regla alguna; es aquí donde aparece el sistema de las libres convicciones, en el cual todo se deja al arbitrio del juez, el que actúa libremente y resuelve de acuerdo a su propia -- convicción, pero con la obligación de fundar su decisión en fuentes y elementos de prueba legalmente investigados y examinados.

Jofre es el más exaltado defensor de las libres convicciones, así como Florián en Italia, pero señala el empleo -- cauteloso y reducido de las pruebas legales como correctivo para la aplicación absoluta del sistema de libres convicciones.

De entre los autores modernos Garmignani ha desarrollado los principios de la teoría legal de la prueba con profundidad, comparando los dos caminos que inducen a la verdad a saber: El puramente instintivo, que es el basado en el sen-

tido íntimo e innato del juez, indicado por la ciencia y basado en la observación y la experiencia, aseguran que en la economía de la prueba bien reglamentada por las leyes, es -- donde se encuentran las mejores garantías de la equidad de la sentencia.

En las diversas legislaciones de procedimientos penales de los distintos países, se han seguido sistemas diferentes para la reglamentación de los medios de prueba.

Muchas veces la ley se limita a establecer como principio la inadmisibilidad de pruebas como que tales o cuales parientes no pueden ser llamados a testificar, además se prescriben formalidades relativas a la administración de los medios de prueba como el juramento de testigos; dentro de esta categoría se pueden colocar las disposiciones de las leyes inglesas y francesas que hasta cierto punto han reglamentado la prueba. Aparte de las leyes antes expuestas, el legislador ha trazado una especie de instrucción sobre la prueba que sin obligar absolutamente, al juez, quien debe tenerla siempre presente en el curso del debate para servirse de ella como medio normal, a este sistema debe referirse el - - Cammon law (Ley Común) de los ingleses y el Code of Evidente (Código de la prueba en América del Norte).

En ciertos países la ley contiene reglas fijas que señalan a los jueces las pruebas sobre las que debe fundarse la sentencia penal; las condiciones de que debe estar revestida

cada una de las pruebas, cuando por su naturaleza puedan conducir a la decisión. Obligan constantemente al magistrado, sin darle el derecho a pronunciar una condena cuando según él puedan obligarlo a decidir a pesar de su convicción en -- contrario, si ésta no encaja completamente en las esferas legales; tal es el sistema de las leyes de Baviera, Prusia y -- Austria.

En otros ordenamientos jurídicos se dictan preceptos -- que más bien son principios generales, pero aparte de estos, no obligan al juez a condenar sobre la prueba aducida, si no tiene la íntima y plena convicción de los hechos; no basta -- pues la certeza legal, es necesaria también la convicción -- personal del juez que sería insuficiente si los hechos no -- estuvieran demostrados por medio de una prueba que la ley -- considera como completa. Este es el sistema seguido por la nueva Ordenanza Criminal de Holanda.

Finalmente, de hecho la ley puede quitar todas las tras a los jueces y diferir a su conciencia y convicción, mas para prevenir los inconvenientes de sentencias no motivadas se prohíbe el que basen una sentencia, bajo la pena de nulidad, en ciertas y determinadas pruebas sino se rigen las reglas expresamente señaladas. Este es el sistema del último proyecto del procedimiento criminal de Baviera.

### 1.3. DERECHO GERMANICO.

Mucho se ha discutido si en el Derecho Germánico existía un sistema legal de prueba tal como hoy lo entendemos, es decir, si era obligación del juez limitarse a ciertas reglas para la admisión de pruebas, si bien es cierto que existían esas reglas, estas eran puramente formales sin referirse a la verdad material, prefiriendo remitirse a la divinidad o creencias de carácter religioso que ha la búsqueda de la verdad material; por lo demás con la ayuda de la costumbre se estableció un sistema de pruebas en el que se aplicaban pruebas según el delito de que se tratara y así vemos -- que en el caso del delito de violación, se aplicaban reglas de pruebas particulares a este delito y teníanse como indudables a ciertos testigos, determinadas circunstancias, etcétera el delito flagrante y el delito infraganti motivaban la aplicación de tal o cual género de prueba, de tal forma que según era el delito, así eran las reglas a que debían atenderse, señalando cuales eran admisibles y el valor que podían tener cada una de ellas.

La preponderancia de la prueba formal la encontramos en la Edad Media y su aplicación era casi absoluta en los procedimientos penales. A esta época pueden referirse los medios que se utilizaban para la comprobación de la responsabilidad de un individuo en el que el presunto responsable era obligado a tocar el cadáver de su presunta víctima y la sangre de

las heridad demostraba, según ellos, si era o no culpable. - Sin embargo, fueron desarrollándose las ideas y se comenzaron a poner en práctica medios de prueba en los que se buscaban la verdad material, dejando en desuso los duelos y las Ordalias; se desechó paulatinamente la intervención de la divinidad para la resolución de los procesos delictivos.

#### 1.4. EN MEXICO

##### 1.4.1. EPOCA COLONIAL.

En nuestro país durante la colonia rigieron las leyes de Indias, el fuero juzgo, las siete partidas y la real Ordenanza de Intendientes expedida por Carlos III en el año de 1786, pero existían una diversidad de fueros que hacían que la Independencia de México donde existía el sistema de enjuiciamiento inquisitorio. El juez tenía un poder absoluto, -- era el arbitro de los destinos del acusado, quien carecía de todas las garantías y se le aplicaba el tormento para obtener su confesión, se le sentenciaba en secreto sin oírlo en defensa, sin que supiesen el nombre de su acusador o conociese a las personas que declaraban en su contra. Pero abolido el tormento por las Cortes Españolas y más tarde por Fernando VII en el año de 1817, se produce en México lo mismo que en España una transformación bajo el influjo de las corrientes renovadoras de la Revolución Francesa.

#### 1.4.1. EPOCA INDEPENDIENTE.

En el México Independiente, las viejas leyes españolas no se ajustaban ni respondían a las necesidades de la época ni a las aspiraciones de un pueblo que luchó con tesón para obtener sus libertades; Rodríguez de San Miguel decía; "puede decirse que nuestra jurisprudencia es una mezcla informal, compuesta de ideas serviles y liberales, de principios retrógrados y de progreso; de máximas absurdas e inadmisibles y de otras recibidas de países cultos y civilizados. En el mismo Código y al lado mismo de la atrozísima e ineficaz ley que estableció el tormento, como medio de prueba se encuentran tal vez otras en que descansa la conciencia del juez para declarar a uno, reo de la última pena. En el mismo cuerpo de derecho en que vemos admitidos como posibles los delitos de sortilegio, hechizos y encantamientos; en que vemos sancionadas las inmorales penas de la marca y de los azotes en que se pone a los reos por medio del juramento en la dura alternativa de cometer un nuevo crimen es perjuriándose o de condenarse así propio; en ese mismo cuerpo de derecho, vemos también sentado el principio de humanidad de que valen más salvar al delincuente que condenar al inocente; pero ¿para qué detenernos en la enumeración de anomalías que contiene la legislación bárbara de otros tiempos y que tan mal se aviene con las circunstancias de nuestro siglo?, basta saber que hoy, por la falta de un Código análogo a nuestra situación, casi toda la jurisprudencia criminal, se encuentra a -



merced de los jueces, la graduación de las pruebas, la imposición de las penas y aún la misma tramitación del proceso". (4)

La Ley de Montes de cinco de enero de 1857, no introduce ninguna novedad, concretándose a decretar medidas para juzgar sumariamente a los malhechores que infestaban el país.

En la Ley de Jurados de 1869 se establecen de terminados derechos muy limitados para el inculpado,<sup>7</sup> pero es notable porque en ella se menciona la institución del Ministerio Público, por lo que podemos considerar que se guía inspirando el sistema inquisitorio.

El Código de 1884 adoptó el sistema mixto de apreciación judicial de la prueba pero tiene una marcada tendencia al sistema tasado, puesto que para los delitos graves, nos dice en su artículo 202; "Los jueces y los tribunales en los negocios de su competencia apreciarán las pruebas con sujeción a las reglas contenidas en el capítulo respectivo llamado Del Valor Jurídico de la Prueba por lo que vemos que dan normas al juzgador para que acudan a él preguntándole si las pruebas que en cada caso tiene producen o no convicción.

Establece como excepción el caso de los jurados, pues--

---

(4). Juan J. González Bustamante. Principios de Derecho Procesal Penal. Ed. Botas. Año 1945. México, Pág. 65.

to, que estos estaban normados por los párrafos solemnes de la propia ley, que les decía: "La ley no toma en cuenta a los jurados de los medios por los cuales hayan formado su convicción, no les fija ninguna regla de la cual dependa la prueba plena insuficiente; solo les manda a interrogar asimismo y a examinar con la sinceridad de su conciencia, la impresión -- que sobre ellas haya causado las pruebas rendidas en favor -- o en contra del acusado; solamente les hace una pregunta que reúne todos sus deberes, ¿Tenéis la convicción de que el acusado es culpable del hecho que se le imputa?.

Para los delitos leves establece que los jueces de paz y menores foráneos que de ellos conocían "apreciarán las -- pruebas según el dictado de su conciencia".

Se le ha criticado a este Código la diferencia de apreciación de las pruebas tratándose de los delitos leves y de los delitos graves, porque para unos la apreciación de las -- pruebas se deja a conciencia del juez, y en los otros se les sujeta a su cartabón no existiendo razón legal alguna de -- esa diferencia; si el legislador estima que alguno de los -- dos sistemas era eficaz no tuvo razón para adoptar en unos -- casos a un sistema y en otros al diametralmente opuesto.

En el capítulo del valor jurídico de la prueba y únicamente aplicable a los delitos graves, nos dice que la confesión, los instrumentos públicos, los documentos privados, la inspección judicial y el testimonio tiene valor tasado, y so

lo se deja a la libre apreciación del juez la prueba de peritos y las presunciones, por lo que este Código adopta un sistema mixto, con una fuerte inclinación a la prueba tasada.

Este error de apreciación de la prueba por medio de sistemas completamente distintos desaparece desde el Código de 1929, en el Código de 1931, nos indica que jueces y magistrados deben acudir a él preguntándole si las pruebas que en cada caso tienen, producen o no convicción, pero tratándose de jurados disfrutan del más amplio arbitrio sobre el particular puesto que el artículo 349 nos dice: Estando completo - el número de jurados el juez tomará a estos la siguiente prueba: "¿Protestáis desempeñar las funciones de jurado sin odio ni temor y decidir según apreciáis en vuestra conciencia y vuestra íntima convicción, los cargos y los medios de defensa obrando con toda imparcialidad y firmeza.....?".

El Artículo 369 nos indica lo que el juez dice a los jurados después del debate, un pequeño discurso en el que se hace notar que "ninguna regla" les dice cual es la prueba -- plena, que deben de inquirir de sí mismos esa convicción, y es la que debe dictar su veredicto.

## C A P I T U L O     I I

### GENERALIDADES SOBRE LA PRUEBA EN MEXICO.

#### 2.1. CONCEPTO.

Empezaremos por enunciar algunas definiciones de lo -- que es la prueba.

Caravantes habla de su etimología y dice: Para unos -- procede del adverbio "probe", que significa honradamente, por considerarse que obra con honradez, quien prueba lo que pretende, según otros, de probandum, de los verbos recomendar, patentizar, hacer fe, como expresan varias leyes del Derecho Romano. (5)

Las partidas entendían por prueba la averiguación que - se hace en juicio de alguna cosa dudosa, o bien la produc- - ción de los actos y elementos de convicción que somete el li- - tigante en la forma que la ley establece, ante el juez que - conoce la causa original y que son propios de acuerdo con el derecho para justificar la verdad de los hechos alegados en el pleito; también puede entenderse como prueba, el medio - con que se muestra y se hace patente la verdad o falsedad de alguna cosa.

En el campo del derecho, la prueba es la demostración -

---

(5). Eduardo Pallares. Diccionario de Derecho Procesal Ci- - vil. Ed. Porrúa, México 4a. Edición. Pág. 617.

de la existencia de un hecho material o de un acto jurídico, mediante las formas determinadas por la ley.

Mittermaier: La considera como el conjunto de motivos productores de la certidumbre.

Nonnier: Dice que es la conformidad entre nuestras - - ideas y los hechos constitutivos del mundo exterior.

Almina critica estas definiciones desfavorablemente por que, unas excluyen el concepto de medios de prueba, otras se refieren a ellas únicamente y las demás se concretan a delimitar la verdad.

Resulta interesante enumerar la definición que han dado algunos civilistas de renombre a la prueba entre ellos:

Planiol: La define como todo procedimiento empleado pa  
ra convencer al juez de la verdad de un hecho. (6)

Escalera: Es la averiguación que se hace en un juicio de una cosa que es dudosa; o bien, el medio con que se muestra y se hace patente la verdad o falsedad de alguna cosa. -  
(7)

Laurent: Es la demostración legal de la verdad de un -  
hecho. (8)

---

(6) Planiol "citado por Mateos Alarcón" pruebas en materia - civil, mercantil y federal. Ed. vea de Ch. copret. Pág. 8.

(7) Citado por Mateos Alarcón, Op. Cit. Pág. 8.

(8) Citado por Mateos Alarcón. Op. Cit. Pág. 9.

Cualquiera que sea la definición, queda fuera de toda duda la importancia que adquiere la prueba en los procedimientos judiciales. Lo que nos debe interesar es poner de relieve la función que desempeña en el proceso y por eso la definiremos como el grado de certeza á que llega el juez cuando adquiere conciencia de los elementos indispensables para la decisión de un litigio.

## 2.2. DISTINTOS TIPOS DE PRUEBA.

La especie humana siempre ha estado afectada por necesidades, a través del tiempo el medio de satisfacerlas ha sufrido paulatinamente transformaciones con tendencia a la superación, si fijamos nuestra atención vervigracia en la Economía vemos que esta actividad humana encaminada a la obtención de satisfactores, en nuestros días ha simplificado sus fórmulas para la obtención de sus fines. Por lo que respecta a la medicina, es innegable que la especie humana actualmente tiene como escenario de su vida cotidiana una atmósfera favorable pues en múltiples aspectos se ha desvanecido el fantasma de las enfermedades como corolario al esfuerzo de grandes figuras cuyo recuerdo quedará indeleble en la mente de todas las generaciones.

En el aspecto político o sociológico, vemos con agrado que el desenvolvimiento de los grupos humanos se ha enmarcado dentro de la armonía y el ideal general por el progreso; pero volviendo nuestra atención a la ciencia del Derecho, a

ese "arte de lo bueno y de lo equitativo" y haciendo parangón con otras ciencias nos encontramos con que existe una -- disparidad acentuada por lo que respecta al progreso de sus formulismos.

¡El que afirma o niega tiene la obligación de probar! -- reza un formulismo legal. Consecuentemente quien afirma o -- niega algo que tiene la obligación de probar la veracidad de su expresión. El aspecto de la prueba lo enfocamos particularmente sobre la materia penal por considerarle a esta rama del Derecho Público una mayor trascendencia de sus efectos -- por estar estos perfilados concretamente hacia la figura del hombre.

En este punto nuestra pluma se dirige hacia el planteamiento de la enumeración de los distintos medios que existen y que pueden esgrimirse a efecto de lograr el esclarecimiento de una duda, y en atención al ritmo de desenvolvimiento -- de nuestra exposición empesaremos por citar que se entiende por medio de prueba.

MEDIO DE PRUEBA.- Es todo aquello que puede ser apreciado por los sentidos, o que puede suministrar apreciaciones -- sensoriales; en otras palabras, cuerpos físicos (materia de la prueba de reconocimiento judicial), y exteriorizaciones -- del pensamiento (documentos certificados, dictámenes, declaraciones de las partes y juramentos). (9) A continuación --

(9). Goldschmidt. Derecho Procesal. Pág. 257.  
Edit. Aguilar. Buenos Aires - 1960.

pasamos a la enumeración y observación de los diversos aspectos en que pueden apreciarse las pruebas.

**LA CONFESION:**

**DEFINICION.**- La confesión consiste, por parte de aquel contra el cual se alega un hecho, en reconocer la exactitud del mismo. (10)

Recorriendo las páginas de la historia, nos podemos percatar que dentro de los medios de prueba, la confesión ocupaba un lugar preponderante y se le reconocía clásicamente como la Reina de las pruebas, dándole esta importancia por considerar como la que encerraba mayor veracidad; además -- esta concepción se robusteció con apoyo en el aforismo que reza "INJURIA CONFESUS PRO JUDICATE VERBO" -- es decir; que aquel que confiesa, por sí mismo será sentenciado. Sobre estos principios es de considerar que la manifestación de una confesión por parte de un acusado obviamente que no arrancaba incoformismo alguno, naturalmente por parte de sus captores. Sin embargo en la actualidad puede decirse categóricamente y determinantemente que el reinado de la prueba confesional fue de consecuencia drástica, ya que constituyó una fuente de errores e injusticias de gravedad externa, puesto que individuos retrógadas, flagelando a

---

(10). Gorphe, Fracois. De la apreciación de las pruebas. Pág. 208. Ediciones Jurídicas Europa - América, Buenos Aires, 1919.



los acusados en forma inicua trataban (y tratan en algunos casos) de arrancar el oro de la verdad, a quienes víctimas del suplicio en muchas ocasiones aceptaban imputaciones de las que eran inocentes.

CLASIFICACION.- La prueba confesional se ha clasificado en atención a dos tipos y que son los siguientes:

- a) La confesión judicial.
- b) La confesión extrajudicial.

Se ha denominado, y se conoce bajo calificativo confesión judicial aquella que es manifestada en juicio, es decir, vertida ante el juez. Este tipo de confesión la podemos reconocer en atención a tres manifestaciones que son las siguientes: Expresa, tácita y espontánea. La primera es decir la confesión expresa es aquella que se formula con palabras y señales claras que no dejan lugar a dudas, este tipo de confesión puede a su vez constituirse en simple o calificada. La confesión simple es la que se hace por la parte lisa y llanamente, afirmando la verdad del hecho objeto de la misma, la calificada es aquella en que el confesante reconoce la verdad del hecho; pero además añade circunstancias que pueden limitar o destruir la intención de la parte contraria. La confesión tácita o también reconocida bajo el nombre de ficta es aquella que se infiere de algún hecho o bien cuando el que la infiere, sin negar los hechos incurre en vacilaciones o contradicciones. La confesión espontánea es aquella que se rinde sin que medie solicitud por ello.

La confesión extrajudicial es aquella que es emitida ante una autoridad distinta del órgano jurisdiccional que conoce del hecho delictuoso.

Los requisitos para que la prueba confesional haga prueba según el artículo 249 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal son:

Artículo 249.- La confesión ante el Ministerio Público y ante el juez deberá reunir los siguientes requisitos:

I.- Derogada.

II.- Que sea por persona no menor de 18 años, en su contra, con pleno conocimiento, y sin coacción ni violencia física - moral.

III.- Que sea de hecho propio.

IV.- Que sea hecha ante el Ministerio Público, juez o tribunal de la causa, asistido por su defensor o persona de su confianza, y que esté el inculcado debidamente enterado del procedimiento, y;

V.- Que no vaya acompañada de otras pruebas o presunciones que la hagan inverosímil, a juicio del Ministerio Público o del juez.

A efecto de obtener una declaración apegada a la verdad, el interrogatorio a que se ha sometido un acusado debe estar sujeto a determinadas reglas, unas exigidas por la Ley

y otras sugeridas por la razón. Sin embargo, actuando conforme a estricto derecho es menester acatar fielmente la garantía que consagra el Artículo 20 Constitucional en su fracción II a favor del acusado en el sentido que "no podrá ser obligado a declarar en su contra".

Artículo 20 Constitucional, fracción II. Partiendo de este principio y en caso de que el acusado esté anuente en confesar, las reglas a seguir son: (11)

- a) Las preguntas no deben ser sugestivas.
- b) Las preguntas no deben ser capciosas, a efecto de evitar ofuscación.
- c) Las preguntas no deben ser formuladas implicando amenaza para el declarante o para persona allegada a él.
- d) Las preguntas no deben de entrañar promesa.
- e) Las preguntas deben de ser formuladas con claridad y en forma sencilla a efecto de que el declarante las comprenda y no incurra en errores de interpretación.
- f) Las preguntas deben ser reducidas en número a efecto de que no produzcan fatiga en el declarante.
- g) Queda prohibida toda incomunicación, intimidación o tortura.

---

(11). Lic. A. GONZALEZ BLANCO. Apuntes de Derecho Procesal Penal. México, Ed. Porrúa, Ed. 2a. 1974. Págs. 33, 34.

h) Toda confesión rendida ante cualquier autoridad será con asistencia del defensor, sino, carecerá de valor probatorio.

Para valer como prueba, dice Gorphe, se requiere que la confesión sea cierta, sincera y verdadera, asimismo que la realidad de ello o más ampliamente de las declaraciones, se comprueba precisamente por el interrogatorio. (12) De ahí, la importancia en acatar fielmente todas y cada una de las reglas previamente citadas.

#### PRUEBA TESTIMONIAL.

La prueba testimonial es una de las más antiguas; en las páginas de la historia encontramos que siempre se ha vigto con horror el falso testimonio castigándose al sujeto que lo hace. Así, en el decálogo de los hebreos encontramos "No rendirás falso testimonio". Todas las religiones y todas las legislaciones condenan el falso testimonio y lo han castigado siempre, elevando esta infracción a la categoría de un delito.

En el Derecho Romano Adriano recomendaba "fijarse más en el testigo que en el testimonio" (13). Y así actualmente la credibilidad de un testimonio se aprecia atendiendo a una serie de consideraciones tales como: La edad, instrucción,

---

(12). GORPHE. Op. Cit. Pág. 208.

(13). Floris Margadant G. Derecho Romano. Pág. 470.  
Edit. Esfinge. México 4a.; 1978.

antecedentes personales, que el hecho se conozca por sí mismo, que no existan reticencias ya sea sobre la substancia -- del hecho o sobre sus circunstancias esenciales, que el testigo no haya sido impulsado a declarar por la violencia física o moral, etcétera (255 del Código de Procedimientos Penales).

#### N O C I O N .

La palabra testigo se interpreta en el Derecho en atención a dos acepciones íntimamente relacionadas, que son las siguientes:

1.- Personas que necesitan concurrir a la celebración - de ciertos actos jurídicos, para que tengan validez los mismos; por ejemplo: testigos en la celebración de un matrimonio.

2.- Personas que declaran en juicio.

En el primer caso los testigos vienen a constituir una solemnidad y en el segundo representan un medio de prueba. En este último caso, estas personas son aquellas que comunican al juez el conocimiento que poseen acerca de determinados hechos cuyo esclarecimiento interesa para la decisión - de un proceso. (14) En materia penal y en forma estricta - consideramos al testigo como aquella persona física que sin tener el carácter de sujeto procesal proporciona datos en re

---

(14). DE PINA R. y CASTILLO L. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Edit. Porrúa. Méx. Edición 3a., 1954. Pág. 278.

lación con el hecho que motiva al proceso penal, ya sea en forma espontánea o bien por que se ha requerido para ello -- por la autoridad.

**SUSCINTA CLASIFICACION.**

Atendiendo a las características de los testigos, los podemos clasificar en atención a los siguientes calificativos:

a) Testigos de oídas; que son aquellos individuos que tienen conocimiento de los hechos por haber escuchado la narración de otras personas.

b) Testigos idóneos; que son todos aquellos individuos a los cuales su testimonio puede calificarse de real.

c) Testigos oculares o de vista; son aquellos sujetos a los cuales les constan los hechos que narran, por haberlos presenciado.

d) Testigos falsos; aquellos que declaran con falsedad (el Derecho Penal Mexicano castiga pecuniariamente y en forma corporal el falso testimonio).

**ELEMENTOS PSICOLOGICOS Y OBJETIVOS.**

La prueba testifical suele ser la más importante en materia penal. "Los testigos dice Geremías Bentham son los ojos y los oídos de la Justicia", y considerando que el elemento humano es heterogéneo en sus reflejos, puesto que unas

personas tienen mayor capacidad visual, auditiva, sensorial, etcétera que otros en forma tradicional se ha negado valor al testimonio de un sólo testigo funcionando así la máxima romana TESTIS UNUS TESTIS NULLUS. En esta virtud el juez da crédito a la prueba testimonial cuando la versión que narra un testigo se ve robustecida fielmente por el dicho de una segunda o más personas. El testimonio es un acto complejo ya que en su apreciación existen elementos psicológicos así como una serie de condiciones que deben tenerse muy en cuenta para los efectos de su valoración.

Entre los elementos psicológicos podemos citar: Las condiciones subjetivas en que se encuentra el testigo al desarrollarse el suceso, su estado efectivo y fundamentalmente su interés y disposición mental. Además en el aspecto objetivo podemos calificar de importante aquel grado de visibilidad que haya operado en el momento del suceso, asimismo la distancia que medie entre el testigo y el lugar en que se realizó.

#### **LOS DOCUMENTOS.**

Dentro de la enumeración de los medios de prueba que existen es conveniente comentar lo relativo a los documentos escritos que vienen a constituir un tipo de prueba que encierra seguridad, cuando se manifiesta en forma completa es decir cuando no admite lugar a duda.

## CONCEPTO .

En sentido amplio se da el nombre de documento a toda - representación material destinada a idónea para reproducir - una cierta manifestación del pensamiento (15) o bien aquella escritura o instrumento con que se prueba o confirma alguna cosa (16).

## CLASIFICACION.

Los documentos los podemos observar o analizar desde va rios puntos de vista que son los siguientes:

- 1.- En atención a la forma y a su valor probatorio:
  - a) Los títulos o documentos auténticos.
  - b) Los títulos o documentos privados.
  - c) Los registros o papeles privados o particulares (no<sup>o</sup> tas, cartas, etcétera).
  
- 2.- Desde el punto de vista del contenido y de la naturaleza de la prueba:
  - a) Documentos judiciales o extrajudiciales (los cuales - insertan o registran confesiones explícitas o impli-- citas).
  - b) Escritos que contiene el testimonio de un tercero.
  - c) Documentos constitutivos de delitos.
  - d) Títulos o documentos que se refieren directa o indi-- rectamente al delito y sirven de indicios (17).

---

(15) CHIOVENDA. Principios II. Edit. Reus, 3a. Edición, Ma-- drid, 1937. Pág. 334.

(16) J. ESCRICHE. Diccionario de Legislación y Jurisprudencia. Edit. Galván, Edic. 1a. México, 1837.

(17) GORPHE F. ob. Cit. Pág. 175.



La prueba escrita, en ocasiones es una prueba compleja, ya que para precisar la veracidad de la misma es necesario acudir a otras pruebas, verivgracia. En el caso de delito de amenazas: A entablar una acusación en contra de B por el delito de amenazas esgrimiendo como prueba de su dicho un documento manuscrito, en el que aparentemente B profiere las amenazas; B reacciona tachando de falsa esa prueba ocasionando la necesidad de acudir a la figura de un tercero (es decir otra prueba) para que determine la realidad de la controversia, este tercero viene a ser representado por un perito grafólogo.

El documento escrito, constituye una prueba con una historia corta en cuanto a su aparición junto a la prueba confesional o testimonial ya que estas son pruebas personales y el elemento humano siempre ha existido. Los documentos escritos tienen historia corta porque supone un estado de evolución bastante avanzado como lo es la escritura, considerada como un medio de prueba tiene cualidades sumamente valiosas entre las cuales se puede citar o señalar su inalterabilidad, puesto que lo escrito, escrito queda, ahí está; el testigo puede olvidar pero lo escrito escrito está, no cambia aún en el transcurso del tiempo esto es de una gran utilidad, porque además en muchos casos es posible identificar a su autor ya sea unas veces porque lo autografió o bien por que lo atestigüen otras personas como en el caso de testigos de solemnidad.

#### DOCUMENTOS OFICIALES.

Son todos aquellos expedidos por autoridades o por funcionarios públicos, para ello competentes y que acreditan -- los hechos que relatan y su fecha.

#### PRUEBA PERICIAL.

Al hablar de los medios de prueba implica hablar de la prueba pericial ya que ésta representa una fuente de información que en muchas ocasiones es determinante en el procedimiento penal. El Diccionario de la Lengua Castellana nos dice que perito es: El que en alguna materia tiene título de tal conferido por el Estado. En materia legal perito es el que va a dar el consejo de su sabiduría el que va a emitir su opinión o bien aquel cuyo criterio va a esclarecer una duda.

La prueba pericial constituye un medio de prueba personal y se puede considerar como toda declaración rendida ante la autoridad que intervenga en la relación procesal por persona que posea una preparación especial adquirida por ejercicio de una profesión, arte u oficio y distinta de la que por otro concepto intervengan condiciones psíquicas o somáticas, a los idiomas, si se refiere a traducciones o bien a los lugares si se trata de descubrirlos siempre que para ello no - baste el empleo de los sentidos.

La presente prueba si es muestra reglamentada del Artículo 162 al 188 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Artículo 166.- La autopsia de los cadáveres de personas que hayan fallecido en un hospital público la practicarán los médicos de éste, salvo la facultad del Ministerio Público o del juez para encomendarla a otros.

Artículo 167.- Fuera de los casos previstos en los dos artículos anteriores el reconocimiento o la autopsia se practicará por los médicos legistas oficiales o por los peritos médicos que designe el Ministerio Público o el juez.

Artículo 174.- El juez y las partes harán a los peritos todas las preguntas que consideren oportunas, les darán por escrito o de palabra pero sin sugestión alguna, los datos que consisten en el expediente y se asentarán, estos hechos en el acta de la diligencia respectiva.

Artículo 176.- El Ministerio Público o el juez, cuando lo juzguen conveniente asistirán al reconocimiento que los peritos hagan de las personas o de los objetos.

Artículo 177.- Los peritos emitirán su dictamen por escrito y lo ratificarán en diligencia especial, en el caso de que sean objetados de falsedad, o el Ministerio Público o el juez lo estimen necesario.

Artículo 183.- Cuando el inculpado, el ofendido o víctima, el denunciante, los testigos o los peritos no hablen o entiendan suficientemente el idioma castellano, el Ministerio Público o el juez nombrarán uno o dos traductores mayo--

res de edad, que protestarán traducir fielmente las preguntas y respuestas que deben transmitir. Sólo cuando no pueda encontrarse un traductor mayor de edad, podrá nombrarse uno de quince años cumplidos, cuando menos.

Así como de los Artículos 220 al 234 del Código Federal de Procedimientos Penales.

Dentro de las Reformas realizadas por nuestro legislador en el presente año de 1994, son las siguientes:

Artículo 233.- El funcionario que practique las diligencias y las partes, podrán hacer a los peritos las preguntas que resulten pertinentes sobre la materia objeto de la pericia, les dará por escrito o de palabra, pero sin sugestión alguna, los datos que tuviere y hará constar estos hechos en el acta respectiva.

Artículo 235.- Los peritos emitirán su dictamen por escrito y lo ratificarán en diligencia especial. Los peritos oficiales no necesitarán ratificación sus dictámenes, sino cuando el funcionario que practique las diligencias lo estime necesario. En esta diligencia el juez y las partes podrán formular preguntas a los peritos.

#### **EL PERITO Y EL TESTIGO.**

Al citar estas dos figuras es pertinente precisar en qué aspectos difieren, ya que el testigo se caracteriza:

- a) En que aquel se le piden noticias sobre los hechos.
- b) Se acude a su persona invocando su memoria.
- c) Se recurre a él para conocer el aspecto material de los hechos. En tanto que el perito se caracteriza por los siguientes:
  - a) A él se le pide un criterio, una apreciación de los hechos.
  - b) Se acude a su persona invocando su ciencia.
  - c) A él se recurre cuando el asegurar la existencia de un hecho o su simple posibilidad, exige conocimientos técnicos o cuando, siendo cierta la materia del hecho, es necesaria para conocer su naturaleza, la cualidad o la consecuencia de un conjunto de conocimientos técnicos (18).

#### PRESUNCIONES.

Entre los distintos medios de prueba que existen para determinar la veracidad o falsedad de algo que se imputa a un individuo, encontramos las presunciones; entendiéndolo por presunción: Aquella operación lógica mediante la cual, se parte de un hecho conocido. En el Derecho Penal la presunción como medio de prueba representa un papel de gran importancia ya que en muchos casos y merced de la misma pueden lograrse una serie de argumentaciones, mediante las cuales es factible (cuando su contenido es determinante y positivo) -- orillar al acusado a reconocer su culpabilidad.

---

(18). LESSONA. Teoría General de la Prueba, Prueba Testifical y Pericial. Pág. 391.  
Edit. Reus Edición 2a. Madrid, 1930.

En forma general este tipo de prueba se reconoce bajo el calificativo de presunción, pero es pertinente reconocer en forma escrita la existencia de los indicios y de las circunstancias, la diferencia que puede hacerse entre indicios, presunciones y circunstancias es únicamente de punto de vista en relación al mismo objeto ya que; el indicio expresa la cosa que sirve de signo, la circunstancia encierra el hecho en que se basa la inferencia y la presunción viene a representar la relación lógica entre lo sabido y lo desconocido.

En la terminología del Derecho Común esta prueba se le conoce bajo la denominación de prueba presuncional; en materia criminal se habla de la prueba indiciaria (término reciente) y los juristas ingleses o americanos la califican como la prueba circunstancial. Al hablar de este tipo de prueba es conveniente glosar el famoso Código Criminal "La Carolina" del emperador Carlos V (1532) que constituyó un verdadero código de la prueba por indicios.

Este código hacía una enumeración de los principales indicios de la siguiente manera:

- 1.- La mala reputación de la persona sospechosa, si podría hacer que se le creyera culpable de haber cometido el crimen en cuestión, con la condición de que esa mala fama no proviniera de gente mal reputada a su vez ni de enemigos del acusado.

2.- El hecho de que la persona sobre la cual recayera - la sospecha encontrara o hubiera estado en los lugares sospechosos con motivo del delito.

3.- Su parecido con el autor del delito, cuando hubiera sido visto.

4.- Su frecuente relación con gente que cometa acciones parecidas.

5.- El móvil que haya podido arrastrarla al acto: Ren-  
cor, enemistad, amenazas o interés.

6.- La declaración acusadora del herido o querellante, cuando es motivada o se presta bajo juramento.

7.- El hecho de emprender la huida con ocasión del deli-  
to cometido. En relación a indicios especiales en los diver-  
sos crímenes o delitos estaba particularmente indicado como  
suficiente en el envenenamiento, haber comprado el veneno o  
el tenerlo en su poder el acusado; o el de haber tenido dife-  
rencia con la persona envenenada; o bien esperar de su muer-  
te algún provecho o ventaja; finalmente, observar una con-  
ducta tan mala, como para ser capaz de haber cometido el cri-  
men. En el aspecto de los indicios este código logró una --  
gran autoridad en toda Europa y particularmente en Francia,  
donde la Ordenanza de 1670 no trataba de la materia, y en --  
los países germánicos, por haberse inspirado en los códigos  
de principios del siglo XIX. (19)

Las leyes de Partida llamaban a las presunciones "La -- gran sospecha", subrayando así el carácter conocido del hecho en relación con su atribución a una persona determinada.

#### CLASIFICACION.

En forma sucinta, vemos que este tipo de prueba se ha -- clasificado en atención a los siguientes tipos:

a) Legales, que son las que la Ley establece; b) Humana--  
nas, las que formula el Juez fundándose en hecho probados en el juicio; c) Las legales, se subdividen a su vez en absolutas, también llamadas juris et de jure o sea de derecho y -- por derecho; y las relativas o juris tantum. Las primeras -- no admiten prueba en contrario y las segundas sí.

En las causas criminales nos dice ESCRICHE las presun--  
ciones a favor del acusado sirve para absolverle; pero las -- que son contrarias no pueden ser bastantes para condenarle, pues para ello se necesitan pruebas más claras que el medio día, en razón del detrimento que las penas causan al hombre, y en vista de que los indicios más aparentes y violentos son muchas veces engañosos como manifiestan los casos de muchos acusados que han sido condenados a muerte por presunciones -- al parecer las más ciertas e indubitables, y luego han sido reconocidos inocentes. (20) De la enumeración de los medios

---

(20). J. ESCRICHE. Ob. Cit. Pág. 46.



de prueba previamente citados, podemos percatarnos de que to dos ellos tienen aspectos relevantes, pero en la actualidad - es menester pugnar porque todas esas armas o medios que tiene la Justicia para el esclarecimiento de las dudas deben - ser perfeccionados o compaginados para el logro de óptimos - resultados junto a ciencias que permitan robustecer su ejercicio, obteniéndose así una mejor aplicación de la ciencia - del Derecho.

### 2.3. CARACTER RECONSTRUCTIVO DE LA PRUEBA.

La prueba nos conduce al conocimiento de lo que fue, de lo que modificó el bien jurídico del sujeto pasivo. La prue ba es, por lo tanto, distinto del hecho mismo que se trata - de conocer, envuelto en la obscuridad del pasado. Probar -- pues en Derecho Procesal, es como actualizar el pasado.

A medida que vaya el juez observando el estudio de las cosas o la conducta de las personas, reuniendo en una pala-- bra los elementos probatorios, estará formando las condicio-- nes favorables para narrar su criterio y de esta manera, ha gta quedar convencido de la existencia del cuerpo ilícito y - de la responsabilidad del sujeto activo.

Así pues, la conciencia del juzgador, pasa por diversas etapas, que son los distintos grados de conocimiento y que - son: POSIBILIDAD, PROBABILIDAD y EVIDENCIA, que se traduce en los estados subjetivos de DUDA, SUPOSICION y CERTEZA.

Como consecuencia el encargado de impartir justicia, solo podrá dictar sentencia condenatoria atendiendo a la evidencia que haya adquirido, que debe estar de acuerdo a la naturaleza de la prueba compulsada, y que en el supuesto de que sea de mera probabilidad o posibilidad solo dará lugar a la absolución del presunto responsable. En este sentido podemos decir que se empezará por conocer las cosas en la posibilidad, y se continuará con la probabilidad para concluir en la evidencia.

La posibilidad es la duda que supone el carácter o atributo de las cosas, es la potencia o capacidad para existir del delito y de la responsabilidad del inculgado.

La probabilidad es la que fluctúa entre lo posible y lo evidente, es la creencia, opinión o suposición de la existencia de la figura delictiva y la responsabilidad del inculgado, en esta fase es cuanto se interpreta el problema en sentido positivo o negativo, pero son dejar de ofrecer con--tingencias en contrario, sirve para orientar al juez, y justificar las medidas generales dictadas en el curso de la investigación.

La evidencia se produce cuando de la investigación se revela la existencia de un delito y la responsabilidad del agente, es el conocimiento indudable, es la certeza clara y precisa o absoluta acerca del ilícito y de la responsabilidad penal.

Debemos hacer notar que de ninguna manera debe confundirse la certeza con la verdad, ya que la primera es un estado relativo mientras que la segunda es un estado absoluto.

#### 2.4. CARACTERISTICAS Y ELEMENTOS DE LA PRUEBA.

La prueba penal es histórica, representativa, sustancial, racional o subjetiva.

Histórica porque la prueba nos hace entrar en el conocimiento de lo que fue de lo que modificó el bien jurídico del ofendido, y por tanto, es distinta del hecho mismo que se trata de averiguar el cual se halla envuelto en la obscuridad del pasado.

Representativa porque la prueba representa o actualiza el pasado, es testimonio de un recuerdo que difiere del estímulo que provocó su percepción, la memoria no conserva o almacena la cosa vista sino la actitud que el espíritu tuvo en relación de ella.

Sustancial porque la prueba en el proceso penal, no tiene otro objeto más que el descubrimiento de la verdad sobre una imputación. La prueba tiene que ser más verdadera y real, esto es, ir al fondo de las cosas fuera de todo arbitrio para eliminar sus incógnitas.

Subjetiva porque la prueba es el resultado de un trabajo crítico y reflexivo de cada investigador.

**ELEMENTOS DE LA PRUEBA.**

Los elementos de la prueba en general según Florian son: Objeto, Órgano y medio. (21)

Objeto de la prueba es el hecho, circunstancias u omisión cuyo conocimiento es necesario, para determinar en primer lugar si se ha violado una disposición normativa con carácter de delito y quien es la persona que cometió la violación.

Organo de la prueba es la persona física que suministra en el proceso, el conocimiento del objeto de la prueba.

Medio de la prueba es el acto por el cual la persona física aporta al proceso el conocimiento de un objeto de prueba, en lo que sirve para llegar al conocimiento del hecho investigado.

La prueba exige el ejercicio de una serie de actos procesales que se pueden agrupar en PRODUCCION u OFRECIMIENTO, RECEPCION y VIOLACION DE LA PRUEBA.

La producción u ofrecimiento de la prueba consiste en una manifestación o declaración de voluntad hecha por un sujeto de la relación procesal y dirigida a introducir en el proceso, un determinado medio de certeza.

---

(21). Citado por Franco Sodi "El Procedimiento Penal Mexicano". Edit. Porrúa. México 4a. Edición. Págs. 256. 1957.

La recepción consiste, en el hecho de tomar conocimiento en el modo señalado por la ley del elemento de prueba producido en el proceso.

La valoración de la prueba consiste en analizar, criticar los hechos por el juez, debiendo alejar de su mente todo cuanto pueda llevarlo al error.

#### 2.5. QUIENES PUEDEN APORTAR PRUEBAS.

Dentro del proceso penal pueden aportar pruebas: el Ministerio Público o sea el representante de la sociedad, el inculcado o sujeto activo y su defensor, el ofendido o sujeto pasivo cuando a criterio del juzgador las pruebas apostadas por estos no son suficientes, debe éste tomar iniciativa y hacerse de las pruebas que considere pertinentes, todas y cada una de las pruebas aportadas deben dirigirse al juez, ya que es la persona que en última instancia dictará el fallo o sentencia.

A diferencia del procedimiento civil, en el que se dice: que quien afirma está obligado a probar. Todo lo contrario en materia penal, ya que en este debe buscarse la verdad independiente de quien afirma o no su dicho, ya que si no se aceptara el principio de la libre iniciativa del juez, en la búsqueda de la verdad tendría que conformarse con las afirmaciones demostradas por las partes.

## 2.6. SISTEMAS LEGALES DE APRECIACION DE LA PRUEBA.

Los sistemas legales referidos al criterio que pueden - adoptarse con vista a la formación de la convicción son tres:

- a) Libre apreciación de la prueba.
- b) Prueba legal o tazada.
- c) El mixto.

El primero de los mencionados sistemas es aquel en que la convicción del juez no está ligada a un criterio legal - preestablecido, formándose por tanto respecto a la eficacia de la misma según valoración personal, sin traba alguna de - carácter positivo.

GIOVANE LEONE, en su tratado de Derecho Procesal segundo tomo, afirma que el sistema de la libre convicción tiene una significación histórica y actual.

Históricamente sirve para caracterizar el repudio absoluto de todas las pruebas de comprobación que se encuadraron en el régimen de las pruebas legales, de las pruebas idóneas de las presunciones y ficciones que han desaparecido definitivamente de nuestro sistema legal.

Continúa diciendo el autor citado abandonando todo criterio de prueba legal de idoneidad de los testigos de ficciones y presunciones y otros entorpecimientos para la exclusión de las pruebas, rige, justamente el principio de la libre convicción del juzgador. El cual debe entenderse como -

poder del juez de conseguir donde quiera que sea la prueba de los hechos y valorarla sin límite alguno; y es tan amplia la eficacia del principio que rompe toda vinculación entre - jurisdicción penal y civil en todos aquellos casos en que - en sede civil, se prevean límites de admisibilidad a las - pruebas.

Pero no puede ni debe significar más, y sobre todo no debe significar libertad en el juez para sustituir a la - prueba ( y consiguientemente a la crítica de la prueba), -- las conjeturas o por honesta que sea su mera opinión. Da Libre convicción no equivale pues, a arbitrariedades, libre en el sentido, de que el juzgador no tenga otra lícita en la valoración de las pruebas que la conciencia de la responsabilidad de su función.

No se trata de la libertad y juzgar, en lo cual está el arbitrio, sino la libertad de comprobación o más concretamente de libertad en la adopción de los instrumentos de comprobación lo cual presupone siempre el deber de proceder a -- una comprobación.

Con el propósito de no desviarse de los límites de observación del deber de comprobación de los hechos, se deben tener en cuenta los siguientes criterios:

I.- El juez no puede subrogar su convicción a la prueba sustituyendo así a la prueba en sentido jurídico, con la - prueba en sentido moral.

Para evitar lo anterior debemos tomar como solución lo siguiente:

a) Mayor rigor en la individualización y en la adquisición de pruebas.

b) Rechazo de todo juicio apriorístico de inverosimilitud de circunstancias o hechos alegados.

c) Respeto de Leyes de Psicología Judicial en la valoración crítica de las pruebas.

Cada sujeto es un mundo aparte y cada uno presenta sobre todo cuando se trata de impartir justicia, actitudes -- particulares o extraños, que deben ser meditadas.

II.- El juez no debe confundir el principio analizado con la exención de la observancia de la prueba.

Podemos señalar que este sistema permite al juez actuar en un campo de absoluta libertad en la estimación de las -- pruebas. La valoración de la prueba queda a la prudencia, -- buen juicio y discreción de los jueces, y su eficacia depende fundamentalmente de la preparación técnica y la honestidad -- profesional de estas, CARNELUTTI reconoce que la libre apreciación de la prueba, es sin duda, al menos cuando la haga -- un buen juez, el medio mejor para alcanzar la verdad. (22)



Los principios de este método los encontramos consagrados en el texto del artículo 290 del Código Federal de Procedimientos Penales que establece: "Los tribunales en sus resoluciones, expondrán sus razonamientos que haya tenido en cuenta - para valorar jurídicamente la prueba."

EDUARDO COUTURE, nos dice que los principios de la lógica no podrán ser nunca desoídos por el juez pero para que esos principios sean tenidos en cuenta es necesario que el juez - tenga la amplitud que le concede el sistema de la libre apreciación de la prueba. (23)

#### EL METODO DE LA PRUEBA LEGAL O TAZADA.

Este sistema es de origen germánico y es el tradicional del Derecho Español desde el fuero juzgo a la novísima recopilación, y, es aquel en que la convicción del juzgador no se forma espontáneamente por la apreciación de la práctica en el proceso, sino que su eficacia depende de la estimación - que la ley hace previamente de cada uno de los medios que integran el derecho probatorio.

Según la fórmula de este principio, se dice que del -- mismo modo que la ley le dice al juez cuáles serán los -- medios de prueba admisibles, también le dice qué valor debe -- asignarse a esos medios de prueba y en forma estricta este --

---

(23). COUTURE EDUARDO. Fundamentos de Derecho Procesal. Pág. 142. Editorial Aragu. Edición 2a. Buenos Aires. 1953.

método indica al juez la prohibición de admitir otra cosa -- que no le cite la ley. Este sistema tiene el inconveniente de transformar en rutinarios a los juzgadores, y en nuestro Derecho nos podemos percatar de la existencia de este modismo en el texto del artículo 246 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y que establece lo siguiente: "El Ministerio Público y la Autoridad Judicial apreciarán las pruebas, con sujeción a las reglas de este capítulo".

En este artículo, la valoración de la prueba se le da -- tanto al Ministerio Público como a la Autoridad Judicial, pero cabe aclarar que esto será en sus respectivas competencias; así el Ministerio Público lo hará en la Averiguación Previa y la autoridad judicial lo hará durante el proceso, -- en éste la valoración de la prueba, en una actividad intelectual que corresponde efectuar en exclusiva al juzgador. En la mencionada actividad el órgano jurisdiccional con base en sus conocimientos de Derecho, Psicología, Sociología, Lógica, etcétera, y también en apoyo en su saber privado y méritos de la experiencia, razona sobre los hechos, las personas, las declaraciones, las cosas, y sobre todo aquello que como prueba se hubiera llevado al proceso para tratar de reconstruir y representarse mentalmente la realidad de los sucedido y así obtener la convicción que le permita fallar con justicia; es decir que la actividad mencionada no forma parte -- del proceso probatorio porque el análisis crítico que hace --

el Órgano jurisdiccional sobre las pruebas desahogadas, no lo realiza en esa fase del proceso, sino que es parte de la función decisoria en que el tribunal se enfrenta al cotejo de los hechos alegados e investigados, con la prueba producida, para así aplicar a los hechos alegados el derecho de fondo y forma en que se dictará la sentencia.

En aquel el Ministerio Público podrá valorar pruebas para acreditar la presunta responsabilidad así poder ejercitar acción penal.

Larrañaga y Piña, afirman en su Derecho Procesal Civil que este sistema es el seguido en el sistema tradicional español desde el fuero juzgo a la novísima recopilación. (24)

La valoración de las pruebas no depende del juez sino que está previamente regulado por la ley, así juzgador ha de aplicarla rigurosamente sea cual fuere su criterio personal.

Este sistema padece de un defecto que es el de consagrar una oposición antinatural entre el conocimiento humano y el jurídico, además de que se funda en la desconfianza del juzgador convertido en un autómeta, circunstancias que hacen al sistema incompatible con una eficaz percepción de los

---

(24) LARRAÑAGA y PIÑA. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Edit. Porrúa. 2a. Ed. México, 1963. Pág. 241.

hechos que se juzgan en el proceso, cuya apreciación en el caso concreto escapa a las previsiones legales de si su relación es inmediata o mediata, preconstituida o constituyente, lo que depende de que se haya preparado con anterioridad al proceso o después de iniciado.

Mitermaier, enseña que una de las clasificaciones de la prueba es aquella que las divide en: SEMI-PRUEBA y PRUEBA -- PLENA (25). Encuentra el tratadista Germano, que históricamente esta clasificación apreció en el Derecho Civil y con el tiempo de transportada al Derecho Penal.

El autor antes mencionado expresa que existe prueba plena cuando da motivos suficientes de convicción, no para fijar la certeza del hecho, pero si para conjeturar que existe. También manifiesta que existirá la SEMI-PLENA cuando no resulta la certeza del conjunto de los motivos de convicción adquiridos; existen sin embargo, en tal número de tal gravedad después de terminada la instrucción que la prevención parece bastante verosímil. Otra clasificación sería aquella que las divide en NATURAL y ARTIFICIAL.

---

(25) C.J.A. MITERMAIER. Tratado de la Prueba en Materia Criminal. Ed. Reur, 2a. Edición, Madrid, 1929. Pág. 26.

## C A P I T U L O      I I I

### LAS PRUEBAS EN EL DERECHO PENAL MEXICANO

Estudio del Artículo 135 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Al iniciar este punto relativo al Derecho Positivo Mexicano en materia de pruebas haremos saber que únicamente se realizará un comentario en torno a las pruebas que cita el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y que son las siguientes:      CONFESION,      DOCUMENTOS PUBLICOS y LOS PRIVADOS, LOS DICTAMENES DE PERITOS, LA INSPECCION MINISTERIAL Y JUDICIAL, LAS DECLARACIONES DE TESTIGOS Y LAS PRESUNCIONES.

#### 3.1. CONFESION.

En relación al Artículo 136 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal diremos que la confesión es una declaración voluntaria hecha por persona no menor de 18 años, en pleno uso de sus facultades mentales, rendida ante el Ministerio Público, el juez o tribunal de la causa, sobre hechos propios constitutivos del tipo delictivo materia de la imputación, emitida con las formalidades señaladas por el Artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En toda investigación, la prueba más deseada esta constituida por la confesión, "LA PRUEBA PLENA", "La reina de --

las pruebas", que es de rango privilegiado. Ya que ma yor prueba de la declaración de una persona respecto a inten ciones o propósitos, o a hechos o a actos que notoriamente - pueden perjudicarlo. Si el instinto de conservación es uno de los instintos primigenios, cómo no creer a quien confiesa haber realizado determinados hechos que pueden repercutir so bre su vida o sobre su libertad en forma voluntaria y espon- tánea.

Sin embargo nada es más inseguro que la confesión cuan- do no la acompaña o antecede la convicción, es decir una se- rie de pruebas o presunciones que permitan robustecer la ve- racidad de lo manifestado por el acusado a efecto de que pue da convencer fundamentalmente al juez. Por lo que respecta a la materia civil, la confesión hace prueba plena por si -- misma en contra del confesante; pero es que en esta materia la's consecuencias son puramente de Orden Patrimonial y por - lo que respecta al demandante, la regla es que este queda - satisfecho con una reparación pecuniaria.

En materia penal, por lo contrario las consecuencias -- del proceso, afectan valores inapreciables como son la vida y libertad del individuo y sobre todo el interés - - social. Lo que a la sociedad interesa no es localizar a un inculpado, sino que este inculpado sea precisamente el res- ponsable.

Tan insatisfecho queda el interés social, desde este --

punto de vista, cuando se absuelve a un culpable se --  
condena a un inocente.

La mayoría de las legislaciones no le da la confesión la categoría de prueba plena, sino que la consideran como -- principio de prueba que solo deberá estimarse cuando la acompañe la convicción. Es la razón por la cual existen preceptos que obligan al Juez instructor a practicar todas las diligencias necesarias para comprobar lo dicho por los acusados.

A este respecto, para apreciar el valor jurídico de la confesión y conforme al Artículo 249 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal es necesario considerar lo siguiente:

Fracc. I.- Derogada.

Fracc. II.- Que sea hecha por persona no menor de 18 -- años, en su contra, en pleno conocimiento y sin coacción ni violencia física o moral.

Fracc. III.- Que sea de hecho propio.

Fracc. IV.- Que sea hecha ante el Ministerio Público, -- Juez o Tribunal de la causa, asistido por su defensor -- o persona de su confianza.

Y que esté el inculpado debidamente enterado del procedimiento; y por lo que respecta a la confesión realizada an-

te la Policía Judicial que haya realizado o practicado las primeras diligencias del procedimiento penal no será considerada como prueba plena.

Fracc. V.- Que no vaya acompañada de otras pruebas o -- prestaciones que la hagan inverosímil a juicio del Ministerio Público o del Juez.

Observando la confesión desde el punto de vista Constitucional, vemos que presenta los siguientes caracteres: Artículo 20 Constitucional establece en la fracción segunda, en favor del inculpado la garantía de que "no podrá ser compelido a declarar en su contra". En esta virtud, el acusado tiene derecho a encerrarse en el mutismo y en el acto de la declaración preparatoria (particularmente debe advertirsele - que tiene derecho de abstenerse de declarar. Es por lo que a los inculcados, en caso de que manifiesten voluntades para declarar no se les debe exigir la protesta de conducirse con verdad que establece el Artículo 280 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal. "¿PROTESTA USTED, BAJO SU PALABRA DE HONOR Y EN NOMBRE DE LA LEY, DECLARAR CON VERDAD EN LAS DILIGENCIAS EN QUE VA A INTERVENIR?". Esto -- equivaldría a constreñirlo a declarar en su contra y conforme a estricto derecho, implicaría una violación Constitucional. El Código de Justicia Militar contraría el texto Constitucional, al consagrar en sus páginas; Artículo 298 "Que - los inculcados tienen obligación de contestar a las pregun--



tas que se le hagan..." La garantía consagrada en el Artículo 20 Constitucional a favor del inculpado, de no poder ser compelido a declarar en su contra viene a convenir a este -- sujeto en una parte pasiva del Proceso Penal, en cuanto a -- considerarlo como fuente de información. Integrándose la par te activa fundamentalmente por el Ministerio Público, el - - cual tiene derecho a investigar, a reunir indicios, a acumular pruebas, a convencer en fin al inculpado, cercándole, me diante esa convicción para que de su propia voluntad brote - la confesión para poder así con la satisfacción que nace del cumplimiento del deber, sostener sus acusaciones; mismas que puedan convencer según el caso al Juez a efecto de final mente pueda dictarse un fallo que reúna caracteres de Justicia y equidad.

Los casos de falsas confesiones son muy comunes, y ello puede ser ocasionado por múltiples causas tales como coac - ción al confesante, la premeditación en el mismo o bien ser sugeridas por algún trastorno psíquico como en el caso de - un mitómano.

Recorriendo las páginas de la obra intitulada "EL CRI-- MEN" cuyo autor es el jurista español Mariano Granados, encon tramos dos casos singulares que a continuación describiremos en este trabajo.

Un Gitano, acusado en cierta ocasión de un robo de caba llerías, confesó con toda clase de detalles (sugeridos por -

la guardia civil), el delito que había cometido. Pocos días después, cuando fue entregado por sus aprehensores al Juez, se desdijo de su confesión manifestando qué mal podía haber realizado el hecho cuando hasta tres días después de su fecha no había sido licenciado de una prisión donde purgaba -- otro delito. Su dicho pudo comprobarse inmediatamente, y -- así era en verdad. Pero al preguntarle las razones que había tenido para declararse autor del abigeato sin serlo, con testó muy sereno "de no haberlo hecho así, la Guardia Civil me habría dado una paliza hasta obligarme a confesar. Como yo era inocente y tenía la seguridad de obtener la prueba -- de mi inocencia, me declaré autor y me ahorré la paliza".

El otro caso de falsa confesión que narra Granados en su obra citada es le siguiente: Dos campesinos reñían bajo un árbol, de pronto, uno de ellos cayó al suelo muerto por una cuchillada fulminante. Había muchos testigos en los alrededores que presenciaron el hecho. El agresor, un hombre ya entrado en años, se declaró autor de la muerte. Sin embargo, la forma de la herida, la trayectoria del cuchillo -- que había penetrado verticalmente por la clavícula, hizo sos pechar de la veracidad de la confesión, porque, entre otras circunstancias, el agresor sera más bajo que la víctima. Así resultó luego: que el asesino era un hijo del confesante que se había encaramado momentos antes a la copa del árbol para podar algunas ramas. Fue desde allí donde lanzó el cuchillo. El padre, que lo había visto, no vaciló en declararse autor

del crimen para salvar a su hijo, salvándose él de paso, al amparo de una circunstancia de legítima defensa que podía esgrimir con muchas posibilidades de éxito. (26).

De aquí podemos concluir, que para poder concederle valor jurídico a la prueba confesional es necesario e indispensable que esta vaya acompañada de elementos plenamente convincentes que permitan, sin lugar a dudas, calificar aquella manifestación de un acusado como material positivo e idóneo - que trascienda en inclinar la balanza de la Justicia hacia - aquel lugar en el que opere la verdad.

### 3.2. LOS DOCUMENTOS PÚBLICOS Y LOS PRIVADOS.

Al hablar de la prueba documental en nuestro Derecho -- Procesal Penal, nos percatamos de que el Código de la materia únicamente la acepta atendiendo a la modalidad que distinguen Documentos Públicos y Documentos Privados. Asimismo al hablar de esta prueba, se remite al Código de Procedimientos Civiles al aceptar como documentos públicos y privados - aquellos que señala con tal carácter este Ordenamiento Legal, el cual determina en su Artículo 327 que son Documentos Públicos:

I.- Los testimonios de las escrituras públicas otorgadas con arreglo a derecho y las escrituras originales mismas;

---

(26). GRANADOS MARIANO. El Crimen, causas, psicología criminal. Edit. Alameda. Ed. 2a., 1954. Págs. 160 y siguientes.

II.- Los documentos auténticos expedidos por funcionarios que desempeñen un cargo público en lo que se refiera al ejercicio de sus funciones oficiales;

III.- Los documentos auténticos, libros de actas, estatutos, registro y catastros que se hayan en los archivos públicos, o dependientes del Gobierno General, o de los Estados, de los ayuntamientos y delegaciones del Distrito Federal;

IV.- Las certificaciones de actas del Estado Civil expedidas por los Oficiales del Registro Civil, respecto a constancias existentes en los libros correspondientes;

V.- Las certificaciones de constancias existentes en los archivos parroquiales y que se refieren a actos pasados antes del establecimiento del Registro Civil, siempre que fueren cotejadas por Notario Público o quien haga las veces con arreglo a derecho.

VI.- Las certificaciones de constancias existentes en los archivos públicos expedidas por funcionarios a quienes compete;

VII.- Las Ordenanzas, Estatutos, Reglamentos y Actas de Sociedades y Asociaciones, Universidades, siempre que estuvieren aprobados por el Gobierno Federal o de los Estados, y las copias certificadas que de ellos se expiden;

VIII.- Las actuaciones judiciales de toda especie;

IX.- Las certificaciones que expidieron las bolsas mercantiles o mineras autorizadas por la Ley y las expedidas -- por corredores titulados con arreglo al Código de Comercio;

X.- Los demás a los que se les reconozca ese carácter -- por la Ley.

### 3.3. LOS DOCUMENTOS PRIVADOS.

Respecto a los Documentos Privados, el Artículo 33 del Código de Procedimientos Civiles, considera como tales: Los - vales, pagarés, los libros de cuentas, cartas y demás escritos firmados o formados por la parte o de su orden y que no estén autorizados por escribanos o funcionarios competentes.

Quando se niega o se pone en duda la autenticidad de -- los documentos que se ofrezcan como prueba, es necesario proceder a su cotejo, entendiéndose por tal, aquel acto consistente en comparar y comprobar la existencia del documento objetado con sus matices,, protocolos, originales o con otros documentos de autenticidad indiscutible. En referencia al - cotejo pueden presentarse dos situaciones; que no sea necesario poseer conocimientos especiales y en ese caso la diligencia la lleva acabo el propio tribunal, o bien que por la naturaleza del documento se requiera conocimientos técnicos - y entonces es necesario recurrir a la intervención de peri--

tos, caso en que la diligencia de cotejo tendrá el carácter de prueba pericial. Todas estas cuestiones relativas al cotejo las encontramos previstas en el Artículo 244 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Respecto al valor jurídico de la Prueba Documental tenemos lo siguiente: El Artículo 250 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece que los documentos públicos hacen prueba plena sin perjuicio de que se les pueda impugnar de falsedad y del derecho de pedir así como de obtener su cotejo con los protocolos a los archivos en donde consten los originales respectivos. Tratándose de Documentos Privados el mismo cuerpo legal nos dice en los Artículos 251 y 252 lo siguiente:

Que los Documentos Privados que obren en el proceso harán prueba plena contra su autor, cuando fueran reconocidos por él o no los objetos; los que provienen de terceros sólo constituyen presunción, y los que se presentan por medio de testigos, se reputarán como prueba testimonial. De la prueba documental podemos concluir que es una prueba de gran relevancia ya que en algunos casos y merced a la misma, la controversia o problema en cuestión puede determinarse en diversos aspectos. Así tratándose del Derecho Sucesorio vimos -- que suelen presentarse casos en los cuales con apoyo en documentos falsos se trata dolosamente de adquirir fortunas.

### 3.4. LOS DICTAMENES DE PERITOS.

La pericia debe ser considerada en forma general como - un elemento auxiliar en la valoración de otras pruebas. Así mismo insistimos que el ejercicio de esta prueba reportará - resultados congruentes únicamente cuando estén matrimonialmente probada la probidad y la capacidad en la persona del perito.

Dentro del cuerpo legal del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal encontramos una serie de conceptos singulares sobre esta prueba. Percatándonos de la existencia de pericias obligadas; se recurre a ellas como un medio para acreditar circunstancias relacionadas con el delito como son por ejemplo los casos de homicidio, lesiones, abortos, infanticidios, envenenamientos, incendios, etcétera. De las pericias especiales nos hablan los Artículos 184 y 1987 del mismo Ordenamiento Legal al establecer que en aquellos - casos en que el inculcado o alguno de los testigos no hable el idioma español o sea sordomudo, la Ley exige la intervención de peritos especiales para que con su intervención puedan entenderse las diligencias que deben practicarse con - aquellos que se encuentren en tales casos. Los peritos con excepción de los oficiales, están obligados a rendir la protesta legal y en casos urgentes la protesta la harán al producir o ratificar el dictamen.

### VALORACION DE LA PERICIA.

En materia de valoración de la pericia las legislaciones siguen criterios diferentes. Unas obligan a darle pleno valor probatorio, lo que impide a la autoridad la facultad de apreciación. otras en cambio entre ellas la nuestra, siguen el principio de libre convicción como se desprende del Artículo 254 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal que establece lo siguiente: La fuerza probatoria de todo dictamen pericial, incluso el cotejo de letras y los dictámenes de peritos científicos, será calificada por el Ministerio Público, por el Juez o por el Tribunal, según las circunstancias.

Sintetizando en torno a esta prueba, nos podemos servir de que en nuestro derecho, el objeto de la misma es conseguir una mayor ilustración del Juez sobre el objeto de la prueba, a efecto de poder equilar con mayor amplitud su alcance jurídico.

La ciencia no es infalible; la sola consideración de que los peritos en una misma materia al examinar un objeto discrepen y encuentren fundamentación científica para sus opiniones diversas, es suficiente para alabar una actitud legislativa que no creyendo en la certeza del peritaje que deja el juez en libertad para apreciarlo. (27) Tal es el papel que

---

(27). FRANCO SODI CARLOS. El Procedimiento Penal Mexicano. Edit. Porrúa. México, Edic. 4a., 1957. Pág. 266.



asume el Derecho Mexicano en el texto del Artículo 254 previamente citado, donde vemos que nuestras leyes continúan -- por la senda que marca la vieja sentencia conforme a la cual "el Juez es el perito de los peritos".

### 3.5. LA INSPECCION JUDICIAL O MINISTERIAL.

Sobre la inspección judicial, vemos que ni el derogado Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de 1894, ni el vigente, de 1931, ni el Federal de 1943, contienen definición alguna de esta prueba, ya que únicamente indican cuando debe verificarse.

Florian la define diciendo que "es el examen u observación junto con la descripción de personas, cosas o lugares". Por su parte el autor Germano Miththermaier dice de ella lo siguiente: "La comprobación judicial consiste en un procedimiento de experimentación personal, cuyo medio se entera el Juez de la existencia de ciertas circunstancias decisivas, - cuya descripción consigna en los autos después de examinarlos". (28) Asimismo, Alberto Gonzpalez Blanco durante su catedra decía: "Que la inspección judicial es un acto Jurisdiccional que tiene por objeto que la autoridad tenga un conocimiento directo y sensible de las cosas, lugares o personas - relacionadas con la relación procesal no sólo en cuanto a la

---

(28). Citados por Franco Sodi. Op. Cit. Pág. 272.

existencia, características y particularmente, sino también por lo que hace a las huellas, vestigios y alteraciones que en ellas hubiera dejado el delito". (29)

La inspección Judicial en sí, no constituye propiamente una prueba, sino más bien un medio de producir prueba acerca de los hechos controvertidos.

El Código establece que la Inspección Judicial puede -- practicarse de Oficio o a petición de parte, pudiendo concurrir a ella los interesados y hacer las observaciones que estime oportunas; además se requiere de la existencia de peritos, ya que solo con la intervención de estos será posible - determinar con precisión ciertas circunstancias o cuando se requiera levantar croquis, planos, fotografías, etcétera y también de la presencia de los testigos a efecto de aclarar - cualquier punto dudoso.

Respecto al valor jurídico que se le otorga en nuestro derecho a esta prueba, tenemos, que se considera que hace - prueba plena únicamente cuando se ha practicado con los requisitos de la Ley Penal. Tal es el contenido del Artículo 253 del Código de Procedimientos Penales en el Distrito Federal.

El Código citado, en el mismo capítulo de la inspección

---

(29). GONZALEZ BLANCO A. Apuntes de Derecho Procesal Penal. Ed. Porrúa. Ed. 2a., 1974. Pág. 39, 40.

judicial, contiene conceptos relativos a la reconstrucción de hechos. Florian al hablar de la reconstrucción artificial del delito, dice que "de alguna fase o circunstancia de importancia del mismo, realizada pro orden del Juez a su presencia y de las partes, por una persona elegida por el o por el mismo procesado, con el fin de darse cuenta de la verosimilitud de algunos extremos narrados por los testigos o el inculpado o simplemente conjeturados". (30) Estas finalidades que el famoso jurista italiano asigna a la reconstrucción de hechos, son las mismas que reconoce nuestra Ley a esta figura jurídica. Por sí sola, la reconstrucción de hechos no constituye un medio de prueba sino más bien como dice el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en su Artículo 144 "La inspección podrá tener el carácter de reconstrucción de hechos y tendrá por objeto apreciar las declaraciones que se hayan rendido y los dictámenes periciales que se hayan -- formulado, se practicarán dentro de la Averiguación Únicamente cuando el Ministerio Público que practique las diligencias lo estime necesario, en todo caso, deberá practicarse cuando ya esté terminada la Instrucción, siempre que la naturaleza del hecho delictuoso cometido y las pruebas rendidas así lo exijan a juicio del Juez o Tribunal. También podrá -- practicarse durante la vista del proceso o la audiencia del jurado cuando el juez o tribunal lo estimen necesario, aún --

---

(30). Citado por Franco Sodi. Op. Cit. Pág. 273.

caundo no se haya practicado en la Instrucción". En esta -- virtud, el valor jurídico de la reconstrucción de hechos se apreciará en función de las normas jurídicas que regulen a -- cada una de aquellas pruebas que sean objeto de apreciación.

Consideramos que la reconstrucción de hechos desde un -- punto de vista psicológico representa un auxiliar de prueba de reelevante importancia, fundamentalmente en lo que respec -- ta al elemento humano integrado por el acusado, testigo y la figura clave del Juez este como espectador idóneo, podrá ca -- lificar según el caso las diversas reacciones psicológicas -- que adopten los actores en ese teatro de los acontecimientos. La práctica de la reconstrucción de hechos es determinante -- en el ánimo del Juzgador ya que la proporciona indudablemente un medio más de convicción, que le permita experimentar sa -- tisfacción al saber que el fallo que finalmente emita será -- apégado a los elevados principios de la Justicia y de la -- Equidad.

### 3.6. PRUEBA TESTIMONIAL, CONFRONTACION Y CAREO.

La declaración testimonial ha sido empleada desde tiem -- pos inmemoriales y es en el Procedimiento Penal la más frecuen -- temente usada así como la más delicada, pudiendo ser realmente un excelente medio de prueba si el hombre no supiera mentir.

Se le denomina prueba indirecta o personal ya que es -- nuestra creencia se funda en la confianza que nos merecen --

las personas que producen la prueba.

Su objeto es la sensopercepción del testigo, mismo que es expresado mediante el testimonio a la declaración.

"Es la primera de más amplia aplicación en el procedimiento y tiene por objeto conocer la existencia de determinados acontecimientos humanos que sirven de guía a la autoridad para la formación de sus juicios. (31)

CONCEPTO.- "Testigo viene de testando, que es declarar, explicar, o bien de testibus que significa dar fe a través de otro. Testigo es la persona física que manifiesta ante los órganos de la justicia lo que le consta por haberlo presenciado a través de sus sentidos, en relación a la conducta o hecho que se investiga". (32)

Testigo se deriva del vocablo Testis, que comparado en su sentido y origen con las voces antesto, antisto, designan al individuo que se encuentra directamente a la vista de algún fenómeno y conserva su imagen.

"Los testigos, órganos de la prueba, se dividen en directos y de oídas según conozcan los hechos directamente --

---

(31). González Bustamante Juna José. Principios de Derecho Procesal Penal. Mexicano, 3a. Edición. Edit. Porrúa, Méx. Pág. 367.

(32). Colín Sánchez Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, 3a. Edición. Edit. Porrúa, México, - 1978. Pág. 348.

por sus sentidos o por referencias de otras persona. El tes- tigo de oídas no es propiamente un testigo, pues conoce úni- camente la referencia del tercero, no el dato que ésta con- tiene. (33)

#### **NATURALEZA JURIDICA.**

Se considera el testimonio como un deber jurídico ya -- que todo sujeto a quien consta algo relacionado con los he- chos que se investigan, tiene la obligación moral y jurídica de comunicarlo a las Autoridades. A este respecto nuestra - legislación dispone expresamente que quien tenga conocimien- to de algo que se relacione con los hechos que se investigan debe proporcionarlo a los órganos de la justicia y cuando es- to no se cumple, el omiso se hace acreedor a las sanciones - del caso, en razón del interés general prevalente para perse- guir y castigar a los autores de los delitos (Artículo 191 - del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Fede-- ral y 242 del Código Federal de Procedimientos Penales).

#### **CAPACIDAD DE LOS TESTIGOS.**

"La autenticidad del testimonio presupone el conocimien- to directo, parcial o total de los hechos, mediante percep- ción sensorial; la veracidad dependerá siempre de la exacta coincidencia entre la información del testigo y la realidad

---

(33). Arilla Bas Fernando. El Procedimiento Penal en México, 4a. Edición. Pág. 116. Edit. Divulgación Literaria Me- xicana, 1961. México.

de los hechos. Por lo tanto, como elemento de prueba, el -- testimonio está sujeto al juicio analítico que de el haga el juzgador considerando, además la capacidad del testigo, su -- grado de instrucción, probidad e independencia, la claridad y precisión con que se conduzca al informar sobre el desarro-- llo de los hechos, en cuanto a la substancia y a las circuns-- tancias que hayan transcurrido". (34)

Antiguas legislaciones limitaban la capacidad testifi-- cal; en el Derecho Romano carecían de ella los sujetos consi-- derados infames, las Meretrices, los acusados de delitos rea-- les y otros más.

Actualmente la doctrina y la legislación establecen co-- mo principio general, que cualquier persona, sea cual -- sea su edad, sexo, condición social o antecedentes, deberá -- ser examinada como testigo, siempre que pueda aportar algún dato para la averiguación del delito y el Ministerio Público o el Juez estimen necesario su examen. En estos casos, el -- funcionario ante quien se realice la diligencia podrá dese-- char las preguntas que a su juicio o por objeción fundada -- de parte sean inconducentes, y además podrá interrogar al -- testigo sobre los puntos que estime convenientes. No obsta-- nte, la Ley exige una capacidad determinada, traducida en la

---

(34). SOTOMAYOR REYES MIGUEL. Derecho Procesal Penal. Edit. Porrúa. México, 3a. edición, 1975. Pág. 68.

actitud física, independiente de la credibilidad de lo declarado, y en caso de carecer de tal actitud el Ministerio Público o el Juez tomarán las medidas necesarias en cada caso particular. Si se trata de deficiencias de carácter psíquico, en tal supuesto importa determinar si este le resta actitud al sujeto para aceptarlo como testigo, siendo necesario proporcionar un dictamen pericial al respecto determinando - si la inhabilidad es total o si, por el contrario es relativa.

Existen vínculos que justifican plenamente la substención a declarar; tal es el caso del autor, curador, pupilo o cónyuge del probable autor del delito, de sus pariente por consanguinidad o afinidad en línea recta ascendente o descendente sin limitación de grado y en la colateral hasta el tercer grado inclusive, y de todos los que están ligados con el sujeto por amor, respeto o gratitud (Artículo 192 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

De igual manera están comprendidas otras personas en esta excepción que por razón del Ministerio o del cargo que desempeñan, tienen el deber de mantener en el secreto los hechos o circunstancias de que hubiesen tenido conocimiento, a menos de que exista alguna causa justa y la rebelación se haga en cumplimiento de su deber legal.

En razón de la obligación para testificar, cuando los testigos no comparecen voluntariamente es necesario citarlos



por medio de Cédulas o telefonemas.

#### **EXAMEN DE TESTIGOS.**

Una vez que el testigo está frente a la autoridad que ha de practicar la diligencia para la cual ha comparecido, el Juez deberá instruirlo sobre las penas en que incurren las personas que se conducen con falsedad o se niegan a declarar o a otorgar la protesta de Ley. Satisfechas las formalidades se preguntará a cada testigo su nombre, apellidos, nacionalidad, estado civil, religión, instrucción escolar, ocupación, si se haya ligado con el acusado o con el denunciante o querellante por vínculo de parentesco, amistad o cualquier otro, y si tiene motivo de odio o rencor contra alguno de ellos. La gravedad en la falsedad dependerá de la naturaleza del delito a que se refiere la declaración y de su alcance o trascendencia en la Sentencia.

#### **FORMA LEGAL.**

Cumplidos los requisitos señalados anteriormente, los testigos declaran de viva voz, sin que les sea permitido leer las respuestas que hayan sido escritas: EL MINISTERIO PUBLICO y la defensa tendrán derecho a interrogar al testigo pero el tribunal podrá disponer que los interrogatorios se hagan por su conducto cuando así lo estime necesario, como tendrá la facultad de desechar las preguntas que a su juicio sean capciosas o inconducentes y además podrá preguntar al testigo en los puntos que estime convenientes.

Independientemente del interrogatorio el testigo tendrá derecho a manifestar lo que sabe y conoce dictando su declaracion, misma que será tomada trascribiendo sus palabras tal y como las expone.

El examen de testigos se hará separadamente, evitando - que se comuniquen entre sí para que la versión del primer declarante, no ejerza influencia sobre el próximo a ser declarado.

#### CONTENIDO .

El testimonio debe ser preciso y congruente, señalando no solo el hecho sino la persona física a quien se atribuye. Si la declaración es imprecisa respecto a la persona a que - se refiere el testigo de tal manera que no se sepa su nom-bre ni sea posible identificarlo se procederá a la confrontacion de la cual se hablará más adelante.

El contenido del testimonio se traduce en la experien-cia sufrida por el testigo sobre la conducta o hecho motivo de la averiguación, así como por el comprtamiento observado por el probable autor del delito antes de la ejecución de este, al igual que el del sujeto pasivo que interviene en el illicito.

#### RETRACTACION .

Este problema tal vez de lugar a la incertidumbre, a la duda o al conocimiento de la verdad, más en unas y otras formas

siempre es necesario practicar otras diligencias para llegar al cercioramiento.

Las retractaciones de los testigos solo se admiten en el procedimiento penal, cuando además de fundarse están demostrados los fundamentos o motivos invocados para justificarlos.

La retractación, basándose en el sistema procedimental vigente, puede admitirse en la primera instancia, siempre y cuando no se haya dictado sentencia, y en segunda instancia siempre y cuando no se ha resuelto el recurso.

#### V A L O R A C I O N .

Constituye un serio problema valorar el testimonio en razón de que el hombre por infinidad de motivos con gran facilidad fatal a la verdad. Algunas legislaciones establecen reglas fijas para su valoración y otras conceden facultad de plena libertad al juzgador considerando que su experiencia psicológica puede superar en mucho los escollos que esta prueba presenta.

En este medio de prueba la calidad del testigo es lo importante no el número. No desconocemos que la rapidez del procedimiento, juntamente con otros muchos factores de orden práctico impiden que se apliquen la observación y minuciosidad necesaria para apreciar la calidad de los testigos.

De acuerdo con el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, la valoración de la prueba testimonial está sujeta a las siguientes reglas: a).- Según lo expresado por el Artículo 255 del Ordenamiento antes señalado, la calificación previa de la habilidad del testigo es fundada en una presunción iuris-tantum.

"Para que el testigo sea digno de fe, el Juez debe llegar al conocimiento de su personalidad, aplicando para ello el principio de la inmediatividad. Las partes en el proceso deben atender con sumo cuidado la autenticidad y veracidad de los testimonios, evitando las declaraciones falsas o maliciosas de los testigos por complasencia, pues en esta forma coadyuvan con la labor del Juzgador. Por su naturaleza la prueba testimonial es la más humana, pues se origina en la vida de relación y se fundamenta en la solidaridad y exige la información de quienes conocen o presencian un hecho delictuoso". (35)

#### JURISPRUDENCIA.

"El dicho de un testigo singular es insuficiente por sí solo para fundar una sentencia condenatoria". (Tesis 280).

"Tiene valor de presunción" (Sexta época, segunda parte, volumen XLIX, página 93, A.D. 8219/60. Antonio García Méndez)

"O de indicio" (Sexta época, segunda parte, volumen XXXIX, -

---

(35). SOTOMAYOR REYES MIGUEL. Derecho Procesal Penal. Edit. Porrúa, México, 3a. Edición, 1975. Pág. 69.

página 110, A.D. 1662/60. Crescencio Díaz Monrroy). "El dicho de agente de la autoridad constituye testimonio sujeto a los principios y normas reguladoras de la prueba independiente del carácter de quienes declaran" (tesis 281). "El testigo no debe opinar en el proceso, cosa que corresponde al perito" (Sesta época, segunda parte, volumen LI, página 94, A. D. 2976/61. Enrique Miranda Gallego). "La minoría de edad del declarante no invalida por sí misma el valor probatorio de su testimonio" (Tesis 283) "Lo que importa no es la edad del deponente, sino su capacidad para comprender los hechos de que se ha dado cuenta, reunirlos y poder exponerlos" (Sexta época, segunda parte, volumen XLI, página 64 A.D. 5977/60 Fermín Gutiérrez Flores). "El testimonio debe valorarse por el juzgador considerando todos los elementos de precisión -- concretamente especificados en las normas positivas legales, como las demás circunstancias objetivas y subjetivas que, -- mediante un proceso lógico y un correcto raciocinio conducen a determinar la mendacidad o veracidad del testimonio" -- (Tesis 282). "El testigo es narrador de una experiencia, y por ende su declaración debe apreciarse con sentido crítico" (Sexta época, segunda parte, volumen XLVIII, página 69, A.D. 275/61 Arnulfo Campos Luna). "El juez debe valorar la declaración considerando las circunstancias que en el caso puedan afectar la probidad del deponente, provocar suspicacias sobre su dicho o determinar la parcialidad de su testimonio" -- (Tesis 285) "Queda al arbitrio del Juzgador apreciar en rela

ción con las demás pruebas del valor presuntivo de la declaración de los testigos dependientes del ofendido" (Sexta época, segunda parte, volumen XIV, página 223, A.D. 110/57. Víctor Manuel Gómez Gómez). "El hecho de que el testigo sea pariente del ofendido no invalida su declaración, por que si acaso refiriera circunstancias que agraven la situación jurídica del autor, no imputará los hechos a persona diversa del verdaderamente responsable" (Sexta época, segunda parte, volumen III, página 154, A.D. Mario Mora). "No viola garantías del Juzgador al negar eficacia probatoria a las declaraciones de unos testigos, si tomo en cuenta los elementos legales de justipreciación y las demás circunstancias objetivas y subjetivas que permitan determinar la mendacidad de dichos testigos" (Informe 1970) Colegiado del Quinto Circuito. A.D. 483/69 Tomas Melchor Cortés). "No es el número de testigos el índice jurídico y apropiado para conceder o negar valor probatorio al dicho de los mismos, sino esencialmente la confianza y credibilidad que al juzgador demuestran por ser versión verosímil y no encontrarse en autos ningún indicio que haga siquiera suponer que han faltado a la verdad". (Informe 1966, A.D. 4581/65. Alberto Góngora Cetina). "El valor probatorio de la declaración del acusado se desvanece cuando existe contradicción absoluta entre lo declarado por el coacusado y lo depuesto por el ofendido respecto de quien o quienes fueron los autores del delito, siempre que no existan otros elementos inculpatorios, en cuyo caso la declaración del coacusado ni siquiera tiene el rango de indicio" -

(Informe 1970, Colegiado del Sexto Circuito. R. 746/70. Epifanio Morales García). "El coraje no puede estimarse como suficiente para restar valor probatorio a las imputaciones del coacusado en contra de los actuales quejosos, ya que daba la morfología de los hechos incriminados, éstos llevan in situ la animadversión indicada, que forma parte insuperable de ellos y debe tomarse en cuenta como un valle subsecuente y atendido en los ilícitos del cohecho y encubrimiento que se examinan" (Informe 1971, Sala Auxiliar, A.D. 4579/75. Ismael García Jiménez, René Azuara y Alfonso Cercedo García). (36).

#### CONFRONTACION.

Suele confundirse la confrontación con el careo. En su acepción gramatical confrontar es estar o poner a una persona o cosa frente a otra. Es un acto procesal necesario para la correcta indentificación del inculpado, cuando se percibe duda o inexactitud al respecto en la declaración del testigo.

En épocas pasadas el término confrontación significa lo mismo que careo y también cotejo o comparación y en aquel sentido afirmaba Montesquieu "que la Ley que condena a un hombre sin que se le confronte con los testigos es contraria

---

(36). GARCIA RAMIREZ SERGIO. Derecho Procesal Penal, 2a. Ed. Edit. Porrúa, México 2a. Edición, 1974. Págs. 307, 310 y 311.

a la defensa natural, pues es necesario que los testigos sepan que el hombre contra quien deponen es aquel a quien se acusa y que éste puede decir, que no es de él de quien los testigos hablan". (37)

El procedimiento previsto por la Ley es la formación en rueda de un grupo de reos entre los cuales debe encontrarse el inculcado, a fin de que el testigo los identifique, señalándolo entre ellos.

No existen normas especiales para apreciar la eficacia jurídica de la confrontación, pero cuando ésta se lleva a cabo en entero apego a derecho, constituye un medio eficaz en el esclarecimiento de la identificación como por otra parte en su realización intervienen la confesional, testimonial y la inspección judicial, para apreciar su valor jurídico deben tomarse en cuenta las normas que regulan el valor de cada una de estas pruebas.

#### C A R E O .

El careo es un acto procesal a cargo del Juez y de los sujetos principales de la declaración procesal. Para que pueda darse se requiere como presupuesto indispensable la existencia, por lo menos, de dos declaraciones contradictorias que para los fines del procedimiento es obligatoria

---

(37). GONZALEZ BLANCO ALBERTO. El Procedimiento Penal Mexicano. Editorial Porrúa, México, 1975. 1a. Ed. Pág. 193.



dilucidar. Así pues, el careo es un medio complementario de las declaraciones contradictorias, independientemente de que nes sean las mismas, para así llevar a cabo su valoración. (38)

En su acepción forense, careo significa poner una persona cara a cara con otra con el objeto de provocar la discusión acerca de las contradicciones que se noten en sus respectivas declaraciones, para llegar de esta manera al conocimiento de la verdad.

"No tiene caso la práctica de careos cuando el acusado y los testigos declaran en términos similares". (39)

Los careos se practican por lo general, entre el ofendido y el inculpado; entre este y los testigos de cargo; entre el ofendido y los testigos de descargo, y dándose en casos - entre el inculpado y los agentes judiciales, haciéndoles notar las divergencias en que incurren en sus declaraciones y excitándoles a que se pongan de acuerdo.

Atendiendo a la jerarquización de nuestras leyes, el careo ha sido contemplado desde un doble aspecto: como garantía constitucional para el procesado y como un medio de prueba

- 
- (38). COLIN SANCHEZ GUILLERMO. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. 3a. Ed. Pág. 362. Edit. Porrúa Méx. 1964.  
(39). Informe 1969. Colegiado del Octavo Circuito A.D. 9/69 Rito Posada Santiago.

ba, aunque en conciencia no lo sea, clasificándolo en consti  
tucional, procesal (real o dramático) y supletorio.

#### CAREO CONSTITUCIONAL.

Consagrado en el Artículo 20 Fracción IV de la Constitu-  
ción Política de los Estados Unidos Mexicanos y que a la le-  
tra señala:

ARTICULO 20.- En todo juicio de orden criminal tendrá -  
el acusado las siguientes garantías:

Fracc. IV.- Siempre que lo solicite, será careado en --  
presencia del juez con quien deponga en su contra.

"Cuando el acusado se niega a declarar es improcedente  
la práctica de los careos constitucionales, pues no existe -  
materia para los mismos". (40)

#### CAREO PROCESAL.

En el, lo que se pretende, es que se aclaren los concep--  
tos vertidos mediante el debate; toma también el nombre de -  
dramático.

En un medio empleado para que el Juez adquiera la certe  
za acerca de las diversas versiones sostenidas por los testi  
gos en su aspecto sustancial o en sus accesiones aprovechando  
los momentos psicológicos de los carentes en el calor de

---

(40). Informe 1970. Colegiado del Octavo Circuito. A.D.  
1395/69. José López Sánchez.

la discusión para salvar al ingenuo y poder contener al fallaz, mediante el juego de las preguntas y las repreguntas o contrapreguntas que mutuamente se hagan observando las turbaciones de ánimo, las retisencias y demás circunstancias que concurren en esta clase de diligencias.

El careo procesal se distingue del Constitucional por que éste es un derecho individual y debe practicarse entre el inculpado y quienes hayan declarado en su contra, aunque no hayan incurrido en contradicciones.

#### **CAREO SUPLETORIO.**

Tiene lugar cuando por cualquier motivo no se logra obtener la comparecencia de alguno de los que deben ser careados. En estas condiciones se lee al sujeto presente la declaración del sustentante, haciéndole notar las contradicciones entre aquella y lo declarado por él. El resultado del careo constituye un indicio.

#### **LAS PRESUNCIONES.**

Podemos señalar que la presunción es aquella operación lógica mediante la cual, partiendo de un hecho conocido, se llega a la aceptación como existente de otro desconocido o incierto, cuya finalidad será la verdad buscada.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en su Título Segundo, Sección Primera, Capítulo XIII de las Presunciones, establece que "Las presunciones o indi--

cios son las circunstancias y antecedentes que, teniendo relación con el delito, pueden razonablemente fundar una opinión sobre la existencia de los hechos determinados". (Artículo 245).

A esta definición o concepto que hace el Código, consideramos que cabe hacer una observación de carácter técnico, pues incurre en el error de confundir las presunciones con los indicios, cuando en realidad no son términos idénticos.

En efecto, la presunción es el resultado de una operación lógica mediante cual, partiendo de un hecho conocido se llega a otro desconocido; en cambio el indicio, como expresa Escriche "es la conjetura producida por las circunstancias de un hecho". (41)

Respecto al valor jurídico de la prueba presuncional en nuestro Derecho, apreciamos que en forma acertada el Código otorga libertad a los jueces para darle fuerza absoluta de convicción, ya sea que despierte o no seguridad en su ánimo.

Esta libre apreciación la localizamos en el texto del Artículo 261 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y que a la letra dice: "El Ministerio Público, Jueces y Tribunales según la naturaleza de los hechos, la prueba de ellos y el enlace natural, más o menos necesaa-

---

(41). ESCRICHE. ob. Cit. Pág. 62.

rios, que exista entre la verdad conocida y la que se busca, apreciarán en conciencia el valor de las presunciones hasta poder considerar su conjunto como prueba plena".

En relación con el Artículo señalado con anterioridad tenemos el Artículo 286 del Código Federal de Procedimientos Penales y que señala: "Los Tribunales, según la naturaleza de los hechos y el enlace lógico y natural más o menos necesario que exista entre la verdad conocida y la que se busca, apreciarán en conciencia el valor de los indicios hasta poder considerarlos como prueba plena".

Ambos artículos son muy semejantes, pero el Artículo -- 261 del Ordenamiento primeramente señalado, erróneamente habla de presunciones, debiendo hablar de indicios.

Por ejemplo el Artículo 90. del Código Penal para el -- Distrito Federal nos habla de una presunción; mientras que - el Artículo 248 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal nos revela como opera una auténtica presunción. Para una mayor claridad transcribiremos lo que reza ca da artículo de los antes citados:

Artículo 90. Obra dolosamente el que conociendo los ele mentes del tipo penal, o previniendo como posible el -- resultado típico, quiere o acepta la realización del he cho descrito por la Ley y obra culposamente el que produce - el resultado típico, que no previó siendo previsible o pre--

vio confiando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales.

Artículo 248. El que afirma está obligado a probar. -

También lo está el que niega, cuando su negación es contraria a una presunción legal o cuando envuelve la afirmación expresa de un hecho.

## C A P I T U L O      I V

### LA AVERIGUACION PREVIA.

#### 4.1. CONCEPTO Y NATURALEZA.

La averiguación previa es el conjunto de los actos investigatorios, desarrollados por y ante el Ministerio Público con el carácter de autoridad (administrativo-penal) al tener conocimiento de la posible afectación de un bien penalmente tutelado, hasta que determina si hay lugar o no a consignar; en el primer caso iniciará el ejercicio de la llamada Acción Penal (acción procesal penal).

Esta definición nos conduce al estudio de los siguientes elementos:

A) El acto investigatorio: Entendemos como tal toda actividad encaminada a la búsqueda de aquellos datos que pueden conducirnos al conocimiento de la verdad histórica.

Para lograr este objetivo, el legislador ha permitido - que el investigador se valga no solo de los medios reseñados por la Ley sino que además, se admitirán como prueba todos - aquellos datos que ayuden a aportar alguna luz sobre los hechos que se investigan.

El fundamento de esta libertad de elección, parece encontrarse en el afán de impartir justicia y en que su aplicación sea pronta y expedita. Por otra parte, en esta disposi

ción puede inclinarse todos los avances de tipo científico - aplicables a la investigación, sin necesidad de previa reforma de la Ley para su validez. Lo importante es que se logre convencer al tribunal ante el cual se promueve, de la eficacia del medio probatorio.

En cuanto al valor que se conceda a las pruebas existen algunos medios probatorios que tienen un valor previamente tasado si se llenan determinados requisitos, como la confesión y los documentos públicos; y en cambio hay otros cuyo valor se deja a la libre apreciación del Juez, como los testimonios, la inspección judicial en ciertos casos, los indicios, etcétera.

Por lo tanto, el acto investigatorio es el elemento medular de la Averiguación Previa, ya que por la forma en que se desarrolla y del resultado que se obtiene, depende la actitud del Organismo Investigador. No es nada nuevo que el resultado de las primeras investigaciones deben mantenerse en secreto con el objeto de proteger el resultado final de esta labor, como tampoco lo es, que actualmente el trabajo de investigación científica se encuentra bastante desarrollado y que la aplicación que tiene en el campo penal es muy amplia, llegando a constituir un valioso auxiliar del investigador, quien mediante este recurso puede llegar a conocer las causas de los delitos, los métodos que se utilizaron en su ejecución, el lugar en donde se cometieron, y lo que es más - -



importante quienes fueron sus autores. En los principales cuerpos policíacos del mundo, el éxito de las investigaciones lo fundan en el resultado de las pruebas de laboratorio, por lo que no deja de lamentarse la carencia de tan valioso recurso en nuestro País.

B) Otro elemento de definición, está constituido por el Organismo encargado de iniciarla. Esta función, en todo el país la tiene encomendada la Institución del Ministerio Público, quien cuenta con un número determinado de agentes, delegados, miembros de policía judicial y preventiva, que actúan como sus auxiliares; todos ellos bajo la Dirección del Procurador General de Justicia de la Nación en el Sistema Federal y Estatal en el sistema común.

La natural delegación de funciones por orden jerárquico, propio de este tipo de organización, hace que el agente del Ministerio Público de la adscripción en donde se comete un delito, sea él que se encargue de dirigir la investigación, siéndolo de la Policía Judicial quienes la realicen directamente; quedando también a cargo del Ministerio Público, integrar la averiguación con los datos proporcionados por el segundo de estos organismos, determinando a la vez cual es el delito que aparece que se cometió y a quienes se hace como presuntivamente responsables de su ejecución.

Solo en casos de urgencia notoria y cuando no se encuentra en el lugar un funcionario de dicha institución, algunas

otras autoridades actuando como testigos de asistencia, pueden avocarse a la tarea a el Ministerio Público encomendada sin necesidad de recabar autorización, con la sola obligación de dar inmediata cuenta de una actividad al funcionario del ramo más cercano, convirtiéndose por lo tanto en representantes del Ministerio Público, y concediéndoseles a sus actuaciones el mismo valor que a las iniciadas por el titular de la Institución.

Por ser este elemento importantísimo para nuestro estudio, será objeto de análisis por separado.

C) El tercer elemento de definición, es el Objeto que se persigue en la Averiguación Previa y que consiste en:

1.- Comprobar si los hechos denunciados se encuentran dentro de los que la Ley Penal tipifica como delitos.

2.- Acumular las pruebas necesarias que señalen a alguna persona como presunta responsable de su comisión.

Más adelante analizaremos los objetivos de la Averiguación Previa.

#### **4.2. TITULAR DE LA AVERIGUACION PREVIA.**

La tarea investigadora que se desarrolla en la averiguación previa está encomendada al Ministerio Público, bajo cuya dirección y vigilancia se llevan a cabo todas las diligencias tendientes a conocer en realidad si los hechos sujetos -

a investigación constituyen o no delitos y si los individuos que aparecen como presuntos responsables tienen responsabilidad; en caso afirmativo, cual es su grado de participación en el mismo.

Esta labor encuentra su fundamento legal en el Artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que establece: ART. 21. "...La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la policía judicial, - la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de - - aquel..."

Ahora bien, tenemos que la persecución de los delitos - tiene dos períodos que son:

I.- El de averiguación e investigación previas, que se encuentra integrado por todas las diligencias de comprobación de los elementos a que se refiere el Artículo 16 de la Constitución Federal.

II.- Aquel en el que el Ministerio Público figura como parte en el procedimiento judicial, tendiente a solicitar se le aplique la pena que le corresponde a los autores de los - delitos, procedimiento que se inicia con el ejercicio de la - acción penal ante el juez competente.

Así pues, para el objeto de este estudio, la facultad - de perseguir los delitos que la Ley confiere al Ministerio -

Público en forma exclusiva, trae aparejada la facultad de investigación en el período de averiguación previa, según se desprende de la descomposición del concepto "acto investigatorio".

La formulación del Artículo 21 Constitucional en sus -- términos actuales, obedeció principalmente a un movimiento de reacción del Constituyente de 1917, que pretendió antes que nada, formularlo de tal manera que se evitarán en lo sucesivo los abusos de autoridad tan frecuentes en la época anterior al movimiento revolucionario. Anteriormente ya Porfirio Díaz en el año de 1903, había hecho algunas reformas a la Ley orgánica del Ministerio Público, probablemente con la sola intención de acallar la opinión pública ya que en el -- informe rendido por el entonces Presidente de la República, el 14 de noviembre del año señalado, se concedía al Ministerio Público una nueva personalidad. En efecto, esta Institución estaba considerada anteriormente sólo como un auxiliar de la Administración de Justicia y a partir del informe mencionado, quedó convertido de una buena vez en el Titular de la Acción Penal como se desprende el contenido de dicho Informe: "... El Ministerio Público es el representante de la Sociedad ante los tribunales, para reclamar el cumplimiento de la Ley y el restablecimiento del Orden Público cuando ha sufrido quebranto. El medio que ejercita por razón de su -- oficio, consiste en la acción pública; es por consiguiente -- una parte y no un auxiliar de la administración de Justicia

para recoger las huellas del delito y aún practicar ante sí las diligencias urgentes que tiendan a fijar la existencia - de éste o de sus autores. ...". Como asentamos líneas arriba, esta reforma obedeció probablemente a una tendencia política con objeto de ganar adeptos en las próximas elecciones, porque según parece, los jueces siguieron encargándose de -- averiguar la existencia de los delitos; y si tomamos en cuenta que fungían como jefes de la policía judicial, podían en consecuencia iniciar de oficio el procedimiento sin esperar a que lo pidiese el Ministerio Público, a quien solo se le citaba y cuya presencia no era indispensable, pues en su ausencia de todos modos se practicaban las diligencias necesarias, convirtiéndose los jueces con esta actitud en parte interesada en el procedimiento. Además los jueces criminales eran superiores jerárquicos del Ministerio Público, de los inspectores de cuartel, comisarios e inspectores de policía, jueces auxiliares, prefectos y subprefectos políticos, quienes desempeñaban funciones investigadoras en ausencia del -- juez de lo criminal en casos de notoria urgencia, lo que ocasionaba que tuvieran estos personajes una influencia extraordinaria, a tal grado que lo hacía temibles y odiados, lo que es probable que haya ocasionado la reforma aludida. También era frecuente en esa época, que los puestos de jueces fueran ocupados por individuos poseedores de cierta influencia, derivada de la recomendación de algún poderoso hacendado, -- quien podía manejarlos a su antojo ante la disyuntiva de tra

bajar de acuerdo con él o quedarse sin trabajo, repercutiendo esta forma de actuar en las decisiones de los funcionarios, que ansiosos de fama y fortuna, obedecían a su protector, dando nacimiento a una forma de contubernio altamente perjudicial a la administración de justicia.

Por estas y varias razones, el triunfo de la Revolución durante los debates con motivo de la promulgación de la nueva Constitución para el pueblo mexicano, se quiso redactar el Artículo 16 en términos tales que extirparán para siempre las posibilidades de abusos por partes de las autoridades. Este Artículo se complementó con el 21 que señala las funciones encomendadas a cada funcionario, correspondiendo al Ministerio Público la de perseguir los delitos y ejercitar la acción penal en una forma exclusiva.

Sirven asimismo de fundamento a la actividad del Ministerio Público, el Artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; así como los Artículos 2o. y 3o., del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, como el Artículo 3o. del Código Federal de Procedimientos Penales, cuyos Artículos a la letra señalan respectivamente:

ART. 2o. Al Ministerio Público corresponde el ejercicio exclusivo de la acción penal, la cual tiene por objeto:

I.- Pedir la aplicación de las sanciones establecidas en las Leyes Penales.

II.- Pedir la libertad de los procesados, en la forma - y términos que previene la Ley.

III.- Pedir la reparación del daño en los términos espe  
cificados en el Código Penal.

ART. 3o. Corresponde al Ministerio Público.

I.- Dirigir a la policía judicial en la investigación - que ésta haga para comprobar los elementos del tipo, ordenán  
dole la práctica de las diligencias que, a su juicio, estime necesarias para cumplir debidamente con su cometido o practi  
cando él mismo aquellas diligencias.

II.- Pedir al Juez o quien se consigne el asunto, la -- práctica de todas aquellas diligencias que, a su juicio, - - sean necesarias para comprobar la existencia del delito y de sus modalidades.

III.- Ordenar, en los casos a que se refiere el Artículo 266 de este Código, la detención o retención según el caso, y solicitar cuando proceda la orden de aprehensión.

IV.- Interponer los recursos que señala la Ley y seguir los incidentes que la misma admite.

V.- Pedir al juez la práctica de las diligencias neces  
rias para comprobar la responsabilidad del acusado.

VI.- Pedir al juez la aplicación de la sanción que en el caso concreto estime aplicable; y

VII.- Pedir la libertad del detenido, cuando esta proceda igualmente.

El Art. 2o. del Código Federal de Procedimientos Penales establece lo siguiente:

ART. 2o. Compete el Ministerio Público llevar a cabo la averiguación previa y ejercer, en su caso, la acción penal ante los tribunales.

En la averiguación previa corresponderá al Ministerio Público:

I.- Recibir las denuncias, acusaciones o querellas que le presenten en forma oral o por escrito sobre hechos que puedan constituir delito.

II.- Practicar y ordenar la realización de todos los actos conducentes a la comprobación de los elementos del tipo penal y a la demostración de la probable responsabilidad del inculcado, así como a la reparación del daño.

III.- Solicitar a la autoridad jurisdiccional las medidas precautorias de arraigo, aseguramiento o embargo que resulten indispensables para la averiguación previa, así como las órdenes de cateo que procedan:



IV.- Acordar la detención o retención de los indiciados cuando así proceda.

V.- Dictar todas las medidas y providencias necesarios para proporcionar seguridad, auxilio o las víctimas.

VI.- Asegurar o restituir al ofendido en sus derechos - en los términos del Artículo 38.

VII.- Determinar la reserva o el ejercicio de la acción penal.

VIII.- Acordar y notificar al ofendido o víctima el no ejercicio de la acción penal y, en su caso, resolver sobre - la inconformidad que aquellos formulen.

#### 4.3. INICIACION EN EL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO.

Para que los órganos de conocimiento de la Averiguación Previa puedan iniciar esta fase del procedimiento penal, es necesario que tengan noticias de que se está cometiendo o ya se ha cometido uno o varios hechos que la Ley los clasifica como delitos o bien que tienen apariencias de ser delitos. A esa noticia, los tratadistas del Derecho Procesal Penal, le han dado el nombre de "noticia criminis"; (42) el cual es - del todo explícito.

---

(42). NICETO ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO y RICARDO LEVENE (H). Derecho Procesal Penal. Ed. Guillermo Kraft Ltda. Argentina 1945. T. II Pág. 317.

Ahora bien esa noticia criminis se obtiene por diferentes medios y así nuestra legislación procesal (del fuero común y federal) reconoce tres principales a saber: De oficio, la denuncia y la querrela de parte. Ahora pasaremos a ocuparnos de los medios de "noticia criminis" mencionados -- por separado y siguiendo el Orden en que los enumerados.

#### DE OFICIO.

Por mandato expreso de los Artículos 262 y 113 de los Códigos de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y en materia federal respectivamente, los funcionarios del Ministerio Público están obligados a proceder de oficio a la investigación de los delitos de que tengan noticia, con excepción de que se trate de ilícitos que para su persecución la Ley establezca querrela necesaria o bien cuando se necesite satisfacer algún requisito previo y éste no se haya lleno.

Nos permitimos transcribir los conceptos del maestro Carlos Franco Sodi, que en relación al párrafo anterior, dedica en su obra "El Procedimiento Penal Mexicano": "El Ministerio Público tiene a sus órdenes, como indique en ocasión anterior, a la Policía Judicial y además a la Preventiva cuando obra en averiguación de los delitos, por lo tanto se ocurre inmediatamente que en vista del gran interés que tiene la sociedad en la represión del delito, el Ministerio Público ordene a las policías subordinadas que inquieran, que in-

vestiguen, que averiguen la comisión de los hechos punibles, que realicen pesquisas con el propósito de informarse acerca de la ejecución de acciones u omisiones ilícitas, para ejercitar la acción penal correspondiente. Pues bien, a pesar - de que parece lógica actitud semejante, el Ministerio Público no puede proceder en dicha forma. ¿Por qué? La pesquisa es un procedimiento arbitrario. El Ministerio Público tiene que sujetarse, como tanto he insistido, al Artículo 16 Constitucional y éste señala dos medios, dos formas únicas para poner en conocimiento de la autoridad un delito e iniciar el procedimiento criminal, a saber: La denuncia y la querrela. Claro está que la autoridad puede tener conocimiento directo del hecho delictuoso, tal el caso del "flagrante delito", y en esta situación se encuentra facultada, por el mismo precepto de la Constitución, para aprehender a los malechores" (43).

De los conceptos transcritos concluimos que los órganos de conocimiento de la Averiguación Previa, pueden y deben -- iniciar de oficio la averiguación de los delitos que tengan conocimiento directo; situación que en un momento dado puede surgir. Pues de lo contrario la Ley no los facultaría a proceder a detener a los presuntos responsables en caso de flagrante delito y al hacer uso de la facultad anotada, neces-

---

(43). CARLOS FRANCO SODI. El Procedimiento Penal Mexicano. Ed. Porrúa, México 1946. Pág. 125.

riamente tiene que abrir la correspondiente Averiguación Previa.

**DENUNCIA.**

El Código Federal de Procedimientos Penales, en sus Artículos 116 y 117, manda que toda persona (particular o funcionario público) que tenga conocimiento de la comisión cierta o probable de un hecho delictuoso o que tenga esa apariencia, tiene la obligación de participarlo al Ministerio Público y en caso de urgencia ante cualquier funcionario o agente de policía.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal no establece la obligación de participar los hechos al Ministerio Público, por lo que "hay que remitirnos al Código Penal para obtener el criterio del Legislador de 31 sobre esta materia. (44) En efecto, el problema se resuelve remitiéndose a la Ley sustantiva penal vigente; el Artículo 400 sanciona el delito de encubrimiento y una de las formas del mismo consiste en no procurar, por los medios lícitos que estén al alcance, evitar la consumación de los delitos que se vayan a cometer o se estén cometiendo y, necesariamente uno de esos medios lícitos es el denunciarlos o participarlos ante los agentes de la autoridad que tenga la facultad de perseguirlos. De donde: "Cabe concluir que la denuncia en tales

---

(44). CARLOS FRANCO SODI. Ob. Cit. Pág. 126.

condiciones es obligatoria, puesto que quien la omite es responsable del delito previsto y penado por el Artículo 400 - del Código Penal. (45)

Florian define la denuncia, en la forma siguiente: "Es la exposición de la noticia de la comisión del delito hecha por le lesionado o por un tercero, a los órganos competentes"; citado por el maestro Carlos Franco Sodi en su obra de la que hemos venido haciendo referencia (46), y en la misma obra, su autor nos da la siguiente definición: "La denuncia es el medio, obligatorio para toda persona, de poner en conocimiento de la autoridad competente la existencia de los delitos de que sepa y sean perseguibles de oficio". (47). Esta última definición en nuestro concepto es más precisa en relación a nuestro Orden Jurídico, pues en ella encontramos dos elementos nuevos en comparación con la primera; en efecto, el de obligatoriedad y el de que se refiera a delitos -- perseguibles de oficio, pues de lo contrario procede la querrela de parte ofendida.

"La doctrina y las legislaciones de otros países reconocen tres tipos diferentes de denuncia, a saber: a).- Denuncia-Obligación; b).- Denuncia-Deber y c).- Denuncia-Facul-

---

(45). Idem.

(46). Idem.

(47). idem.

tad". (48), en el primer caso, el Legislador ordena que se denuncie y además la omisión la sanciona como delito; en el segundo caso, el Legislador insta a hacerlo; en el tercer caso el Legislador permite denunciar; los anteriores conceptos los da a conocer el maestro Niceto Alcalá-Zamora y Castillo y Ricardo Levene (H), en su texto "Derecho Procesal Penal". (49)

En otros países como Argentina o España donde la acusación no es monopolio del Estado como sucede en México utilizándose el Ministerio Público para tal fin, encontramos -- que el tipo de "noticia criminis" llamado denuncia, no es -- más que: "mera participación de conocimiento de un hecho -- aparentemente delictivo, con objeto de que la autoridad competente provea a su averiguación, pero sin ir acompañada de una concreta pretensión punitiva, y ni siquiera de solicitud de diligencias sumariales, constituye la denuncia" (50). Derivándose de la anterior definición, en nuestro concepto, la necesidad de distinguir los tres tipos de denuncia como una mera forma de poner en conocimiento de la autoridad correspondiente, un hecho aparentemente delictivo, pues cuando esa participación se haga con intención de obtener una pena o resolución de los Tribunales, se estará ante una querrela de -

---

(48). NICETO ALCALÁ-ZAMORA y CASTILLO y RICARDO LEVENE (H).

Ob. Cit. T. II Pág. 321.

(49). Ob. Cit. T. II Pág. 323.

(50). Ob. Cit. T. II Pág. 320.

parte ofendida; más adelante analizaremos a la querella.

La denuncia de un hecho delictuoso, debe ser presentada por cualquier persona que tenga conocimiento del mismo, elemento que ya dejamos anotado anteriormente. En nuestro concepto dicha denuncia puede ser proporcionada por menores de edad o incapaces que pueden exteriorizar sus pensamientos, - ya que las leyes procesales en vigor no prohíben tal situación; bastará con que la misma se haga en forma clara y coherente, para que el Ministerio Público proceda a iniciar inmediatamente la averiguación correspondiente.

La denuncia puede hacerse verbal o por escrito, en el --segundo caso el funcionario que la reciba deberá promover --inmediatamente a la mayor brevedad posible a que en su presencia esa ratificada la citada denuncia, por quien la formule o suscriba; ordenando, mientras se logra la ratificación, las diligencias más urgentes, a efecto de comprobar el cuerpo del delito que se trate, pues de lo contrario dejaría de cumplir con lo ordenado por la Ley, de proceder de oficio a la investigación de los delitos que sean de su conocimiento.

El Código Federal de Procedimientos Penales en su Artículo 120, establece expresamente que para la presentación de denuncias no se admitirá la intervención de apoderado jurídico. En nuestro concepto la medida obedece a que, quien puede decir como sucedió el hecho aparentemente delictuoso, con mayor fidelidad, es el que lo vio o se percató del citado he

cho directamente; además, viene a confirmar la obligación de denunciarlos, pues es indudable que la Ley no puede contradecirse ella misma, en otras palabras establece la obligación de denunciar, es incomprendible que admitiera que el obligado cumpliera utilizando un tercero como lo es el apoderado jurídico. Al respecto la legislación del fuero común guarda silencio, pero somos de la opinión que debe interpretarse en igual sentido; es decir que la denuncia debe realizarse por cualquier persona, por tratarse de delitos que se persiguen de oficio.

#### QUERRELLA.

Mencionamos que uno de los medios de participar un hecho delictuoso o de tal apariencia a la autoridad correspondiente, es la querrela de la parte ofendida por el mismo hecho o por quien la represente legalmente. Nuestras leyes le reconocen a la querrela ese carácter de medio en forma expresa (Artículo 113 del Código Penal de Procedimientos Penales y Artículo 262 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal). Los artículos invocados le reconocen también a la querrela, el carácter de condición de procedibilidad de donde pasamos a ocuparnos de sus dos aspectos.

Estudiando la querrela como condición de procedibilidad, el Maestro Franco Sodi la define de la siguiente manera: "La querrela es una manifestación hecha por el ofendido a -



la autoridad competente, dándole a conocer el delito de que fue víctima y su interés de que se persiga al delincuente" (51).

Dejamos establecido en párrafos anteriores que el Ministerio Público inmediatamente que le llega la "noticia crimi-nis" debe de proveer de oficio a la investigación correspondiente, esta es la regla general. Pues en casos por excepción y por disposición expresa de nuestros Códigos de Procedimientos Penales (Artículo 113 del Federal y 262 del Fuero Común), le está impidiendo proceder en tanto que no reciba querrela del ofendido o de quien legalmente represente a éste. Ahora bien, nuestra legislación sustantiva establece que los delitos de: Estupro, Adulterio, Abandono de Cónyuge, Lesiones simples, Difamación, Calumnia, Abuso de confianza y algunos casos de peligro de contagio, Robo, Fraude y Daño en propiedad ajena por imprudencia, solo serán perseguidos por parte ofendida. De donde si el Ministerio Público: "aún -- cuando tenga noticias de su comisión, no puede proceder contra los responsable sin previa querrela" (52), concluyo, que si por un error o cualquier otra causa los sujetos de conoci-miento de la Averiguación Previa, iniciáramos o practicará--mos en todos sus trámites una investigación por delito perse-guible únicamente a petición de parte ofendida, sin que me--

---

(51). CARLOS FRANCO SODI. Ob. Cit. Pág. 26.

(52). CARLOS FRANCO SODI. Ob. Cit. Pág. 26.

diare previa querrela, la investigación y los actos ejecutados dentro de las misma no tendrán ningún efecto, pues no puede proceder en tales circunstancias en contra de los presuntos responsables; a mayor abundamiento, el proceder indebido de los órganos de conocimiento de la Averiguación Previa, en el caso anotado, en causa de responsabilidad penal de acuerdo con lo establecido por el Artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Al haber referencia a la querrela como medio de participación de los delitos, el citado Maestro Carlos Franco Sodi en su obra anotada, resuelve el problema de si es lo mismo -- que una denuncia distinguiéndola de ésta, por los siguientes caracteres: "1o.- Solamente puede querrellarse el ofendido o su legítimo representante. En cambio puede presentar - denuncias cualquier persona y 2o.- La querrela se da únicamente para los delitos perseguibles a instancia del ofendido, a diferencia de la denuncia que se emplea para los delitos - que se persiguen de oficio. (53)

Concluyendo el mismo autor, sostiene que la querrela debe de definirse como: "el medio legal que tiene el ofendido para poner en conocimiento de la autoridad, los delitos de que ha sido víctima y que sólo pueden perseguirse con su voluntad, y además, dar a conocer su deseo de que se persigan". (54). Por

---

(53). CARLOS FRANCO SODI. Ob. Cit. Pág. 127.

(54). CARLOS FRANCO SODI: Ob. Cit. Pág. 127.

su parte el Doctor Juan José González Bustamante, define la querrela de la siguiente forma: "es una facultad potestativa que, se concede a los ofendidos para ocurrir ante la autoridad a manifestar su voluntad para que se persigan los delitos". (55) De las definiciones transcritas, en nuestro concepto el ofendido en un delito no perseguible de oficio, -- llamados por la Doctrina delitos "privados", potestativamente puede o no participar a la autoridad la comisión del hecho ilícito que ha sido ejecutado en su perjuicio; tal potestad ha sido criticada severamente en los siguientes términos: "Tal institución en una herencia de los tiempo en que la persecución del delito se confió a la venganza privada y por lo mismo que no puede justificarse ahora, cuando entendemos el Derecho Penal conforme a los postulados de la defensa social. Si un hecho representa grave peligro para la Sociedad, debe de ser considerado como delito y cuando alguien lo ejecute, ese alguien debe de ser invariablemente perseguido. Cuando, en caso contrario, el hecho no represente un peligro para la colectividad debe excluirse del Código Penal; pero sin actitudes intermedias, a todas luces equivocadas ya que si un hecho no perjudica a la Sociedad resulta injusto castigar a quien lo ejecuta sólo para satisfacer intereses privados". (56) De tal suerte que los positivistas consideran..

---

(55). JUAN JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE. Principios de Derecho procesal Mexicano. Ed. Botas 1945. Pág. 199.

(56). CARLOS FRANCO SODI. Ob. Cit. Cita a Enrique Ferri, - aduciendo los argumentos transcritos. Pág. 27 y 28.

a la querrela, una institución procesal reñida con el derecho penal. Considerando ésto como público.

"En el Derecho Italiano, donde se sigue el sistema monopolizador de la acción penal por parte del Estado, utilizando como medio al Ministerio Público al igual que sucede en nuestro país, la querrela tiene las mismas características y significado ya expuestos". (57) Tales características y significados, han sido criticados por la doctrina en el sentido de que se reduce a ser una mera condición de procebilidad; veamos: "la extensión máxima que alcanza en el Derecho Español, donde se refiere tanto a delitos privados como públicos, y donde respecto a los segundos, puede ser esgrimada por cualquiera, ofendido o no, y sin que en momento o aspecto alguno esté supeditada a la querrela o acusación que ejerza el ministerio fiscal...". (58)

En nuestra opinión lo que se pretende es que a la querrela se le amplie su significado al de acusación particular, que ésta no unicamente sea intentada por el Ministerio Público como representante de la sociedad, sino que sea directamente el ofendido quien la ejecute ante el órgano jurisdiccional; al respecto, el maestro Niceto Alcalá-Zamora y Casti

---

(57). VICENZO MANZINI. "Tratado de Derecho Procesal Penal". Ed. Jurídicas Europa-América, Argentina 1951. T. IV. Págs. 22, 23 y 28.

(58). NICETO ALCALÁ-ZAMORA y CASTILLO y RICARDO LEVENE. Ob. Cit. T. II. Pág. 324 y 330.

llo, sostiene: "La acusación particular podría subsistir sobre las siguientes bases, fácilmente accesibles: que sea facultativa, en todo caso; que no retarde ni entorpezca la marcha del proceso, y que los gastos de su intervención no repercutan directa ni indirectamente sobre el acusado, quien no tiene porque soportar las costas de una doble acusación. Sobre tal cimiento el causador particular puede ser un eficaz cooperador no solo del tribunal, sino en primer término del Ministerio Público, cuya información sobre el hecho punible, sus causas, circunstancias de los protagonistas, etcétera, ha de presumirse muy inferior a la que posee y suministra el ofendido. Además, la intervención de ese otro acusador, será un poderoso estímulo para que el Ministerio Público, integrado a fin de cuentas por funcionarios, no se duerma o aletargue en el cumplimiento de su deber. Y si se nos dice que esos resultados se pueden alcanzar mediante la simple constitución del ofendido como actor civil, objetaremos que, o el actor civil se mantiene dentro de los límites estrictos de su papel, y entonces no logrará tales objetivos, o se conduce como genuino acusador, y entonces rebasa la línea de demarcación de su campo, y se implanta en los códigos de ficción, en vez de consagrarse una realidad". (59)

---

(59). NICETO ALCALA-ZAMORA y CASTILLO y RICARDO LEVENE. Ob. Cit. Opinión personal del primeramente nombrado T. II Pág. 29 y 30.

Respecto en todo sentido los conceptos autorizados de -  
tan ilustre procesalista, como lo es el Doctor Alcalá-Zamora,  
pero dada la organización del Procedimiento Penal Mexicano y  
tomando en cuenta sus antecedentes como es la creación del -  
Artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Uni--  
dos Mexicanos, en nuestra opinión el admitir que la querella  
de parte ofendida tuviera el alcance de la acusación particu  
lar, vendría a pegar las necesidades para las cuales se hizo  
necesario redactar por el Constituyente de 1917 el citado Ar  
tículo Constitucional.

Nos permitimos manifestar que en nuestro Derecho, el --  
ofendido en un delito ya sea perseguible a petición de par--  
te o de oficio, tiene a su alcance los medios legales proce--  
dentes para lograr una resolución favorable por parte del ór  
gano acusador, cuando la misma proceda conforme a la Ley. Me  
dios leales que en el capítulo posterior mencionaré con la -  
mayor amplitud posible; por lo que consideramos no existe la  
necesidad de introducir a nuestro ordenamiento legal proce--  
sal la acusación particular.

En Derecho Positivo, la querella puede ser presentada -  
verbalmente o por escrito (Artículo 118 y 119 del Código Fe--  
deral de Procedimientos Penales y 264 del Código de Procedi--  
mientos Penales para el Distrito Federal); la misma puede --  
ser fundada por menores o cualquiera otra persona en su -  
nombre, bastando que no haya oposición del ofendido y que --

simplemente manifieste su queja; así lo establecen y lo reconocen los Artículos antes mencionados.

El distinguido maestro Franco Sodi en su Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales, comentados, al respecto dice: "La querrela como se sabe es una condición de procedibilidad que consiste en la manifestación hecha por la víctima de un delito perseguible por queja de parte o por su legítimo representante a la autoridad, de que se ha cometido dicho delito y de que quiere la persecución del o de los responsables. Sin embargo, los Tri bunales y el Ministerio Público no deben ser excesivamente formulistas, pues la ignorancia de la mayoría de los particulares con relación a temas jurídicos, impide que se presenten la mayoría de las querrelas formuladas con estricto apego a la doctrina. Los tribunales y el Ministerio Público de ben de conformarse con comprobar la personalidad del querellante y con que éste, presente su queja, para proceder en los casos a que se refiere el Artículo comentado. (60)

ACUSACION.- Como es sabido nuestro artículo 16 de la -- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que para librarse una orden de aprehensión deberá proceder una denuncia, acusación o querrela, es decir, poner en

---

(60). CARLOS FRANCO SODI; Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales Comentado. Ediciones Botas. México 1946, Comentario al Artículo 264. Págs. 125 y 126.

conocimiento del Ministerio Público de la posible lesión de un bien jurídico tutelado por una norma penal.

Hacemos asimismo del conocimiento que nuestra legislación penal solo reconoce dos formas para poner en conocimiento del Ministerio Público la posible lesión de un bien jurídico tutelado por la norma penal y a saber estas dos formas son: La denuncia y la querrela por tal motivo resulta obvio que no existe una tercera forma como lo pretende tomar - - nuestro legislador, ya que si observamos el significado de - la palabra acusación ésta significa hacer del conocimiento - de una autoridad la comisión de un delito y analizando que - la denuncia significa lo mismo, al igual que la querrela, la diferencia entre ambas radica en que la primera se -- utiliza para delitos que se persiguen de oficio y la segunda para aquellos a petición de parte.

Analizado lo anterior llegamos a la conclusión de que - la acusación no es una tercera forma de poner en conocimiento la lesión de un bien jurídico tutelado por una norma penal, sino un sinónimo de denuncia o querrela.

#### 4.3.1. OBJETIVOS DE LA AVERIGUACION PREVIA.

El objetivo inmediato de la Averiguación Previa consiste como lo señalamos anteriormente en comprobar si los hechos denunciados se encuentran dentro de los que la Ley Penal tipifica como delitos y en acumular las pruebas necesaa-



rias que señalen a alguna persona como presuntamente responsable de su comisión, debiéndose hacer la aclaración de que la actividad del Ministerio Público no está integrada sólo - por la investigación de los hechos delictuosos sino por toda aquella acción encaminada a comprobar si los hechos que se - presumen delictuosos se encuentran dentro de los supuestos - previstos por la Ley Penal correspondiéndole también probar si efectivamente constituyen delitos.

Es frecuente que se crea que la función del Ministerio Público estriba en señalar como delitos, hechos que aparente mente si lo son, como por lo general sucede con los hechos - llamados de sangre; pero en realidad, la actividad del Minis terio Público debe encaminarse en forma directa a comprobar primero: El cuerpo del delito, requisito sin el cual no se ría procedente la acción penal. Si el cuerpo del delito no se logra comprobar en las primeras investigaciones pero se - presume con fundamento que los hechos que se investigan si - pueden constituir un delito y posteriormente pueden aparece pruebas que así lo acrediten, el expediente se reservará has ta que se reúnan estas pruebas en caso contrario, si está -- plenamente demostrado que los hechos objeto de la investiga ción no son delictuosos deberá procederse conforme a lo dis puesto por la Ley; es decir, consultar la determinación con el Procurador General de Justicia, para posteriormente y una vez confirmada su decisión, archivar el expediente evitando así hacer consignaciones de todas luces sin fundamento, pre-

textando que es al Juez a quien le toca resolver, ocasionando con esto, un sobrecargo en los asuntos que deben conocer los tribunales, lentitud en la administración de justicia y la libertad de las personas se verá expuesta a sufrir atentados, en cuanto a que sin ningún fundamento y sin que se demuestre previamente que un hecho es delictuoso, las personas podrán ser privadas de su libertad.

En verdad que la facultad de declarar el derecho corresponde únicamente a los distintos jueces, pero al concederse al Ministerio Público el monopolio de la Acción Penal, es de esperarse que a esta facultad correspondan ciertas facultades decisorias sino en cuanto al fondo del negocio, si en cuanto a su aparente realidad, según los datos que obren en las diligencias; además, la decisión de no ejercitar la acción penal en determinados casos, no afecta en nada la naturaleza de su actividad, pues la Ley le concede tal facultad.

Entre las múltiples tareas que corresponden al Ministerio Público, está la de velar por el respeto a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y a la Particular de cada Estado, respetando la libertad de las personas, no haciendo detenciones arbitrarias, obrando con un criterio de acuerdo al ideal de la Justicia y con la buena fe propia de la Institución, estará cumpliendo satisfactoriamente su cometido.

Otro objetivo de la Averiguación Previa es el fin que persigue y que es la consignación a los tribunales, pidiendo se aplique a los responsables las penas establecidas por la Ley.

Esta finalidad está íntimamente ligada a la obligación que tiene el Estado de garantizar el Orden Público, por lo que cuando éste es violado, surge de inmediato la obligación del Estado de reprimir los delitos, imponiendo a sus autores las penas que les correspondan previa la comprobación de su responsabilidad.

No toda Averiguación Previa ha de concluir por fuerza con la consignación. El Organó Investigador entra en actividad cuando tiene conocimiento de la existencia de hechos al parecer delictuosos, lo que lo obliga a buscar la prueba de la existencia de ellos y en caso de no reunirlos, o de reunir las pruebas de no existencia, la Averiguación Previa concluirá con la determinación del no ejercicio de la acción penal. Es necesaria la inculpación concreta de un delito a una persona determinada, a falta de este requisito el proceso no puede cobrar vida. Esto no significa que la inculpación se tenga como una verdad probada pues basta que se concrete en una hipótesis racional, y en un supuesto lógico de hechos.

En sentido amplio veremos como han evolucionado a través de la Historia, los métodos utilizados por quienes han tenido a su cargo demostrar ante el Organó Jurisdiccional la - -

existencia de los delitos.

Originalmente correspondía a los propios ofendidos la búsqueda de las pruebas y su demostración ante el Jurado; durante la época de superstición, el Derecho no escapó a este hecho y en los juicios de Dios encontramos el medio para demostrar la culpabilidad de las personas; luego con el nacimiento del Estado Moderno, la Confesión es considerada la reina de las pruebas y aparejado a este acontecimiento nace el tormento que es causa de muchos abusos por lo que es substituído por los testimonios que posteriormente resultan ineficaces, por existir la posibilidad de crear o fabricar delinquentes mediante testimonios de personas sin escrúpulos, que por un interés mesquino son capaces de falsear los hechos poco después se concede valor probatorio a los indicios, según el enlace más o menos lógico existente entre ellos; y por último la investigación científicas, actual reina de las pruebas en donde se desempeña con elementos capaces, especialsitas en cada una de sus ramas. En resumen, se ha encomendado la búsqueda de las pruebas de la existencia de los delitos tanto a la buena fe de las personas como a los destinos y al tormento, para finalmente depositarlas en la razón y la ciencia.

### 3.2. NOCION DE ACCION PENAL.

En un momento dado, los funcionarios encargados de practicar la Averiguación Previa de un hecho con apariencia de delito, se dan cuenta que ya no tienen más diligencias que

proveer con motivo de esa investigación entonces, de acuerdo con lo establecido por la Legislación Procesal Penal Mexicana, los citados funcionarios deben de resolver el fin que debe dársele a la Averiguación Previa efectuada.

Antes de referirnos a los caracteres de la acción penal, creemos prudente por razones lógicas, saber que se entiende por "Acción Penal", definir su concepto y características.

En su obra "Derecho Procesal Penal", los distinguidos procesalistas Niceto Alcalá-Zamora y Ricardo Levene (H), dicen: "La acción penal es, en la doctrina más generalizada, el poder jurídico de promover la actuación jurisdiccional a fin de que el juzgador pronuncie acerca de la punibilidad de hechos que el titular de aquella reputa constitutivos de delito. (61)

Por su parte, Eugenio Florian dice: "la acción penal es el poder jurídico de excitar y promover la decisión del órgano jurisdiccional sobre una determinada relación de Derecho Penal". (62) De acuerdo con nuestra legislación penal, nos parece más acertada esta última definición, pues la Ley prevé casos en los cuales el Ministerio Público puede ejercitar la acción penal que le compete, sin que necesariamente desee

---

(61). Carlos Franco Sodi. Op. Cit. Pág. 20

(62). Niceto Alcalá-Zamora y Castillo y Ricardo Levene (H). Ob. Cit. T. II. Pág. 88.

obtener del órgano jurisdiccional una resolución de punibilidad, claro ejemplo lo encontramos cuando ejercita la acción únicamente para obtener que el juzgador libre Orden de aprehensión o radicar de inmediato el asunto, si la consignación es con detenido (Artículo 152 y 61 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Código Federal de Procedimientos Penales respectivamente). En la inteligencia, - de que lo antes expuesto, no es crítica de ninguna especie - a los procesalistas Niceto Alcalá-Zamora y Castillo y Ricardo Levene (H). Y, si las dos definiciones transcritas contienen diferencias, éstas obedecen a que los estudios del Derecho no se han puesto de acuerdo en determinar a qué momento procesal corresponde la acción penal. Al respecto creemos -- oportuno transcribir los pensamientos de los autores Alcalá-Zamora y Levene (H): "pertenece, pues, la acción penal al momento en que, sobre la base de la probable culpabilidad de una persona, se formula por el actor una concreta pretensión punitiva contra uno o más reos individualizados. Y a lo sumo cabría admitir, con Belling, que la acción penal realice un doble cometido: a).- Poner en conocimiento de la autoridad judicial la perpetración de un delito, para que proceda a invocar el sumario, y b).- Pedir el castigo del culpable" (63). En nuestro concepto, el doble fin que Belling le concede a la acción penal, se acerca más al significado que nuestro Derecho Procesal le da a la acción penal.

---

(63). Carlos Franco Sodi. ob. Cit. Pág. 22.

#### 4.3.3. CARACTERES DE LA ACCION PENAL.

Ya definida la acción penal, siguiendo la doctrina más aceptada del Derecho Procesal Penal, en nuestro concepto -- aquella es PUBLICA, UNICA, INDIVISIBLE e IRREVOCABLE.

Es pública "en virtud de que, como ya se mencionó persigue la aplicación de la Ley penal que es la de orden público. (64)

Es única, en virtud de que su finalidad es siempre la misma. Al respecto el Dr. Juan José González Bustamante, dice: "No podemos...sostener que exista una acción por homicidio, otra por lesiones, otra por fraude, etcétera". (65)

Es indivisible atendiendo a que: "con ella se persiguen siempre a todos los que participan en la comisión de un hecho delictuoso. Como un claro ejemplo de que nuestra ley reconoce a la acción penal este último carácter, puede citarse las disposiciones del Código Penal relativas al adulterio". (66)

Es irrevocable ya que: "una vez demandada la jurisdicción, el órgano que la ejercita no está facultado para desistirtirse de ella, como si fuera un derecho propio" (67). En -

---

(64). Juan José González Bustamante. Ob. Cit. Pág. 75.

(65). Carlos Franco Sodi. Ob. Cit. Pág. 22.

(66). Juan José González Bustamante. Ob. Cit. Pág. 76.

(67). Juan José González Bustamante. Ob. Cit. Pág. 77 y 78.

virtud de que, en ambos Códigos Procesales existen texto expreso de los Únicos casos en que proceda el desistimiento de la acción penal, por parte del Organó encargado de ejercitarla.

#### 4.3.4. ACCION PENAL PRETENSION PUNITIVA.

Explicando el concepto de acción penal y las características propias de ésta, pasamos a referirnos al ejercicio de la misma, es decir cuando procede legalmente ese ejercicio.

De conformidad por lo ordenado por los Artículos 134 -- del Código Federal de Procedimientos Penales y 4 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el Ministerio Público, órgano en el que se deposita el ejercicio de la Acción Penal, debe de ejercitarla tan luego como aparezca que se han reunido los requisitos señalados por el Artículo 16 de la Constitución Política de México.

Los requisitos que exige el citado Artículo Constitucional consisten en: "a). la existencia de un hecho u omisión que define la ley penal como delito, debiendo entenderse que el delito imputado parte de un supuesto lógico; b). - que el hecho se atribuya a una persona física, ya que no se puede juzgar ni enjuiciar a una persona moral; c). que el hecho u omisión llegue al conocimiento de la autoridad por medio de la querrela o de la denuncia; d). que el delito imputado merezca pena corporal; y, d). que la afirmación del que



rellante o denunciante, esté apoyada por declaración de persona digna de fe o por otros elementos de prueba que hagan presumir la responsabilidad el inculpado" (68). Ahora bien, en nuestro concepto y como se señala en líneas precedentes, satisfechos los requisitos trascritos procede legal y procesalmente el ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público, pero es el caso que los Códigos Procesales -- anotados como excepción a la regla general, establecen que en determinadas circunstancias aunque no estén satisfechos los requisitos establecidos por el Artículo 16 Constitucional ya mencionado, la autoridad monopolizadora de la acción penal puede ejercitarla. Pasaremos a ocuparnos de las excepciones señaladas.

Los citados Artículo 134 y 4 de los Códigos de Procedimientos Penales Federal y común respectivamente, prevén -- cuando puede ejercitarse la acción penal sin que estén satisfechos los requisitos constitucionales ya señalados, tales excepciones son las siguientes: a). Cuando el delito no merezca pena corporal; b). Cuando el Ministerio Público estime conveniente ejercitar desde luego la acción penal; c). Cuando de la Averiguación Previa resulte la práctica de un cateo; d). Cuando el Ministerio Público crea prudente que el órgano jurisdiccional deba de practicar diligencias de averigua-

---

(68). CARLOS FRANCO SODI. Ob. Cit. Págs. 13 y 14 Comentario al Artículo 4 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

ción previa (Artículo 4 fracción II del Código Penal para el Distrito Federal).

Las disposiciones señaladas por las letras a) y b), en nuestro concepto son a todas luces claras y efectivas, en relación con la actividad procesal del Ministerio Público y de los órganos jurisdiccionales, no se oponen a las normas constitucionales inclusive las acatan por tal motivo creemos innecesario comentarlas.

La conveniencias que para el Ministerio Público no establece en el inciso b) para que ejercite desde luego la acción penal, sin que estén satisfechos los requisitos del Artículo 16 de la Constitución; en nuestro concepto, procede cuando agotada una Averiguación Previa de la misma no resulten satisfechos los requisitos señalados, pero existe posibilidad lógica de que con posterioridad aparezcan nuevos elementos de comprobación de esos requisitos, más por razón del tiempo transcurrido este próximo a prescribir la acción penal en contra de quien aparezca probable responsable del delito materia de esa Averiguación; entonces a fin de no dejar prescribir la acción ocurre ante los Tribunales consignados a la Averiguación e interrumpe la prescripción anotada.

La última norma de excepción ha sufrido la siguiente crítica: "Desgraciadamente en esta disposición se faculta al Ministerio Público para solicitar de los jueces que practiquen diligencias de averiguación en auxilio del órgano de la acción penal, lo que menoscaba su responsabilidad convier-

tiéndolos en amenuenses de una autoridad administrativa, contraria a la naturaleza de la Averiguación Previa que es función exclusiva del Ministerio Público como lo destaca la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación -- donde consultarse en el Tomo L del Semanario Judicial de la Federación; y por último, da un carácter híbrido al proceso, contrariando el texto del Artículo 21 de la Constitución General de la República que previene como función única del juez la aplicación de las penas y no la persecución de los delitos, que ha dejado privativamente en manos del Ministe--rio Público. (69)

La resolución de ejercicio del Ministerio Público no requiere formalidad ninguna ya que: "ni la Constitución, ni las leyes orgánicas correspondientes, ni los códigos de procedimientos penales señalan requisitos especiales, solemnidades o formas expresas a que debe sujetarse el Ministerio Público invariablemente y cuya inobservancia tuviera como resultado, por ejemplo, la nulidad de la consignación (70). pero necesariamente si debe tener un contenido, el cual comprende: el Ministerio Público, al consignar, tiene la obligación de manifestar a quien consigna y por qué consigna, es decir debe expresar los hombres del probable responsable y el delito que motivan al ejercicio de la acción penal. (71)

---

(69). CARLOS FRANCO SODI. Ob. Cit. Pág. 137.

(70). CARLOS FRANCO SODI. Ob. Cit. Págs. 137 y 138.

(71). CARLOS FRANCO SODI. Ob. Cit. Págs. 137 y 138.

Los artículos 4 y 36 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal señalan lo siguiente:

ARTICULO 4 Cuando de la Averiguación Previa no aparezca detención de persona alguna, el Ministerio Público practicará todas las diligencias necesarias, hasta dejar comprobados los requisitos que señala el artículo 16 Constitucional para obtener la orden de aprehensión.

ARTICULO 36.- Cuando se haya negado la orden de aprehensión o de comparecencia, o dictado el auto de libertad por falta de elementos para procesar, si no se aportan por el -- ofendido o por el Ministerio Público pruebas dentro de los -- sesenta días a partir del siguiente en que se les hayan notificado estas resoluciones, a su desahogo, no son suficientes para librar las órdenes referidas, se sobreseerá la causa.

De los anteriores artículos podemos señalar que ninguna orden de aprehensión se le haga mientras no se cumpla con -- los requisitos del artículo 16 de la Constitución Federal y si se llegare a librar esa orden sin complementar los requisitos del mencionado artículo del pacto federal se estaría -- violando una garantía o derecho fundamental que sería de libertad; ahora bien si se notifica al ofendido o víctima de un ilícito penal la negación de una orden de aprehensión o -- de comparecencia o la libertad por falta de elementos para procesar del probable responsable, aquel tendrá 60 días para aportar pruebas y demostrar la conducta ilícita penal y la --

presunta responsabilidad de lo contrario la autoridad se sobreseerá de la causa.

#### 4.3.5. ARCHIVO Y RESERVA.

##### ARCHIVO.

El Órgano federal de conocimiento de la Averiguación Previa, en un momento dado y terminado el expediente de determinada investigación, puede encontrarse ante las siguientes situaciones:

a) Los hechos que se conocen en la averiguación previa no son constitutivos de delito, es decir el Ministerio Público se encuentra con que todas las diligencias que ha practicado en determinada averiguación, ninguna de ellas le demuestra que, los hechos puestos en su conocimiento por cualquiera de los medios de participación configuren algún delito, - además ya no hay más diligencias que practicar, en una palabra se encuentra agotada la averiguación.

b). Los hechos conocidos en la Averiguación Previa y agotada ésta, pueden ser constitutivos de delito, pero la existencia de los mismos es imposible, por los medios legales de probar.

c). Los hechos no son constitutivos de delito, está comprobada legalmente la existencia de los mismos pero la acción penal que por tales hechos debe de ejercitarse, se en-

cuentra extinguida legalmente. (72)

Ante la presencia de cualquiera de las situaciones anotadas que deben de ser indubitables ante el pensamiento del órgano de conocimiento de la Averiguación, debe éste de abstenerse en definitiva del ejercicio de la acción penal por los hechos materia de la averiguación que origina cualquiera de esas situaciones y no ejercitar la acción penal de respeto de los hechos que las motiven de conformidad con lo establecido por el artículo 139 del Código Federal de Procedimientos Penales. Para acreditar los elementos del tipo penal, el Ministerio Público deberá cumplir con lo establecido por el Artículo 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 168 del Código Federal Procesal, y toda vez que ambos artículos establecen lo mismo a letra dicen:

"El Ministerio Público acreditará los elementos del tipo penal del delito de que se trate y la probable responsabilidad del inculpado, como base del ejercicio de la acción, y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos. Dichos elementos son los siguientes:

---

(72). Situaciones previstas por las fracciones I, III y IV del Artículo 137 del Código Federal de Procedimientos Penales. Ed. Andrade, 3a. Ed., año 1990. Pág. -- 260-2. México.

I.- La existencia de la correspondiente acción u omisión de la lesión o, en su caso, el peligro a que ha sido expuesto el bien jurídico protegido.

II.- La forma de intervención de los sujetos activos, y,

III.- La realización dolosa o culposa de la acción u omisión.

Asimismo, se acreditarán si el tipo lo requiere, a) Las calidades del sujeto activo o del pasivo; b) El resultado y su atribubilidad a la acción u omisión; c) El objeto material; d) Los medios utilizados; e) Las circunstancias del lugar, tiempo, modo y ocasión; f) Los elementos normativos; g) Los elementos subjetivos específicos y h) Las demás circunstancias que la Ley prevea.

Para resolver sobre la probable responsabilidad del inculpaado, la autoridad deberá constatar si no existe acreditada en favor de aquel alguna causa de licitud y que obren datos suficientes para acreditar su probable culpabilidad.

Los elementos del tipo penal, de que se trate y la probable responsabilidad de acreditará por cualquier medio probatorio que señale la Ley.

Serfa necio no admitir que las situaciones anotadas y previstas por el Artículo 137 del Código Federal de Procedi-

mientos Penales, pueden originar abusos del Ministerio Público, máxime que en nuestro país monopoliza el ejercicio de la acción penal, pero si así lo establece el Artículo 21 Constitucional, esto no quiere decir que como ya se mencionó en párrafos anteriores, sea "dueño" de la acción y del ejercicio de la misma. A fin de evitarse tales abusos tan dañosos a la sociedad y al espíritu cívico de los habitantes de México, los estudiosos del Derecho y los legisladores han ideado medios de control de la acción penal y de su ejercicio. Esos medios de control pueden ser internos, si los reglamenta la Ley Procesal que se ocupa de la acción penal y la Orgánica de la institución que monopoliza, o bien pueden ser externos si es una Ley distinta a la señalada la que reglamente los mencionados medios de control de los cuales pasaremos a ocuparnos posteriormente.

INTERNOS: El Agente del Ministerio Público Federal que tiene a su cargo el expediente de la Averiguación Previa, se encuentra ante cualquiera de los hipótesis jurídicas que le mandan no ejercitar la acción penal por los hechos materia de esa averiguación, no puede de inmediato dictar la resolución de abstención en definitiva del ejercicio y el archivo de lo actuado, pues de lo contrario violaría lo ordenado por el Artículo 133 del Código Federal de Procedimientos Penales.

En tal virtud, este Artículo 133 del Ordenamiento señalado, concede al ofendido del delito a ocurrir al Procurador



General de la República dentro del término de quince días, -  
contados desde que se le haya hecho saber esa determinación,  
para que este funcionario oyendo al parecer de sus agentes -  
auxiliares, decida en definitiva si debe o no ejercitarse la  
acción penal; contra esta última resolución la Ley procesal  
invocada no concede ulterior recurso, pero puede ser motivo  
de responsabilidad.

EXTERNOS: En relación a los medios de control externos,  
se ha dicho: "En México, el juicio de amparo llenaría tan im-  
portante función, si no fuera por que la Suprema Corte de --  
Justicia, ha interpretado el Artículo 21 Constitucional en el  
sentido de que la resolución del Ministerio Público, negándo-  
se a ejercitar la acción penal, no viola garantías individua-  
les". (73)

En efecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación --  
sostiene el criterio anotado en su jurisprudencia definida  
al establecer: "Cuando ejercita la acción penal en un proce-  
so, tiene el carácter de parte y no de autoridad, por lo  
mismo . contra sus actos en tales casos, es improcedente el  
juicio de garantías, razón por la que cuando se niega -  
a ejercer la acción penal, las facultades del Ministerio Pú-  
blico no son discrecionales, puesto que debe obrar de modo -  
justificado y no arbitrario, y el sistema legal que garanti-

ce a la sociedad el recto ejercicio de las funciones de esa institución, puede consistir en la organización de la misma, así como en los medios de exigirle la responsabilidad de con siguiente, y si los vacíos de la legislación lo impiden, esto no es motivo para que se viole lo mandado por el Artículo 21 Constitucional". (74)

La tesis antes transcrita ha recibido la siguiente crítica: "El régimen de supremacía judicial encomienda al Poder Judicial de la Federación vigilar por que no se violen al -- ciudadano las garantías consagradas en la Constitución Política de la República. El juicio de amparo procede, cuando -- por leyes o actos de autoridad se violen las garantías individuales y cuando el Ministerio Público que actúa como autoridad en el período que antecede a la consignación a los tribunales se abstiene de ejercitar la acción penal que legalmente le compete, bajo pretexto de que no están reunidos los requisitos para su ejercicio, evidentemente que no están violando garantías en perjuicio del ofendido por el delito. Si el mismo Poder Judicial Federal se autolimita en sus funciones, no vemos la razón para que se sostenga la improcedencia del juicio de amparo contra actos del Ministerio Público al ejercer la acción penal, pues la función de los Tribunales -

---

(74). Apéndice al Semanario Judicial de la Federación. Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de 1014 a 1954. Librería Murguía, S.A. 1955. Volumen II, tesis número 689. Pág. 1229.

Federales en casos de esta índole, se reducirá, de acuerdo con el principio de legalidad, a examinar si se han llenado los requisitos que para la promovilidad de la acción establece el Artículo 16 de la Constitución Política de la República". (75)

El Ministerio Público con jurisdicción en el Distrito Federal no está facultado para dictar resoluciones de abstención en definitiva del ejercicio de la acción penal que le compete, ya que ni el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal ni la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, se los concede. De donde en nuestro concepto, si el Ministerio Público del Distrito Federal dicta una resolución de abstención en definitiva, no tiene efectos y es además improcedente por carecer de facultades para hacerlo; prueba de lo anterior es que la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

RESERVA: El Artículo 131 del Código Federal de Procedimientos Penales ordena expresamente lo siguiente: "Si de las diligencias no resultan elementos bastantes para hacer la consignación a los tribunales y no aparece que se puedan practicar otras, pero con posterioridad pudieran allegarse datos para proseguir la averiguación, se reservará el expe--

---

(75). En otras legislaciones a tal resolución se le llama: SOBRESUMIMIENTO PROVISIONAL.

diente hasta que aparezcan esos datos, y entretanto se ordenará a la policía que haga investigaciones tendiente a lograr el esclarecimiento de los hechos". (76)

El Artículo 4 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal establece: "Cuando de la Averiguación Previa no aparezca detención de persona alguna, el Ministerio Público practicará todas las diligencias necesarias, hasta dejar comprobados los requisitos que señala el Artículo 16 Constitucional para obtener la orden de aprehensión". (77) Eso quiere decir que reunidos los requisitos que establece el Artículo 16 Constitucional, el Ministerio Público debe de proceder a ejercitar la acción penal que le compete. Ahora bien, aplicando en sentido contrario el Artículo primeramente citado, en nuestro concepto, el Órgano de conocimiento de la averiguación debe de abstenerse de no ejercitar la acción penal, pero no en definitiva como también ya lo indicamos, - por lo tanto procede que se reserve el expediente hasta que aparezcan nuevos indicios o elementos que hagan posible legalmente ese ejercicio.

Admitiendo que tales resoluciones pueden originar también abusos por parte de la institución aludida, se establece

---

(76). Código Federal de Procedimientos Penales. Andrade, tercera edición, año 1990. Pág. 259.

(77). Diario Oficial de la Federación, segunda sección 10 de enero de 1994. Pág. 22.

cen medios de control internos del ejercicio de la acción penal y frenar así los abusos, medios que pasaremos a referirnos.

El Código Federal de Procedimientos Penales, da al ofendido del delito el recurso de ocurrir ante el Procurador General de la República, para que este funcionario oyendo al parecer de sus agentes auxiliares decida si procede o no la reserva y determinar en definitiva si se ejercita la acción penal.

En resumen podemos señalar que mientras el Ministerio Público estando dentro de la Averiguación Previa investigando la posible lesión de un bien jurídico tutelado por una norma penal y no se reúnan los requisitos que establece el Artículo 16 de la Constitución Política de la República no estará facultado para ejercitar la acción penal.

#### 4.4. AVERIGUACION PREVIA CON DETENIDO Y SIN DETENIDO.

Hemos visto ya como mediante la denuncia y la querrela el órgano investigador tiene conocimiento de la probable existencia de hechos que pueden constituir delitos, como a partir de este momento dicho órgano entra en actividad y como de comienzo inmediatamente la preparación del proceso penal.

En general el acto investigatorio tiene lugar desde que se tiene conocimiento de la probable existencia de un delito y continúa durante todo el tiempo en que se prepara el ejercicio de la acción penal, prosiguiendo luego durante la secuela del proceso, hasta instantes antes de que se dicte el auto que declara agotada la averiguación; es decir que termina simultáneamente con el inicio del período de Instrucción, en especial el acto investigatorio dentro de la averiguación previa, tiene una duración más efímera ya que concluye al mismo tiempo que éste para dar paso luego al período de Instrucción.

Para el objeto de este punto es necesario distinguir -- dos situaciones diferentes:

1.- Cuando se inicia la investigación y se encuentran -- personas detenidas.

2.- Cuando se inicia la investigación y no se encuentra ninguna persona detenida; pasaremos a ocuparnos de estas situaciones en el orden indicado:

Cuando al iniciar una averiguación se encuentra alguna persona detenida, se puede deber a cualquiera de las siguientes causas:

A.- Que la persona que se encuentra privada de su libertad haya sido sorprendida al estar cometiendo el delito.

B.- Que la persona detenida estuviera rondando el lugar donde se cometió el delito y se le está investigando por sospechosa.

C.- Que el detenido haya sido señalado por algunos testigos como el autor de la violación de la Ley.

D.- Que el detenido sólo haya sido testigo presencial y mientras se le declara se le detiene para asegurar su testimonio.

Antes de iniciar el análisis cada una de las soluciones, mencionadas señalaremos primero cual es el concepto de detención.

Detención.- (lat. detentio), privación de la libertad; arresto provisional.

Ahora si queremos obtener el concepto legal de una detención, sólo tenemos que añadir. "En cumplimiento de un mandato judicial o como medida de seguridad, para evitar que se sustraiga a la acción de la justicia se se sospecha que sea autor de un delito."

A.- En el primer caso que apuntamos, el estado de detención obedece a una natural reacción de la sociedad en contra de quien ha violado las disposiciones de la ley. Cuando una persona es sorprendida en los precisos instantes de estar cometiendo un delito, La Constitución General de la República

faculta a cualquier persona para que pueda proceder a la captura de un delincuente, según se desprende del contenido del artículo 16 del Ordenamiento antes señalado. Existe también otra disposición análoga en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal que reglamenta esta situación, y se establece en el artículo 267 que establece lo siguiente: "Se entiende que existe delito flagrante, no sólo cuando la persona es detenida en el momento de estarlo cometiendo sino cuando, después de ejecutado el hecho delictuoso, el inculpado es perseguido materialmente o cuando en el momento de haberlo cometido, alguien lo señala como responsable del mismo delito, y se encuentra en su poder el objeto del mismo, el instrumento con que aparezca cometido o huellas o indicios que hagan presumir fundadamente su culpabilidad.

En esos casos el Ministerio Público iniciará desde luego la Averiguación Previa y bajo sus responsabilidades según proceda, decretará la retención del indiciado si están satisfechos los requisitos de procedibilidad y el delito merezca pena privativa de libertad, o bien, ordenará la libertad del detenido cuando la sanción sea no privativa de libertad o bien alternativa.

La violación de esta disposición hará penalmente responsable al Ministerio Público que decreta la indebida retención, y el indiciado deberá ser puesto en inmediata libertad". (78)



La última situación que se señala en el párrafo primero del artículo a comento es lo que la doctrina ha solido llamar cuasiflagrancia.

B.- En el segundo caso, la persona que se encuentra detenida, puede suceder que accidentalmente pasara por el lugar de los hechos delictuosos o que efectivamente tenga alguna participación en ellos. El artículo transcrito anteriormente faculta a los funcionarios que practiquen diligencias de policia judicial para que hagan las detenciones cuando se presente ese caso, pero parece que a tales funcionarios siempre se les presenta tal situación, ya que siempre están realizando aprehensiones sin que medie fundamento alguno.

C.- El tercero de los supuestos mencionados es parecido a los casos de cuasiflagrancia, sólo que le faltan los elementos que se mencionan en la parte final del artículo que prevee esta situación y que constituye el fundamento de la detención. Este caso desgraciadamente es frecuentemente adoptado por personas que se valen del espíritu de justicia que animan nuestras leyes, para hacer objeto de calumnias y molestias sin límite a otras personas de las que quieren cobrar alguna venganza. En efecto, como sólo hacen falta los testimonios de dos personas dignas de "fe y crédito", para que proceda la orden de aprehensión, nuestra celosa policia, contando con dichos testimonios de inmediato se atribuye

ye la facultad para detenerla sin esperar a que se libre la orden judicial, o simplemente a comprobar la veracidad de la versión vertida por los testigos, incurriendo en uno de tantos vicios que han adoptado nuestros funcionarios.

D.- La última de las situaciones referidas, es también hija adoptiva de aquellas personas a quienes se ha confiado la misión de perseguir los delitos. Esta actitud parece tener su causa, en la falta de cooperación de aquellos sujetos que tiene la desgracia de presenciar un hecho delictuoso, - por lo que al ser llamados para que testifiquen, por lo general no se presentan, entorpeciendo la labor de la justicia, razón por la cual el investigador al tenerlos disponibles, - prefiere detenerlos hasta que viertan su declaración, que -- sin duda hace falta para integrar la averiguación pero hay que recordar que existen medios de apremio para hacer cumplir las determinaciones judiciales.

En todas estas situaciones, la detención no debe prolongarse por más de veinticuatro horas sean o no justificadas - las detenciones.

Analizaremos el contenido de este ordenamiento:

a).- Sujetos a quienes obliga: Esta obligación es en general para toda persona que ejecute una aprehensión; pudiendo ser el Ministerio Público o cualquier otra autoridad que actúe en su auxilio en los casos en que se actualizan los -- supuestos previstos en la ley.

b).- Que entendemos por aprehensión aquel acto material de privar de la libertad personal a un sujeto. Puede deberse al cumplimiento de un orden de aprehensión o al ejercicio de la facultad que confiere el Artículo 16 Constitucional, - para casos de flagrante delito en que la aprensión la hace - el Ministerio Público o cualquier agente de la policía judicial o preventiva, o bien cuando cualquier de éstos efectúa una orden de aprehensión.

c).- Sujetos a quien no obliga esta disposición: a los individuos particulares y a las autoridades distintas del Ministerio Público que hace una detención en ejercicio de las mismas facultades referidas en el párrafo anterior, y a la - autoridad administrativa que decreta una detención ejercitando las facultades que el mismo artículo le confiere.

Los fundamentos de esta interpretación son los siguientes:

1.- El Ministerio Público es la única autoridad facultada para ejercitar la acción penal ante los tribunales, por lo que los particulares y las otras autoridades distintas - no pueden por ningún motivo acudir ante el juez con el carácter de representante social. La obligación para ellos es poner a los detenidos a disposición del Ministerio Público que es la autoridad competente (Artículo 272 y 273 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

2.- En el Artículo 16 Constitucional para los casos de flagrante delito, en que cualquier persona pueda hacer la detención, se indica que debe poner a los detenidos a disposición de la autoridad inmediata. Esta es lógicamente la que tiene el ejercicio de la acción penal; es decir, el Ministerio Público.

3.- En el mismo artículo 16 pero ahora en el caso en -- que la autoridad administrativa puede decretar una detención, se indica que el detenido sea puesto a disposición de autoridad judicial inmediata. ¿A qué autoridad judicial se refiere? ¿Qué se debe entender por inmediatamente? Considerando que la autoridad judicial a que se refiere en el Ministerio Público por las razones que se han expuesto y que por inmediatamente se debe entender no los momentos inmediatos posteriores a la detención, sino a los momentos posteriores a la detención que tan luego como sea posible hagan realidad la entrega a la autoridad correspondiente; tomando como base el que es requisito para que proceda la facultad de decretar la detención, que no haya en el lugar autoridad judicial que dicte la orden; luego entonces, realizada la aprehensión ¿A qué autoridad judicial se pone inmediatamente al detenido, si no hay ninguna? Por lo tanto debemos pensar forzosamente en el traslado del detenido o la llegada al lugar de los hechos de la autoridad, lo que se llevaría algo más que unos momentos.

4.- Ordenamientos legales aplicables: Es sabido que la ley secundaria reglamenta a la principal, así que tomando en cuenta este principio tenemos que el Código Federal de Procedimientos Penales reglamenta las situaciones anteriores y posteriores a la orden de aprehensión en los Artículos 126 y 197 y que a la letra dicen:

Art. 126.- "Cuando una autoridad auxiliar del Ministerio Público practique con ese carácter diligencias de Averiguación Previa, remitirá a éste dentro de los tres días de haberlas concluido el acta o actas levantadas y todo lo que con ellas se relacione. Si hubiese detenidos, la remisión se hará sin demora y se observará lo previsto en los Artículos 193 y 194".

Art. 197.- "Siempre que se lleve a cabo una aprehensión en virtud de orden judicial, quien la hubiere ejecutado deberá poner al aprehendido, sin demora alguna, a disposición del tribunal respectivo, informando a éste acerca de la fecha, hora y lugar en que se efectuó, y dando a conocer al aprehendido el derecho que tiene para designar defensor.

Se entenderá que el inculpado queda a disposición del juzgador, para los efectos constitucionales y legales correspondientes, desde el momento en que la policía judicial, en cumplimiento de la orden respectiva, lo ponga a disposición de aquel en la prisión preventiva o en un centro de salud.

El encargado del reclusorio o del centro de salud asentará - en el documento relativo a la orden de aprehensión ejecutada, que le presente la policía judicial, el día y hora del - recibo del detenido".

Podría objetarse que el Ministerio Público una vez reci bidas las diligencias de policía judicial iniciadas por - - cualquier autoridad en auxilio de éste, debería hacer la con signación de inmediato, pero hay que tener en cuenta la obli gación de revisar las diligencias para determinar si la de-- tención es justificada, como está previsto por el Artículo - 16 Constitucional, y que ésta labor bien puede llevar se - - otras veinticuatro horas, esto con fundamento en los artícu- los 2 y 24 de la Ley orgánica de la Procuraduría General de la República.

Cuando se inicia una averiguación y no se encuentra per sona detenida se puede deber a cualquiera de las siguientes causas:

a).- Que se haya sorprendido al delincuente en el momen to de estar cometiendo el delito, pero la pena señalada para el delito que se le imputa no es corporal;

b).- Que comprobado que se cometió un hecho delictuoso, se conoce quien es su autor y éste se encuentra prófugo;

c).- Que se sabe se cometió un delito y se ignora quien es su autor.

a).- En el primero de los supuestos casos, debido a la levedad de la infracción la ley señala pena pecuniaria, alternativa o cualquier otra que no sea corporal como castigo que debe sufrir el infractor. Si es el caso de realizarse este supuesto, la Constitución otorga garantías expresas a toda persona para que no se le pueda detener, según consta en las siguientes partes de los Artículo 18 y 18:

"Art. 16.- .....

No podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención, sino por la autoridad judicial, sin que proceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la Ley castigue con pena corporal..."

"Art. 18.- Sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva..."

Como la orden de aprehensión se refiere a los casos en que el Ministerio Público hace la investigación y solicita de los tribunales se libre la orden de aprehensión cuando -- considera que es procedente, no es el caso del que nos ocupa mos, por lo que pasaremos al estudio del concepto "prisión preventiva".

Se entiende por prisión preventiva el estado de privación de la libertad que sufre una persona, obedeciendo a un mandamiento judicial de acuerdo a los términos del Artículo 16 de la Constitución, hasta la resolución del juez que de--

clara la responsabilidad o irresponsabilidad de la misma en los hechos que se le imputan.

Vimos ya como la ley faculta a distintos órganos para - que hagan detenciones en casos urgentes, y asimismo vimos -- cuando se actualizan los casos de urgencias; pero si el delito de que se trata no tiene señalado por la ley pena corporal, las detenciones que en estos casos se hagan, las órde-- nes que dispongan las detenciones y en consecuencia las de - prisión preventiva serán violatorias de la Constitución.

Así lo ha considerado la Suprema Corte de Justicia en - Jurisprudencia definida: Tomo XCVII, tesis 742; "Si el hecho que se imputa al acusado no merece pena corporal, la orden - de aprehensión que se dicte en su contra, importa una viola-- ción al Artículo 16 Constitucional".

El fundamento de este principio parece ser la consideración que se debe tener para el autor de infracciones leves - en los casos de delitos que tienen señalados sanciones alternativas.

En el sentido de la justicia, ya que de privarse de la libertad a una persona por infracción de la ley que castiga esta con pena alternativa, en la sentencia se le puede declarar culpable o imponerle una multa como castigo al acto violatorio cometido, mientras que en el transcurso del proceso dicha persona ya pago su culpa y hasta más de la que en defi



nitiva le correspondió; es decir, como la sentencia es la -- que define la situación final a la que deberá sujetarse una persona, no se le puede imponer a priori la sanción hasta no saber en que consiste ésta.

Cuando los elementos que integran el tipo penal no revis- ten problema alguno para demostrarlos, es difícil que - los responsables nieguen ser los autores, y además cuenta -- también con datos suficientes que así lo comprueban, todos - ellos derivados del hecho de haber sido el delincuente sor- prendido en los instantes mismos de su ejecución.

La determinación más extrema que se puede tomar en éste caso, es que el juez, o pedimento del Ministerio Público, o r dene que el inculpado no abandone sin su permiso el lugar en que se sigue el procedimientos, si existe la posibilidad de que se dificulte la averiguación por ausencia de él.

La segunda situación a diferencia de la anterior, obli- ga al representante social a realizar un trabajo más minucios o, por tener que convencer con sus actuaciones al juez, de que es el caso de ejercitar la acción penal en contra de - - quien aparece como autor de los hechos que se consignan. Es decir que tiene que demostrar que se han reunido todos los - requisitos previstos por la ley para proceder a la detención de los responsables de los delitos.

La persona que se señala como autor de la violación debe estar perfectamente identificada por la descripción que de ella hagan los testigos en la media filiación; deberán indicarse los lugares que suele frecuentar, si se conoce su domicilio, el sitio donde trabaja, el lugar de donde es originario y cualquier otro dato que tienda a facilitar su captura.

La captura de los prófugos de la justicia es también la labor del Ministerio Público, quien a su vez cuenta con los elementos de la policía judicial para cumplimentar las órdenes de aprehensión.

Resumiendo en el presente caso, la labor investigadora consiste en demostrar en que se ha cometido un delito y de que hay probables responsables, así como en descubrir los sitios donde pueden ser localizados éstos, por ser trabajo que necesita dedicación, no tiene señalado plazo determinado por la ley para desempeñarlo, al igual que la situación que en seguida trataremos.

En ésta es aquella en que el Ministerio Público tiene que resolver y descubrir si determinados hechos constituyen delitos y quienes son los responsables, dicho en otra forma, se conocen hechos que aparentan constituir delitos, luego se sabe que efectivamente si constituyen delitos pero se ignora quienes son los autores de la violación.

Estas situaciones forman verdaderos enigmas a ser decifrados por el representante social, quien cuenta en nuestro medio, en la mayoría de los casos únicamente con su ingenio y tenacidad careciendo por lo general, de recursos tales como la investigación científica, que es un valioso auxiliar en el descubrimiento de los delitos.

Es innegable que la utilidad que ha presentado este recurso a todas las policías que lo han adoptado. Su evolución se ha agigantado en los últimos años; ha sido desde el establecimiento del primer laboratorio científico de la policía el 10 de enero de 1910, en un destaralado desván del quinto piso del palacio de justicia de Lyon, Francia, hasta los cientos de grandes y modernos laboratorios distribuidos por todo el mundo, cuyo principal objetivo es descubrir por medio de procedimientos científicos a los autores de los delitos.

Para que la actividad investigadora desplegada por el Ministerio Público pueda tener éxito que persigue, es indispensable que dispongan de esta clase de recursos, al menos en una cantidad elemental que comprenda la siguiente Dirección como es: La Dirección General de Servicios Periciales, que comprende las Direcciones de:

- 1.- Identificación y Criminalística; y
- 2.- Técnica Pericial..

Lo anterior en el Ramo Federal y en el Ramo Local o materia común contará con:

**Dirección General de Servicios Periciales.**

A cada una de estas Direcciones se encomendarán funciones de acuerdo a la naturaleza que le son propias según su título.

Así encontramos que a la Dirección General de Servicios Periciales se le encomienda lo siguiente:

a).- Coordinar y supervisar las funciones que desarrollan la Dirección de Identificación y Criminalística y la Dirección Técnica Pericial.

b).- Formular los dictámenes que de acuerdo con la ley procesal aplicable, le sean encomendados para la comprobación del cuerpo del delito y la responsabilidad penal del inculgado, en los hechos que pueden ser constitutivos de delitos del fuero federal.

c).- Atender las solicitudes de dictamen e información técnica y científica que soliciten los titulares de las diversas áreas de la Procuraduría, así como las que formulen - - otras autoridades, en la medida de las posibilidades.

d).- Revisar el grado de confiabilidad de las técnicas que se aplican en los dictámenes periciales, con el objeto de utilizar las más avanzadas y adecuadas en el desempeño de sus atribuciones.

e).- Atender la integración y el manejo del casillero de identificación.

f).- Las demás que le confieran otras disposiciones y el Procurador.

Las atribuciones de la Dirección de identificación y Criminalística son las siguientes:

1.- Desarrollar las funciones señaladas en el inciso e) del párrafo anterior.

2.- Realizar las actividades que se encomienden relacionadas con estudios y asuntos de criminalística.

3.- Atender los demás asuntos que le encomiende el Director General.

Las funciones de la Dirección Técnica Pericial son las siguientes:

I.- Desarrollar las funciones señaladas en los incisos b), c) y d) de las funciones señaladas a la Dirección General de Servicios Periciales.

II.- Atender los demás asuntos que le encomiende el Director General.

Las funciones de la Dirección General de Servicios Periciales del fuero común son:

1.- Emitir dictámenes en las diversas especialidades a petición del Ministerio Público, de la policía judicial, de las demás autoridades judiciales del fuero común.

2.- Atender las solicitudes de otras autoridades o instituciones, previo acuerdo del Procurador y sin perjuicio de la atención preferente que deba darse a las solicitudes formuladas por las autoridades a que alude el inciso anterior.

3.- Tener a su cargo el casillero de identificación Criminalística.

4.- Identificar a los procesados en los términos señalados en las disposiciones legales aplicables.

5.- Devolver cuando proceda la ficha signalética a las personas que lo soliciten.

6.- Expedir los certificados que informen sobre antecedentes penales.

7.- Remitir los informes necesarios para su intervención en los juicios de amparo.

8.- Las demás que le señalen las disposiciones legales y reglamentarias y las que le confieran el Procurador o sus superiores jerárquicos, así como las de la competencia de las unidades administrativas a su cargo.

Estas son a grandes rasgos, las funciones encomendadas a los investigadores científicos, que como puede observarse en mucho facilitan la tarea del Ministerio Público en la investigación de los delitos y sus autores.

La ausencia de estos recursos en nuestro medio no es -- del todo radical, ya que se puede contar ocasionalmente en casos de urgencia con ese tipo de servicios, recurriendo a elementos de otros cuerpos policiacos, a los catedráticos de bioquímica de la Universidad de Guanajuato, a miembros del ejército mexicano, etcétera por lo expuesto, la actividad del investigador se limita a descubrir el móvil del delito, a indagar sobre la existencia de testigos presenciales, o a esperar el informe de un "confidente" que les pueda proporcionar la identidad del autor del delito.

Desde luego que mantener un cuerpo de investigación -- científica como el señalado es altamente costoso, por la variedad de instrumentos materiales y humanos necesarios para su funcionamiento, pero en mérito de la administración de -- Justicia bien vale la pena. Se podría asimismo capacitar a elementos de las policías judiciales y preventivas de las ciudades más importantes sobre los principales conocimientos de investigación científica, con objeto de que se aseguren los instrumentos y objetos de los delitos, pudiendo en caso necesario remitirlos para su análisis y dictámenes a la Dirección General de Servicios Periciales.

#### 4.5. JUSTIFICACION DEL PERIODO DE AVERIGUACION PREVIA

Para que la acción penal tenga eficacia jurídica, se desarrolle y cumpla sus fines dentro del proceso penal, es necesaria la realización de dos actos "en una coexistencia de simbiosis" como dice el Licenciado Rafael Mateos Escobedo, - se fusiona: el ejercicio de ella por el Ministerio Público ante el tribunal respectivo y la correspondencia a ese ejercicio por parte de la jurisdicción penal, empezando en ese momento la actuación de ésta. Pero para que opere esta correspondencia de la jurisdicción penal, para que se de esa conjunción de la que hace el proceso penal, es menester que la acción penal que se ejercita sea justificada, y para - - ello, el Ministerio Público debe preparar debidamente tal -- ejercicio, satisfaciendo previamente los requisitos mínimos legales o "presupuestos generales" como Florián (79) los llama y que, en concepto de este autor son esencialmente dos:

"Que se haya cometido un delito y que se señale a alguien como autor o probable autor o partícipe del mismo".

Según el Doctor González Bustamante los "presupuestos generales" que el Ministerio Público debe satisfacer en nuestro sistema procesal, de acuerdo con el Artículo 16 Constitucional, consisten:

---

(79). "El Juicio de Amparo contra la indebida inercia del M. Público", Rev. Criminalia, No. 5, Mayo de 1957. Pág. 193. México.



"a) En la existencia de un hecho u omisión que defina -- la ley penal como delito, debiéndose entender que el delito imputado parte de un supuesto lógico;

b) Que el hecho se atribuya a una persona física, ya -- que no se puede juzgar ni enjuiciar a una persona moral;

c) Que el hecho u omisión llegue al conocimiento de la autoridad por medio de la querrela o de la denuncia;

d) Que el delito imputado merezca sanción corporal, y

d) Que la afirmación del querellante o del denunciante esté apoyada por la declaración de persona digna de fe o por otros elementos de prueba que hagan presumir la responsabilidad del inculpado".

Examinaremos no a uno los anteriores presupuestos para intentar el correspondiente comentario:

a) Basta nuestra actual legislación penal en los principios de que "no hay delito sin ley" (nullum crimen sine -- lege), "no hay pena sin ley" (nulla poena sine lege), dogmas consagrados constitucionalmente como "garantías individuales" (Artículo 14), lógico es que para iniciar el Ministerio Pú-- blico la función investigadora de los delitos que le enco-- mienda el Artículo 21 Constitucional, esto es al tener conocimiento de un hecho y proceder a investigarlo debe previamente determinar si el citado hecho denunciado puede consis--

tir o llegar a constituir un delito, es decir, si ese hecho es susceptible de encontrarse definido como delito por la ley penal, de acuerdo con los principios arriba señalados, la ley es la única fuente de nuestro Derecho Penal y por lo tanto, una investigación previa relativa a actos que son inicriminables, está prohibida constitucionalmente.

El Ministerio Público durante la Averiguación Previa debe procurar reunir los elementos suficientes para comprobar la existencia material de ese "hecho u omisión que define la ley penal como delito" para proceder, posteriormente al ejercicio de la acción penal.

La Primera Sala de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación en Tesis Jurisprudencial número 723, que aparece publicada en la página 1335 del Volumen IV del apéndice al Seminario Judicial de la Federación que contiene la jurisprudencia de los fallos pronunciados en los años de 1971 a 1954, ha establecido al respecto:

ORDEN DE APREHENSION. Para que proceda una orden de --  
aprehensión, no basta que sea decretada por autoridad judicial competente, en virtud de denuncia de un hecho que la --  
Ley castiga con pena corporal, sino que se requiere además, que el hecho o hechos denunciados realmente puedan consistir un delito que la Ley castigue con pena corporal.

b) Para el ejercicio de la acción penal es necesario -- la determinación de la persona física en contra de quien se ejerce; es menester la "individualización" del inculpado, ya que, como asienta Edmund Mezger (80) "una característica es común a todos los hechos punibles: estos son siempre en todas partes una conducta humana determinada, sólo el hombre y el hacer omitir del hombre son punibles". Por ello, el ejercicio de la acción penal sólo es posible contra un hombre, - en el sentido amplio del vocablo y no contra animales o contra personas morales, ni como antes decíamos contra un hombre determinado individualizado, por lo que consideramos improcedente el ejercicio de la acción penal en contra de un sujeto indeterminado, en "contra de quien o quienes resulten responsables como se dice en algunas consignaciones que el Ministerio Público del fuero común en el Distrito Federal hace a las Cortes Penales con base en el criticable (y criticado) Artículo 4° del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Si esto es así, el Ministerio Público durante la Averiguación Previa debe tratar de reunir los elementos de prueba necesarios para la identificación del inculpado.

c) Prohibidos por la legislación y condenados por la -

---

(80). DERECHO PENAL. Parte general, traduc. de la Sexta Edic. Alemana, por el doctor Conrado A. Finzi. Pág. 78.



acción penal, aún cuando no se dicte en contra del inculpado orden de aprehensión sino de "comparencia", ni en su caso, se le decrete auto de formal prisión, sino de "sujeción a proceso" (artículo 301 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 162 del Código Federal de Procedimientos Penales), por considerarse ilícito restringir en estos casos la libertad personal. El error está en confundir los presupuestos para el ejercicio de la acción penal con los requisitos necesarios para dictar una orden de aprehensión.

e) La afirmación del denunciante o querellante por sí sola no es suficiente para proceder al ejercicio de la acción penal ni para librar en contra del inculpado orden de aprehensión. El artículo 16 constitucional exige que esté apoyada por declaración de persona digna de fe o por otros elementos de prueba que hagan presumir la responsabilidad del indiciado. Como se expresó anteriormente, el Ministerio Público durante la Averiguación Previa, debe procurar reunir todos los elementos de prueba que hagan presumir la responsabilidad del inculpado con el fin de hacer eficaz el ejercicio y vida de la acción. La autoridad investigadora es la primera que tiene conocimiento del hecho delictuoso, y si por mera negligencia no hace acopio de todos esos elementos de prueba, éstos seguramente con el tiempo desaparecerán y después se hará más difícil probar el delito y la responsabi

lidad del probable responsable.

#### CARACTERES PRINCIPALES DE LA AVERIGUACION PREVIA.

Es cierto que el procedimiento penal forma un todo armónico y se distinguen dentro de él diferentes períodos con características propias. Los caracteres principales que encontramos en el período de la Averiguación Previa, son los siguientes:

1° Es producto de la función de policía judicial que realiza el Ministerio Público al investigar la existencia de los delitos y la identificación de los autores de éstos.

2° El Ministerio Público, durante la Averiguación Previa actúa como autoridad.

3° Las diligencias practicadas por el Ministerio Público en la Averiguación Previa se consideran todo un medio de prueba.

4° En la averiguación previa prepondera el elemento inquisitivo, el secreto y la escritura.

Pasaremos a ocuparnos de los señalados caracteres:

1° Conforme a las ideas contenidas en la conocida exposición de motivos del proyecto de Querétaro, formulada por don Venustiano Carranza, la Constitución de 1917, en su artículo 21 hizo la separación precisa entre las funciones del -

Ministerio Público y las de la autoridad judicial, para lograr, en el aspecto penal, la recta y pronta administración de Justicia y acabar con vicios en el procedimiento penal, - así como con los atropellos que en nombre de la propia administración de justicia, cometían los jueces de la época tratando de averiguar ellos mismos los delitos y buscar las -- pruebas realizando "verdaderos asaltos contra los reos, para obligarlos a confesar", pues el Ministerio Público, si bien existía organizado en las leyes, en la práctica no cumplía - con sus funciones y resultaba una "figura decorativa". La - reforma constitucional consideró necesario dejar exclusiva-- mente a cargo del Ministerio Público la persecución de los - delitos y la búsqueda de los elementos de convicción, para - poner fin a las citadas anomalías, dando con ello a esta Ins titución "toda la importancia que le corresponde" y "restitu yendo a los Jueces toda la dignidad y toda la respetabilidad de la magistratura" al encomendar a estos últimos, de manera exclusiva la imposición de las penas.

De acuerdo con lo anterior, el artículo 21 constitucional de 1917, hizo del Ministerio Público el jefe de la policía judicial y los jueces dejaron de ser miembros de ésta pa ra desempeñar exclusivamente la función que le es propia, o sea la de aplicar el derecho al caso concreto.

Con base en las ideas anteriores, la H. Suprema Corte -

de Justicia de la Nación, al interpretar el artículo 21 de la Constitución, las Leyes Orgánicas de las Procuradurías tanto del Distrito Federal como la General de la República y nuestros códigos procesales, han concluido que es al Ministerio Público a quien incumbe, en forma exclusiva, la persecución de los delitos y, con ella, el ejercicio de la acción penal. La Tesis Jurisprudencial número 17, del mencionado alto Tribunal, dice:

ACCION PENAL su ejercicio corresponde exclusivamente al Ministerio Público, de manera que, cuando él no ejerce esa acción, no hay base para el procedimiento y la sentencia que se dicte sin que tal acción se haya ejercido por el Ministerio Público, importa una violación de las garantías consagradas en el artículo 21 constitucional. (pág. 48 del Vol. II del apéndice al Seminario Judicial de la Federación que contiene la Jurisprudencia de la H. Suprema Corte en los fallos pronunciados en los años de 1947 a 1954).

Ahora bien para cumplir la principal función que las leyes encomiendan al Ministerio Público dentro del Proceso penal y que Manzini sintetiza diciendo que "es la de hacer valer la pretensión punitiva derivada de un delito" debe realizar conforme a nuestro sistema procesal, tres actividades diversas pero íntimamente relacionadas, a saber:



A) Una función investigadora de los delitos o función de policía judicial que efectúa durante el período de Averiguación Previa y tiene por objeto como lo hemos señalado, preparar el ejercicio de la acción penal, mediante la comprobación de los extremos del Artículo 16 Constitucional.

B) Una función persecutoria ante los Tribunales correspondientes, posterior al ejercicio de la acción que realiza dentro del proceso durante la etapa de la Instrucción y que tiene por objeto la comprobación plena del delito, de sus circunstancias de ejecución, responsabilidad del sujeto activo, participación del sujeto activo y pasivo, daño causado, etcétera, la cual efectúa principalmente con la aportación de las pruebas respectivas, y

C) Una función acusatoria que tiene lugar previamente al período de juicio, en la cual al formular conclusiones concretiza su acusación y pide la aplicación de la sanción al responsable o en otro caso se declara que no ha lugar a acusar.

El Ministerio Público ha utilizado la facultad de policía judicial que le otorga el artículo 21 constitucional, como atinadamente hace notar el Licenciado Piña y Palacios, para cumplir con los requisitos en que lo coloca la titularidad única que tiene de la acción penal mediante la cual persigue el delito como medio preparatorio del ejercicio de la

acción penal. "La investigación no es, entre nosotros, sino el producto del ejercicio de la facultad de policía judicial. La investigación no revela sino los elementos que necesita el Ministerio Público para ejercitar su acción. La investigación (como se llama en nuestra "jerga judicial", tomando el producto de la facultad misma). la hace el Ministerio Público ante si y por si, ya que a él sólo corresponde hacer uso del elemento que le permite preparar el ejercicio de la acción...

2ª El Ministerio Público durante la Averiguación Previa actúa como autoridad. Se ha discutido en la doctrina del Derecho Procesal Penal si el Ministerio Público interviene en el proceso penal como autoridad o como parte. Siendo el periodo de la Averiguación Previa una fase "pre-procesal" y el resultado de la función investigadora que, como jefe de la policía judicial realiza el Ministerio Público para preparar el ejercicio de la acción penal, considerando que dicha discusión no tiene aquí cabida puesto que indiscutiblemente el Ministerio Público obra como autoridad. En efecto el Artículo 21 de la Constitución Federal, las Leyes Orgánicas de las Procuradurías del Distrito Federal como la General de la República, y los códigos de procedimientos penales, le otorgan competencia para efectuar en la averiguación de los delitos, actos de naturaleza jurídica que afectan la esfera de los particulares y está facultado para imponer a éstos sus

determinaciones, es decir, que está investido de "facultades de decisión y de ejecución" (81). Así lo ha entendido la sala de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación en diversas ejecutorias, entre las cuales anotamos la siguiente:

MINISTERIO PUBLICO, DOBLE CARACTER DEL. El Ministerio Público tiene dos funciones perfectamente delimitadas: primera, cuando actúa en la investigación de los hechos delictuosos que le son denunciados, y entonces, tiene evidentemente el carácter de autoridad; y segunda, cuando practica la acción persecutoria, que le compete de una manera exclusiva, y entonces tiene el carácter de parte, puesto que en esta etapa del proceso ya no ordena, sino que se limita a solicitar al juez lo que cree pertinente en derecho. Tomo XLIII - Jiménez Rocha José - Pág. 503. Pág. 1231 del Volumen IV del apéndice ya mencionado).

3° Las diligencias practicadas por el Ministerio Público en la investigación previatienen valor probatorio. Como consecuencia de que el Ministerio Público actúa como autoridad al practicar la Averiguación Previa; las diligencias que contiene, tiene un valor probatorio pleno siempre que se ajusten a las disposiciones del Código según lo establece el Artículo 286 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

---

(81). GABINO FRAGA "Derecho Administrativo" 21° Edición.  
Edit. Porrúa. México, 197. Pág. 247.

Por su parte el Artículo 145 del Código Federal de Procedimientos Penales estatuye que las diligencias de policía judicial y las practicadas por los tribunales del Orden Común que pasen al conocimiento de los federales, no se repetirán por estos para que tengan validez.

Se ha criticado severamente el contenido de esta disposiciones, por que "se dice que es monstruoso que el Ministerio Público, parte en el proceso penal, ofrezca como prueba con pleno valor probatorio actuaciones que fueron propias". Sin negar la aparente justificación de este argumento el autor Franco Sodi encuentra dos razones en favor del contenido de tales disposiciones: Que el Ministerio Público es una institución del Estado y que, por lo mismo no hay razón para pretender equipararlo con los particulares cuando actúa como "parte" en el proceso penal y "precisamente esta errónea equiparación es la que fundamenta la crítica comentada" y -- que, por otra parte, la experiencia ha demostrado que es fácil obtener la verdad de testigos, ofendidos e inculpados en el primer instante en que comparecen ante la autoridad, después, con el consejo de los abogados, se desfigura la realidad de los hechos.

Efectivamente el Ministerio Público constitucional y procesalmente, está autorizado para realizar la función investigadora y para lograrlo necesita practicar una serie de diligencias con el fin de allegarse el mayor número de prue-

bas para tratar de fijar la verdad histórica de los hechos, y sí al desarrollar esta función obra como autoridad necesariamente deben tener valor probatorio las actuaciones que verifique. También es una institución de "buena fe" que debe pedir tanto el castigo del culpable como la libertad -- del inocente, se comprende que al practicar diligencias en esta primera etapa del procedimiento penal, debe obrar con toda imparcialidad.

Por otra parte, si existe alguna prueba incompleta o dudosa, el juez puede ordenar su ampliación o esclarecimiento con apoyo en el artículo 314 párrafo primero del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y que a la letra dice:

Art. 314.- En el auto de formal prisión se ordenará poner el proceso a la vista de las partes que para propongan, dentro de siete días contados desde el siguiente a la notificación de dicho auto, las pruebas que estime pertinentes, - las que se desahogarán en los quince días posteriores, plazo dentro del cual se practicarán, igualmente, todas aquellas - que el juez estime necesarias para el esclarecimiento de la verdad y en su caso, para la imposición de la pena.

La Jurisprudencia que la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha pronunciado en este sentido al establecer que:

"No es exacto que las diligencias practicadas por la Policía Judicial carazcan de validez, porque cuando el Ministerio Público actúa en su carácter de autoridad y jefe de la Policía Judicial, el Juez puede atribuir eficacia plena probatoria - a las diligencias que aquel practique, sin concurrir en violación el artículo 21 Constitucional" (POLICIA JUDICIAL, VALOR PROBATORIO DE LAS DILIGENCIAS PRACTICADAS POR LA Tesis - jurisprudencial 7886, pág. 1427, APÉNDICE al Sem. Jud. de la Fed., que contiene la Jurisprudencia de la H. Suprema Corte en los fallos pronunciados en los años de 1947 a 1954).

4° En la Averiguación Previa prepondera el elemento inquisitivo, el secreto y la escritura. Al estudiar la estructura externa del proceso penal, los tratadistas han encontrado que puede revestir formas fundamentales y formas secundarias. Aquellas, según Eugenio Florian son:

PRIMERA.- Acusatoria: Cuando cada una de las funciones principales que se realizan en el mismo y que son la función de acusar, la función de defensa y la función de decisión -- "es encomendada a un órgano propio e independiente", es decir, a un acusador, a un defensor y a un juez, dando lugar a un proceso de partes.

SEGUNDA.- Inquisitoria: Cuando las tres funciones antes mencionadas están concentradas en manos de una sola persona de un mismo órgano que es el juez.

TERCERA.- Mixta: Se obtiene históricamente como resultado de la combinación de las dos anteriores. Según esta forma, el proceso penal queda dividido en dos fases en la primera, que es la de instrucción, todo se realiza en secreto y por el juez; y en la segunda, que es el juicio oral, todas las actuaciones se realizan públicamente ante el tribunal -- con la contradicción de la acusación y la defensa y el control de la publicidad.

Las formas secundarias "son aquellas que tiene una función accesoria en el proceso y se manifiestan en el modo de presentarse en la realidad el contenido del proceso", se distinguen la escritura y la oralidad, la publicidad y el secreto.

"El proceso es escrito cuando la escritura representa el modo normal de desenvolvimiento del proceso, de comunicación en el mismo de las personas que participan en él y con la cual, en suma se recoge y fija el material de decisión -- para la sentencia".

En cambio, el proceso sigue el sistema de la oralidad cuando se desarrolla preponderantemente por medio de la palabra hablada.

Cuando el acto procesal se ejecuta en presencia solamente del funcionario judicial competente y del secretario, así como de la persona interrogada se da la forma secreta.

En cuanto a la publicidad, el autor que seguimos distin que tres grados según las personas ante quienes se realice - el acto procesal:

a) Publicidad para las partes: Cuando además de las -- tres personas anteriormente mencionadas son admitidas las -- partes y sus representantes.

b) Publicidad mediata: Cuando los actos pueden realizar se también en presencia de algunas clases determinadas de -- personas como abogados, notables, etcétera.

c) Publicidad popular: Cuando el acto se realiza en pre sencia de cuantas personas quieran observarlo.

Ahora aplicando las formas anteriores a la parte del -- procedimiento de que nos ocupamos en este trabajo, encontramos que en la Averiguación Previa en nuestro país, predomina la forma inquisitoria, puesto que en el Ministerio Público - quien la practica ante así y por só es quien decide sobre el ejercicio de la acción penal.

Es escrita por que por medio de escritura "se recoge y fija el material de decisión" para que el Ministerio Públi co pueda resolver sobre el ejercicio de la acción penal, y - por último dada la naturaleza de la función investigatoria - necesariamente tiene que ser secreta, es decir, realizarse - exclusivamente ante el Agente del Ministerio Público o en --



su caso, de la policía judicial, secretario o testigos de -- asistencia y el interrogatorio, ya que la publicidad en este caso entorpecería el bien éxito de la investigación. .

La averiguación de los delitos es una función que se -- realiza en interés de la sociedad y así lo ha reconocido la Primera Sala de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación al establecer en la tesis jurisprudencial número 322, que -- aparece publicada en el Volumen III, pág. 623, del apéndice al Seminario Judicial de la Federación de la Jurisprudencia de ese alto tribunal en los fallos pronunciados en los años de 1917 a 1954 y que dice:

"DELITOS, AVERIGUACION DE LOS. Contra los procedimien-  
tos encaminados a ella, no debe concederse la suspensión, -  
por que se perjudicarían los intereses de la sociedad y del  
Estado.

C A P I T U L O   V

**CONTENIDO DE LA AVERIGUACION PREVIA.**

En este capítulo estudiaremos cuales son los principales actos que deben realizar los funcionarios del Ministerio Público durante la Averiguación Previa, con el fin de determinar la existencia material de un hecho delictuoso y recabar los datos necesarios para identificar a sus autores, esto es, veremos cual es el contenido de la Averiguación Previa conforme a las disposiciones de nuestros Códigos Procesales.

El cometido del proceso penal afirma Francesco Carnelutti (82), "está en saber si el imputado por un delito es o no inocente. Esto quiere decir, ante todo, si ha ocurrido o no ha ocurrido un determinado hecho que nuestra ley castiga como delito:

¿Un hombre ha sido o no asesinado; una mujer ha sido o no violada; un documento ha sido o no falsificado; una joya ha sido o no robada?... No es un misterio que en el proceso, y no solamente en el proceso penal, se hace historia... Con esto de peor: el delito es un trozo de camino, del cual quien ha recorrido trata de destruir las huellas".

---

(82). FRANCESCO CARNELUTTI, "Las miserias del Proceso Penal", traducción de Sentis Mecendo. Págs. 71 y 72.  
2a. Edición, Edit. Ilus. Roma, 1947.

Es por esto que los artículos relativos de nuestros Códigos procesales están orientados en el sentido de que el -- funcionario que practique las primeras diligencias en investigación del delito, deberá procurar ante todo que se com- -- prueben los elementos del tipo penal de que se trate y la -- probable responsabilidad del inculpado como base del ejercicio de la acción penal, (Art. 168 del Código Federal de -- Procedimientos Penales), y para ello gozará de la más amplia facultad para emplear los medios de prueba más conducentes que señale la Ley o de aquellos que no sean contrarios a la misma (Art. 180 del mismo Ordenamiento antes mencionado).

El tipo penal del delito se comprobará menciona el Artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales cuando se cumplan los siguientes elementos:

"I.- La existencia de la correspondiente acción u omisión y de la lesión o en su caso, el peligro a que ha sido expuesto el bien jurídico protegido;

II.- La forma de intervenir de los sujetos activos; y

III.- La realización dolosa o culposa de la acción u omisión".

Asimismo se acreditarán si el tipo lo requiere a) -- las calidades del sujeto activo y pasivo; b) el resultado y su atribuibilidad a la acción u omisión; c) el objeto material; d) los medios utilizados; e) las circunstancias del lu

gar, tiempo, modo y ocasión; f) los elementos normativos, -- g) los elementos subjetivos específicos y h) las demás circunstancias que la Ley prevea. ... "Salvo los casos en que tenga señalada una comprobación especial. En parecidos términos se expresa el Artículo 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

El Artículo 262 del Código de Procedimiento Penales para el Distrito Federal dispone: "Los agentes del Ministerio Público y sus auxiliares de acuerdo a las órdenes que recibían de aquellos, están obligados a proceder de oficio a la averiguación de los delitos del orden común de que tengan noticias. La Averiguación Previa no podrá iniciarse de oficina en los casos siguientes:

I.- Cuando se trate de delitos en los que sólo se puede proceder por querrela necesarios, si no se ha presentado ésta, y

II.- Cuando la ley exija algún requisito previo, y éste no se ha llenado.

El artículo 265 del Código de Procedimientos Penales -- para el Distrito Federal señala: "Al iniciar sus procedimientos, el Ministerio Público o la policía judicial, se trasladarán inmediatamente al lugar de los hechos, para dar fe de las personas y de las cosas a quienes hubiere afectado el ac

to delictuoso y tomarán los datos de las que lo hayan presenciado, procurando que declaren, si es posible, en el mismo lugar de los hechos, y citándolas, en caso contrario, para que dentro del término de veinticuatro horas comparezcan a rendir su declaración.

Todos los actos deberán hacerse constar en un acta que iniciarán los miembros de la policía judicial o el Agente del Ministerio Público respectivo y que, según el Artículo 274 del mencionado Ordenamiento contendrá:

I.- El parte de la policía, o, en su caso la denuncia que ante ella se haga, asentando minuciosamente los datos proporcionados por uno u otra;

I.- Las pruebas que suministren las personas que rindan el parte o hagan la denuncia, así como las que se recojan en el lugar de los hechos, ya sea que se refieran a la existencia de los elementos del tipo o la probable responsabilidad de sus autores cómplices o encubridores; y

III.- Las medidas que dictaren para completar la investigación.

Además, de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 284 y 285 del mismo Código Procesal, asentarán en la mencionada acta, todas las observaciones que puedan recoger acerca de las modalidades empleadas al cometer el delito, así como

todas las observaciones que acerca del carácter del probable responsable hubieran recogido, ya sea en el momento de cometer el delito, ya durante la detención, o bien durante la -- práctica de las diligencias en que hubieren intervenido, incluyendo el grupo étnico indígena al que pertenecen, en su caso.

El primer párrafo del Artículo 271 del Ordenamiento Procesal multicitado dispone que "El Ministerio Público que conozca de un hecho delictuoso hará que tanto el ofendido como el probable responsable sean examinados inmediatamente por -- los médicos legistas para que éstos dictaminen, con carácter provisional acerca de su estado psicofisiológico...".

Por su parte el Código Federal de Procedimientos Penales en su Artículo 123 primer párrafo establece lo siguiente:

"Inmediatamente que el Ministerio Público Federal o los funcionarios encargados de practicar en su auxilio diligencias de Investigación Previa tengan conocimiento de la probable existencia de un delito que deba perseguirse de oficio, dictarán todas las medidas y providencias necesarias para -- proporcionar seguridad y auxilio a las víctimas, impedir que se pierdan, destruyan o alteren las huellas o vestigios del hecho delictuoso los instrumentos o cosas, objeto o efectos del mismo; saber que personas fueron testigos, evitar que el

delito se siga cometiendo y en general impedir que se dificulte la averiguación procediendo a la detención de los que intervinieron en su comisión en los casos de delito flagrante.

"En el caso del artículo anterior, dispone el Artículo 124 se procederá a levantar el acta correspondiente, que se tenga conocimiento de los hechos; el nombre y el carácter de la persona que dio noticia de ellos y su declaración, así como la de los testigos cuyos dichos sean más importantes y la del inculcado, si se encontrase presente, incluyendo el grupo étnico indígena al que pertenece, en su caso; la descripción de lo que haya sido objeto la inspección ocular; los nombres y domicilios de los testigos que no se hayan podido examinar, el resultado de la observación de las particulares que se hayan notado a raíz de ocurridos los hechos en las personas que en ellas intervengan; las medidas y providencias que se hayan tomado para la investigación de los hechos, así como los demás datos y circunstancias que se estime necesario para hacer constar".

De todo lo anterior se deduce que los principales actos que se realizan durante la Averiguación Previa y que constituyen su contenido, son los siguientes:

5.1.- Recepción de denuncias y querellas. Los medios -- constitucionalmente justificados para que la autoridad investigadora pueda iniciar la averiguación de un hecho que se --

presume delictuosos son la denuncia y la querrela. La denuncia es el medio obligatorio para toda persona de poner en conocimiento de la autoridad competente la existencia de los delitos que se sepa y sean perseguibles de oficio; en tanto la querrela "es el medio legal que tiene el ofendido para poner en conocimiento de la autoridad, los delitos que ha sido víctima y que sólo pueden perseguirse con su voluntad y, además, dar a conocer su deseo de que se persigan".

(83)

El Lic. Manuel Rivera Silva rechaza la idea de que la presentación de la denuncia en delitos perseguibles de oficio, sea un hecho obligatorio en lo absoluto y sólo lo considera parcialmente obligatorio, atendiendo el contenido del Artículo 400 del Código Penal que "fija la sanción para el que "no procure, por los medios lícitos que tenga a su alcance, impedir la consumación de los delitos que sabe van a cometerse, o se están cometiendo, si son de los que se persiguen de oficio" y para el que" requerido por las autoridades, no de auxilio para la investigación de los delitos o para la persecución de los delincuentes", se debe concluir que únicamente en estos tres casos (de delitos que se van a cometer, de delitos que se están cometiendo y cuando se es requerido por las autoridades), existe obligación de presentar la

---

(83). CARLOS FRANCO SODI: "El Procedimiento Penal Mexicano", 4a. Edición, 1957. Pág. 146 Edit. Porrúa, México.



denuncia". (84) Por otra parte, es cierto que los artículos 116 y 117 del Código Federal de Procedimientos Penales, hacen obligatoria la denuncia de los delitos, pero no existe sanción especialmente establecida para quien contravenga esta disposición. Tal parece que el legislador tuvo en cuenta los delitos que "se van a cometer" (lo que encierra una idea de futuro) y los que "se están cometiendo" (lo que da idea de presente), pero olvidó los hechos delictuosos que ya se realizaron, cuya denuncia debe ser también obligatoria, y en la práctica consitituye el caso más general.

Nuestra legislación penal distingue entre delitos perseguibles de oficio y delitos perseguibles por querrela. Para proceder a investigar los primeros, basta con la denuncia, que puede hacer cualquier persona y que contiene una exposición objetiva de los hechos considerados delictuosos; en tanto que para los segundos se hace necesaria la querrela, que debe presentar el ofendido o su legítimo representante, la cual además de la exposición objetiva de los hechos debe contener una declaración expresa la voluntad de éste, pidiéndose que se persiga el delito y se castigue al responsable.

En la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal determina en su artículo tercero "Que

---

(84). MANUEL RIVERA SILVA. "El Procedimiento Penal", 2a. Ed. 1958.

en la persecución de los delitos del orden común, al Ministerio Público corresponde:

A.- En la Averiguación Previa:

I.- Recibir denuncias o querellas sobre acciones u omisiones que puedan constituir delito;..."

El Artículo 2° del Código Federal de Procedimientos Penales dispone igualmente que "compete al Ministerio Público Federal llevar a cabo la Averiguación Previa y ejercer - en su caso, la acción penal ante los tribunales.

En la Averiguación Previa corresponderá al Ministerio - Público:

I.- Recibir las denuncias, acusaciones o querellas que le presenten en forma oral o por escrito sobre hechos que -- puedan constituir delito.

- Ratificación de la denuncia o querella. Cuando la denuncia o en su caso la querella se presenten en escrito por separado, el funcionario del Ministerio Público o de la policía judicial que la reciba, está obligado a obtener la - ratificación correspondiente. Esta consiste en una declaración del denunciante o querellante bajo protesta de decir - verdad, en la cual debe reconocer el contenido del escrito - inicial de la denuncia o querella, así como su firma o hue-- lla digital que lo calcen además de suministrar todos los - datos que le solicite la autoridad y que tiendan a facilitar

la investigación de los hechos puestos en conocimiento del Ministerio Público por denuncia o querrela. A este respecto, el Artículo 119 del Código Federal de Procedimientos Penales reza lo siguiente:

"Cuando la denuncia o la querrela se presenten por escrito, el servidor público que conozca de la averiguación, deberá asegurarse de la identidad del denunciante o querellante, de la legitimación de éste último, así como de la autenticidad de los documentos en que aparezca formulada la querrela y en los que se apoyen ésta o la denuncia.

En todo caso el servidor público que reciba una denuncia o querrela formuladas verbalmente o por escrito, requerirá al denunciante o querellante para que se produzcan bajo protesta de decir verdad con el apercibimiento a que se refiere el Artículo 118 y les formularán las preguntas que estime conducentes".

Por su parte, el Código Procesal del Distrito habla de las diligencias de ratificación o de reconocimiento de firma en su Artículo 277 y en el 276 exige además que en los delitos que se persiguen por querrela necesaria, recibida ésta y antes de practicar las primeras diligencias, el agente que la reciba tiene obligación de tomar las siguientes providencias:

I.- Hacer saber al querellante las sanciones en que incurre, si se produce con falsedad;

II.- Asentar los datos generales para la identificación de la persona querellante, entre los cuales se contará, en todo caso, la impresión de las huellas digitales al pie del escrito que se presentare, y

III.- Comprobar la personalidad del querellante, en los términos establecidos por el Artículo 264.

5.2.- Aseguramiento y declaración del inculpado. Los funcionarios del Ministerio Público o de la Policía Judicial, en la Averiguación Previa, tienen obligación de proceder a la detención de los probables responsables, sin necesidad de que exista previamente orden de autoridad judicial, en los siguientes casos: (Artículos 266 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal y 193 del Código Federal de Procedimientos Penales): I.- En caso de flagrante delito y II.- En caso de notoria urgencia.

El Artículo 267 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal establece lo que debe entenderse por flagrante delito: "Se entiende que el probable responsable se aprehendido en flagrante delito; no sólo cuando es arrestado en el momento de estarlo cometiendo (flagrancia estrictu sensu), sino también cuando, después de ejecutado el acto delictuoso, el delicuyente es materialmente perseguido" (cuasi-flagrancia). El Artículo 194 del Código Federal de Proce-

dimientos Penales establece: "que en casos urgentes el Minig terio Público, podrá bajo su responsabilidad, ordenar por escrito la detención de una persona fundando y expresando los indicios que acrediten:

a). Que el indiciado haya intervenido en la comisión de alguno de los delitos señalados como graves en este artículo.

b). Que exista riesgo fundado de que el indicado pueda sustraerse a la acción de la justicia, y

c). Que por razón de la hora, lugar o cualquier otra -- circunstancia, no pueda ocurrir ante autoridad judicial para solicitar la orden de aprehensión.

Se señalan como delitos graves los siguientes:

El homicidio por culpa grave artículo 60 tercer párrafo;

Traición a la Patria, Artículos 123, 124, 125, 126

Espionaje, Artículos 127, 128

Terrorismo, Artículo 139 párrafo primero

Sabotaje, Artículo 140 párrafo primero, así como los previstos en los Artículos 142 párrafo segundo y 145

Piratería, Artículos 146 y 147

Genocidio, Artículo 149 bis

Evasión de Presos, Artículo 150, con excepción de la -- parte primera del párrafo primero y 152

Ataques a las vías de comunicación Artículos 168 y 170;  
Uso ilícito de instalaciones destinadas al tránsito aéreo, Artículo 172 bis párrafo tercero;

Contra la salud, Artículos 194, 195 párrafo primero, 196 bis, 197 párrafo primero y 198 parte primera del párrafo ter ce ro;

Corrupción de menores, Artículo 201

Violación, Artículo 265, 266 y 266 bis

Asalto en carreteras o caminos, Artículos 286 segundo párrafo.

Homicidio, Artículo 302 con relación al 307, 313, 315, - 315 bis, 320 y 323;

Secuestro, Artículo 366 exceptuando los párrafos antepenúltimo y penúltimo;

Robo calificado Artículo 367 en relación con el 370 párrafos segundo y tercero, cuando se realice en cualquiera de las circunstancias señaladas en los Artículos 372, 381 fracciones VIII, IX, 381 bis y extorción previsto en el Artículo 390 así como los previstos en el Artículo 84 de la Ley Federal de armas de fuego y explosivos, tortura previsto en el Artículo 4° de la Ley Federal para prevenir y sancionar la tortura, el tráfico de documentos, Artículo 138 de la Ley General de Población y Artículo 115 del Código Fiscal de la Federación.

Tratándose de delito flagrante no sólo la autoridad in ve st ig a d o r a sino cualquier persona pueden detener al in cu l p r e s o l o

pado, poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata conforme lo dispone el Artículo 16 de la Constitución Política de la República Mexicana.

La "notoria urgencia" la explica el artículo 268 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y -- que a la letra reza lo siguiente:

"Habrá caso-urgente cuando:

- a) Se trate de delito grave, así calificado por la Ley;
- b) Que exista riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, y
- c) Que el Ministerio Público no pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar y otras circunstancias.....".

Cuando el inculpado fuere detenido o se presentare voluntariamente el Artículo 269 del mismo Código nos señala el procedimiento a seguir de inmediato.

La declaración del inculpado es de capital importancia para los fines de la investigación puesto que puede contener su confesión, al aceptar la comisión de los hechos que se le imputan. El Artículo 136 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal establece "La confesión es la declaración voluntaria hecha por persona no menor de dieciocho años, en pleno uso de sus facultades mentales, rendida ante el Ministerio Público, el Juez o tribunal de la causa,

sobre hechos propios constitutivos del tipo delictivo materia de la imputación emitida con las formalidades señaladas por el Artículo 20 fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Por su parte el Artículo 207 del Código Federal de Procedimientos Penales establece lo mismo, sólo que al final del artículo . . . menciona que la confesión será admitida antes de dictar sentencia irrevocable, cosa que el artículo anterior (136 del Código Procesal del Distrito). No lo señala, pero el 137 del mismo ordenamiento lo establece.

Como se desprende de los artículos mencionados, el Ministerio Público, el Juez o Tribunal que practiquen la investigación previa, están autorizados legalmente para recibir la confesión del presunto responsable y hará prueba plena, de acuerdo con el sistema de valoración de las pruebas seguido por el Código del Distrito, si reúne los requisitos exigidos por el Artículo 249 y que son:

I. Se deroga.

II. Que sea hecha por persona no menos de dieciocho años, en su contra, con pleno conocimiento, y sin coacción ni violencia física o moral;

III. Que sea de hecho propio;

IV. Que sea hecha ante el Ministerio Público, Juez o Tribunal de la causa, asistido por su defensor o persona de



su confianza, y que esté el inculcado debidamente enterado - del procedimiento; y

V. Que no vaya acompañada de otras pruebas o presunciones que la hagan inverosímil, a juicio del Ministerio Público o del Juez.

El Artículo 285 del Código Federal de Procedimientos Penales en cambio dispone que la confesión constituye un mero indicio.

Por lo tanto, para que la confesión surta efectos en -- contra de quien la emite, debe además de reunir los requisitos exigidos por los preceptos mencionados, ser hecha ante - el Ministerio Público, Juez o Tribunal.

Considerada en un tiempo como "la reina de las pruebas" y seguramente por la facilidad que reporta para el investigador obtener la confesión del indiciado y desatenderse del -- acopio de otras pruebas quizá más laboriosas, los agentes de la policía judicial, al practicar investigaciones, han abusado muchas veces de ella (y, lo que resulta peor, también - - agentes de otros organismos policiacos que no tienen autorización legal alguna para recibir "confesiones", queriendo obtenerla a toda costa, sometiendo, para lograrla, a los inculpados a verdaderos tormentos que superan a los odiados procedimientos de épocas pretéritas. "Confesiones que una vez ante el Juez de la causa, libres los inculcados de toda coac--

ción, desmienten y, en muchas ocasiones, habiéndose probado los tormentos a que fueron sujetos quienes las produjeron, - han resultado escandalosas "pifias" para los agentes que las obtuvieron.

Por todo aquello nuestro Código de Procedimientos Penales establece que la confesión del inculcado sólo se recibirá por el Ministerio Público, Juez o Tribunal y no por autoridades no autorizadas por la Ley.

La H. Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que no es tal confesión la producida ante autoridades - diversas a aquellas que legalmente están facultadas para recibirla. (85)

Por otra parte, la carencia de medios científicos de investigación ha influido también para que los investigadores cometan abusos al obtener la confesión.

5.3.- Examen de testigos. De acuerdo con lo que disponen los Artículos 265 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 124 y 125 del Código Federal de Procedimientos Penales, el Ministerio Público o la Policía Judicial al iniciar sus procedimientos tomarán los datos de las personas que hayan presenciado el acto delictuoso, procurando que

---

(85). Informe rendido por el Presidente de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación al terminar el año de 1950, Pág. 43.

declaren, si es posible en el mismo lugar de los hechos, de no ser posible, rendirán su declaración en el término de - - veinticuatro horas.

En el Artículo 124 del Código Federal se establece lo siguiente: "En el caso del artículo anterior, se procederá a levantar el acta correspondiente, que contendrá: la hora, la fecha y modo en que se tenga conocimiento de los hechos, el nombre y el carácter de la persona que dio noticia de - - ellos, y su declaración, así como la de los testigos cuyos - - dichos sean más importantes y la del inculpaado,....".

En el Artículo 125 del mismo ordenamiento se señala lo siguiente: "El Ministerio Público que inicie una Averigua- ción Previa podrá citar para que declaren sobre los hechos - que se averigüen, a las personas que por cualquier concepto participen en ellos o aparezcan tengan datos sobre los mis- mos. ....".

De acuerdo con lo anterior el funcionario que practique la investigación previa, está obligado a recibir el testimo- nio de las personas que, por cualquier motivo, tengan conoci- miento del hecho delictuoso.

"La prueba testifical, expone Gorphe (86) suele ser la más importante en materia penal. Cabe prescindir de la con-

---

(86). François Gorphe, "De la apreicaicón de las pruebas", - Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, - - Pág. 358.

fesión y de los documentos; pero resulta bastante más difícil pasar sin testigos en cuantas ocasiones se quiere conocer cómo se han producido los hechos: "Los testigos.- Decía Bentham - son los ojos y oídos de la justicia", instrumentos precisos, aunque con frecuencia falaces, han de ser utilizados con gran sentimiento crítico. Prueba relativamente sencilla y fácil de recibir, pero casi siempre muy delicada de apreciar, fuente de numerosos errores judiciales, que podrían haber sido evitados".

Se ha distinguido entre testigos "de cargo" y testigos "de descargo". Los primeros, en términos generales, son aquellos cuyo testimonio perjudica o puede perjudicar en alguna forma al inculpado. Los de descargo por el contrario, son aquellos cuyo testimonio beneficia o puede beneficiar de algún modo al inculpado. Si los preceptos antes señalados ordenan que se reciba el testimonio de toda persona que, por cualquier motivo, tenga conocimientos del hecho delictuoso, estimamos que dentro de la Averiguación Previa deben examinarse sin distinción a todos los testigos que puedan dar alguna luz en el esclarecimiento de los hechos basados en que tanto el Juez como el Ministerio Público en el procedimiento penal, deben buscar la "verdad material" o histórica de los hechos.

**5.4.- Inspección Ocular, Fe y Descripción de Personas, Objetos y Lugares.** Dispone el Artículo 265 del Código de Pro-

cedimientos Penales para el Distrito Federal que "al iniciar sus procedimientos, el Ministerio Público o la Policía Judicial, se trasladarán inmediatamente al lugar de los hechos, para dar fe de las personas y de las cosas a quienes hubiere afectado el acta delictuoso y tomarán los datos de las que lo hayan presenciado, procurando que declaren, si es posible, en el mismo lugar de los hechos, y citándolos, en caso, contrario, para que dentro del término de veinticuatro horas comparezcan a rendir su declaración.

El mismo Ordenamiento señalado con anterioridad al reglamentar en su Título Segundo, Sección Primera, Capítulo I, las disposiciones comunes a las diligencias de averiguación previa e instrucción, referentes a la comprobación de los elementos del tipo, huellas y objetos del delito. En sus Artículos 94, 95, 97 y 98, determina respectivamente, que "cuando el delito deje vestigios o pruebas materiales de su perpetración el Ministerio Público o el agente de la Policía Judicial lo hará constar en el acta o parte que levante según el caso, recogiendo si fuere posible". "Cuando se encuentren las personas o cosas relacionadas con el delito, se describirán detalladamente su estado y sus circunstancias conexas". "Si para la comprobación del delito, de sus elementos o de sus circunstancias, tuviere importancia el reconocimiento de un lugar cualquiera, se hará constar en el acta la descripción del mismo, sin omitir ningún detalle que pueda -

tener valor". "El Ministerio Público o la Policía Judicial, en su caso, procederán a recoger en los primeros momentos de su investigación, las armas, instrumentos u objetos de cualquier clase que pudieren tener relación con el delito y se hallaren en el lugar en que éste se cometió, en sus inmediaciones, en poder del inculcado o en otra parte conocida, expresando cuidadosamente el lugar, tiempo y ocasión en que encontraron y haciendo una descripción minuciosa de las circunstancias y de su hallazgo. De todos estos objetos entregará recibo a la persona en cuyo poder se encuentren, la que asentará su conformidad o inconvencimiento; el duplicado se agregará al acta que se levante".

El artículo 135 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en su fracción IV, señala como medio de prueba la inspección ministerial y la judicial, la cual se reglamenta en los Artículos 139 y 143 del mismo Ordenamiento.

De los artículos antes mencionados anteriormente se desprende que dichas diligencias serán practicadas por el Ministerio Público o el Juez, en la averiguación previa, tratándose en este caso de una "inspección ocular" y no "judicial", pues como observa, atinadamente en nuestro concepto, el Licenciado Rivera Silva (87), hay que distinguir entre "inspec-

---

(87). MANUEL RIBERA SILVA. Ob. Cit. Pág. 225.

ción judicial". "La primera actúa a guisa de género de la segunda y a ella corresponde la definición general que es la siguiente: Inspección.- Es el examen u observación junto con la descripción de personas, cosas o lugares. La inspección judicial es una especie de inspección ocular y se califica con la nota especial de que el examen u observación únicamente puede ser hecho por el órgano jurisdiccional y no por otra persona u órgano como sucede en la inspección ocular".

El Código Federal de Procedimientos Penales en su artículo 123, dispone en lo conducente que "Inmediatamente que el Ministerio Público Federal a los funcionarios encargados de practicar en su auxilio diligencias de averiguación previa tengan conocimiento de la probable existencia de un delito que deba perseguirse de oficio dictarán todas las medidas y providencias necesarias para proporcionar seguridad y auxilio a las víctimas: Impedir que se pierdan, destruyan o alteren las huellas o vestigios del hecho delictuoso, los instrumentos o cosas objeto o efectos del mismo, saber que personas fueron testigos, evitar que el delito se siga cometiendo y en general impedir que se dificulte la averiguación procediendo a la detención de los que intervinieron en su comisión en los casos de delito flagrante. Y el Artículo 124 del citado Ordenamiento manda que "en el caso del artículo anterior, se procederá a levantar el acta correspondiente,

que contendrá: la hora, la fecha y modo en que se tenga conocimiento de los hechos; el nombre y el carácter de las personas que dio noticia de ellos, y su declaración, así como la de los testigos cuyos dichos sean más importantes y la del inculcado, si se encontrase presente, incluyendo el grupo étnico indígena al que pertenece, en su caso; la descripción de lo que haya sido objeto de inspección ocular, los nombres y domicilios de los testigos que no se hayan podido examinar, el resultado de la observación de los particulares que se hayan notado a raíz de ocurridos los hechos, en las personas que en ellas intervengan; las medidas y providencias que se hayan tomado para la investigación de los hechos, así como los demás datos y circunstancias que se estime necesario hacer constar".

La prueba de inspección está reglamentada en el Código Federal en el Capítulo III, del Título Sexto, cuyo Artículo 208 ordena que "es materia de la inspección todo aquello que pueda ser directamente apreciado por la autoridad que conozca del asunto. ....".

Con mejor técnica, este Código reglamenta la inspección ocular en general, de acuerdo con lo que se establece en líneas precedentes.

Refiriéndose a esta prueba, Gorphe (88) se expresa así:



"La observación, que se encuentra en la base de la ciencia, es también el punto de partida más sólido para cualquier investigación judicial. El espíritu de observación es cualidad esencial para el policía y para el juez de instrucción; y resulta útil para todo magistrado..." ..El doctor Locard insiste sobre la importancia, con frecuencia decisiva, de las primeras comprobaciones afectadas sobre el lugar del hecho: aquí más que en otras cosas, "el tiempo que transcurre es la verdad que se desvanece"; ¡cuántas veces se debe comprobar - así demasiado tarde!... "Sostiene, además que es la prueba "más sencilla y segura", pues "suprime toda discusión y dispensa de largo comentario".

5.5.- La reconstrucción de hechos. "La inspección (dice el Artículo 144 del Código de Procedimientos Penales para -- el Distrito Federal), podrá tener el carácter de reconstrucción de hechos y tendrá por objeto apreciar las declaraciones que se hayan rendido y los dictámenes periciales que se hayan formulado; se practicará dentro de la Averiguación Previa únicamente cuando el Ministerio Público que practique -- las diligencias lo estime necesario, en todo caso deberá -- practicarse cuando ya esté terminada la instrucción, siempre que la naturaleza del hecho delictuoso cometido y las pruebas rendidas así lo exijan, a juicio del juez o tribunal. También podrá practicarse durante la vista del proceso o la audiencia del jurado, cuando el juez o tribunal lo estimen -

necesario, aun cuando no se hayan practicado en la instrucción".

El Artículo 214 del Código Federal de Procedimientos Penales se expresa en los términos siguientes: "La inspección podrá tener el carácter de reconstrucción de hechos y su objeto será apreciar las declaraciones que se hayan rendido y los dictámenes periciales que se hayan formulado. Se podrá llevar a cabo, siempre que la naturaleza del delito y las pruebas rendidas así lo exija, a juicio del servidor público que conozca del asunto, aún durante la vista del proceso, si el tribunal lo estima necesario, no obstante que se hayan practicado con anterioridad".

La diferente redacción de ambos artículos estriba, en que el Código Federal se refiere a la inspección ocular en general y no exclusivamente a la "inspección judicial", pero, como se desprende de dichos preceptos los funcionarios del Ministerio Público, durante la Averiguación Previa, pueden practicar esta diligencia si lo estiman oportuno.

El Licenciado Rivera Silva (89) establece la diferencia que hay entre la simple inspección y la reconstrucción de hechos tiene naturaleza dinámica, "es el examen u observaciones de acaeceres, o sea, de sujetos que exhiben determinado

proceder, en suma, el examen de la reproducción artificial de los hechos consignados en el proceso".

Considera el autor citado que la reconstrucción no es un medio autónomo de prueba pues está al servicio de las pruebas testimonial y pericial como claramente lo manifiestan nuestras leyes, cuando afirman que la "reconstrucción de hechos tendrá por objeto apreciar las declaraciones que se hayan rendido y los dictámenes que se hayan formulado".

5.6.- Intervención de peritos. Siempre que para el examen de alguna persona o de algún objeto se requieran conocimientos especiales, se procederá con intervención de peritos, expresa el Artículo 162 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. En iguales términos se produce el Artículo 220 del Código Federal de Procedimientos Penales, agregando también el examen de los hechos, además del de personas y cosas.

Durante el período de Averiguación Previa se hace necesaria, en muchas ocasiones, la intervención de peritos, pues el funcionario que la practique puede necesitar el auxilio de técnicos para el examen de personas, hechos u objetos, con el fin de que lo ilustren con su opinión. El maestro González Bustamante dice a este respecto que "en el desarrollo de los actos procesales surgen algunas cuestiones que por su índole técnica o científica no están al alcance del -

común de las gentes, por que son el resultado del juicio y de la experimentación. Entonces se recurre al auxilio de los peritos con el fin de que ilustren a la justicia con el conocimiento facultativo que poseen..." "La pericia, agrega, interviene en el procedimiento en el período de la Averiguación Previa, durante la instrucción del proceso y en la segunda instancia. Los agentes investigadores del Ministerio Público están facultados para requerir el auxilio de los peritos desde las primeras diligencias; también lo está el juez instructor y el tribunal que conozca de la apelación. Solo debe reclamarse la intervención de los peritos, cuando se trate de conocimientos técnicos o científicos que no estén al alcance del común de las gentes. En el período de Averiguación Previa anterior a la consignación a los tribunales, la policía judicial necesita, para el mejor éxito de sus funciones, recurrir a la pericia. Esto sucede cuando se trata de examinar huellas digitales o practicar análisis químicos o bacteriológicos, levantamiento de planos, etcétera, . Evidentemente que el juez no tiene por que admitir sin objeción lo establecido por los peritos designados por el Ministerio Público en el período que antecede a la consignación a los tribunales, porque no debe olvidarse que el Ministerio Público figura en dicho período con el carácter de autoridad, y al ocurrir al proceso, pierde ese carácter para convertirse en parte, y no es aceptable que el juez acepte -

el peritaje sin discusión y sin haberse convencido de su exactitud". (90)

Acerca de esta última crítica que hace González Bustamante, debemos recordar que, ya dentro del proceso, el procesado tiene derecho a nombrar peritos de su parte, con lo cual, si procede, puede refutar la prueba pericial ofrecida o recibida por el Ministerio Público.

Concluida la Averiguación Previa, el Ministerio Público debe ejercitar la acción penal correspondiente si ha satisfecho los presupuestos necesarios, señalados en el Artículo 16 Constitucional, o en caso contrario, dictar la resolución que proceda.

---

(90). JUAN JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE. "Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano", 3a. Edición, año 1959, - - Págs. 353, 355 y 356.

CONCLUSIONES

1.- Tanto el sujeto activo del delito como el ofendido, del mismo tienen el derecho de ofrecer durante la Averiguación Previa, los medios de prueba que se estimen necesarios para comprobar su dicho.

2.- El Estado en ningún momento podrá prohibir que las partes proporcionen las pruebas que estimen necesarias para llegar a la verdad de los hechos dentro de la Averiguación Previa.

3.- El probable responsable como el ofendido tiene la obligación de proporcionar al Agente del Ministerio Público, las pruebas que consideren conducentes para que aquel decida si se ejerce o no acción penal.

4.- Con las pruebas proporcionadas en la Averiguación Previa el Ministerio Público decide si ésta se pasa a reserva o se ejerce acción penal.

5.- No basta el dicho del denunciante o querellante para la persecución del delito ya que es necesario que durante la etapa de la Averiguación Previa también se proporcionen las pruebas conducentes para la comprobación de los elementos del tipo y la probable responsabilidad.

6.- El Agente del Ministerio Público en base a las pruebas y no a lo declarado en la Averiguación Previa si se ejer

cita o no acción penal, toda vez que se debe cumplir con los presupuestos procesales.

7.- El objeto esencial de la prueba de la Averiguación Previa es si procede o no la acción penal en base a las pruebas aportadas por el ofendido del delito y sujeto activo del delito.

8.- El Ministerio Público tiene la obligación de solicitar al Juez, cuando las pruebas sean insuficientes las diligencias judiciales pertinentes para la comprobación del tipo penal. Si las pruebas aportadas por las partes (ofendido y probable responsable), son defectuosas o so se consideran in completas, ésto quiere decir que no bastan las pruebas ofrecidas por las partes para saber si se ejercita o no acción penal.

9.- El Agente del Ministerio Público no ejercerá acción penal, mientras subsista la defectuosidad de las pruebas y la Averiguación Previa pasará a reserva.

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

ALARCON MATEOS. Pruebas en Materia Civil, Mercantil y Federal 2a. ed. Ed. UEA de Ch. Copret. año 1964.

ARILLA BAS FERNANDO. El Procedimiento Penal en México. 4a. - ed. Ed. México, Divulgación Literaria Mexicana. año 1961.

CARNELUTTI FRANCESCO. Las Miserias del Proceso Penal. 2v. -- Ilus. Ed. Roma-Ateneo. año 1946-47.

CESSONA. Teoría General de la Prueba Testimonial y Pericial. 2a. ed. Ed. Divulgación Literaria M. año 1969.

CHIOVENDA. Principios Jurídicos II. 3a. ed. Ed. (México) Botas. año 1954.

COLIN SANCHEZ GUILLERMO. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. 3a. ed. ED (México) Porrúa. año 1964.

COUTURE EDUARDO. Fundamentos de Derecho Procesal. 2a. ed. - Ed. Buenos Aires. Depalma año 1945.

DE PINA RAFAEL Y CASTILLO. Instancias de Derecho Procesal. - 3a. ed. Ed. (México) Porrúa. año 1974.

DICCIONARIO ENCICLOPEDICO QUILLET. T. VI. Ed. Argentina-Arístides Quillet, S.A. Buenos Aires, 1972.

ESCRICHE J. Diccionario de Legislación y Jurisprudencia. Ed. (México) Divulgación Literaria Mexicana. año 1959.

FLORIS MARGADANT G. Derecho Romano. 5a. ed. Ed. Esfinge. año 1977.

FRANCO SODI CARLOS. Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales Comentado. 2a. ed. Ed. (México) Botas. año 1946.

FRANCO SODI CARLOS. El Procedimiento Penal Mexicano, 4a. ed. Ed. México, Porrúa. año 1957.

GARCIA RAMIREZ SERGIO. Curso de Derecho Procesal Penal. 2a. ed. Ed. (México) Porrúa, año 1974.

GOLDSCHMIDT. Derecho Procesal, 3a. ed. Ed. Europa-Buenos Aires. año 1959.

GONZALEZ BLANCO A. El Procedimiento Penal Mexicano 2a. ed. - Ed. (México) Porrúa, año 1976.



GONZALEZ BUSTAMANTE JUAN JOSE. Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano. 3a. ed. Ed. México, Botas año 1945.

GONZALEZ BUSTAMANTE JUAN JOSE. Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano. 4a. ed. Ed. (México) Porrúa, año 1959.

GORPHIE FRACOIS. De la Apreciación de las Pruebas. 2a. ed. Ed. Europa-Buenos Aires. año 1967.

GRANADOS MARIANO. El Crimen, Causas, Psicología del Crim--  
nal 2a. ed. Ed. México, Alameda. Métodos de Investigación -  
Colección Estela. año 1954.

INFORME. Rendido por el Presidente de la H. Suprema Corte -  
de Justicia de la Nación, año 1950.

INFORME. Rendido por el Juzgado Colegiado Octavo de Circui-  
to. A.D. 9/69. RITO POSADA S. Año 1969.

INFORME. Rendido por el Juzgado Colegiado Octavo de Circui-  
to A.D. 1395/69 JOSE LOPEZ S.

LARRANAGA Y PIÑA. Instituciones de Derecho Procesal Civil.  
2a. ed. Ed. México, Porrúa, año 1975.

MITTERMAIER C.J.A. Tratado de la Prueba en Materia Criminal  
3a. ed. Ed. Reus. año 1929.

NICETO ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO Y RICARDO LEVENE. Derecho -  
Procesal Penal. 2a. ed. Ed. Guillermo Kraft Ltda. Argentina,  
año 1945.

PALLARES EDUARDO. Diccionario de Derecho Procesal Civil. -  
16a. ed. Ed. (México) Porrúa. Corregida y Aumentada. año --  
1984.

RIVERA SILVA MANUEL. El Procedimiento Penal. 2a. ed. Ed. Mé-  
xico, Porrúa, año 1958.

SOTOMAYOR REYES MIGUEL. Derecho Procesal Penal. 2a. ed. Ed.  
México, Porrúa, año 1968.

VICENZO MANZANI. Tratado de Derecho Procesal Penal. 4a. ed.  
Ed. Jurídicas Europa-América, Argentina, año 1951.