

879309

59  
24



**UNIVERSIDAD LASALLISTA BENAVENTE**

**FACULTAD DE DERECHO**  
CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA  
**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**  
CLAVE: 879309

**La Objeción a la Prueba Documental en el  
Código de Procedimientos Penales para  
el Estado de Guanajuato**

**T E S I S**

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
LICENCIADO EN DERECHO**

PRESENTA:

**José Stefanoni Berra**

ASESOR:

**LIC. ROBELIO LLAMAS ROJAS**



CELAYA, GTO.

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**  
JUNIO 1999



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



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

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

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

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

A MIS PADRES

Por darme el ser, por sus consejos  
y sus enseñanzas morales.  
Mi entero agradecimiento.

A MI ESPOSA

Que con su ejemplo de superación,  
influyó en mí el ánimo y el deseo  
de la superación personal,  
con su amor y entereza supo  
apoyarme en todo momento.  
A ella mi cariño y admiración.

A MIS HIJOS

Que con sus risas y alegrías  
calmaron momentos difíciles y  
puede encontrar el camino adecuado  
para realizarme en esta carrera.

#### A MIS MAESTROS Y UNIVERSIDAD

De quienes recibí un cúmulo de conocimientos, los cuales se esforzaron para darnos sus conocimientos y enseñanzas que hicieron culminar mis estudios; y muy especialmente al Lic. Héctor Aguilar Tamayo por el apoyo brindado.

#### A MI ASESOR Y AMIGO

Lic. Rogelio Llamas Rojas, por la ayuda y tiempo que me dedicó como estudiante y en la supervisión y asesoría en este trabajo.

#### A MIS COMPAÑEROS Y AMIGOS

Gracias a su apoyo y las convivencias que pasamos juntos en este período de enseñanza.

# I N D I C E

PAGINA

## INTRODUCCION.

### CAPITULO I.

#### JURISDICCION.

1.1.- DEFINICION. . . . .	2
1.1.1.- ELEMENTOS. . . . .	6
1.1.1.1.- NOTIO. . . . .	6
1.1.1.2.- VOCATIO. . . . .	7
1.1.1.3.- JUDICIUM. . . . .	7
1.1.1.4.- EJECUTIO. . . . .	8
1.2.- CLASES DE JURISDICCION. . . . .	8
1.2.1.- CONTENCIOSA. . . . .	9
1.2.2.- VOLUNTARIA. . . . .	9
1.2.3.- ECLESIASTICA. . . . .	10
1.2.4.- SECULAR. . . . .	10
1.2.5.- JUDICIAL. . . . .	11
1.2.6.- COMUN U ORDINARIA. . . . .	11
1.2.7.- ESPECIAL O PRIVILEGIADA. . . . .	12
1.2.8.- PROPIA. . . . .	12
1.2.9.- DELEGADA. . . . .	13
1.2.10.- ACUMULATIVA. . . . .	13
1.2.11.- CONCURRENTE. . . . .	13
1.3.- LA ACTIVIDAD JURISDICCIONAL. . . . .	15

### CAPITULO II.

#### LA COMPETENCIA.

2.1.- DEFINICION. . . . .	22
2.2.- CLASES DE COMPETENCIA. . . . .	24

2.2.1.- COMPETENCIA OBJETIVA. . . . .	24
2.2.1.1.- COMPETENCIA POR MATERIA. . . . .	25
2.2.1.2.- COMPETENCIA POR GRADO. . . . .	26
2.2.1.3.- COMPETENCIA POR TERRITORIO. . . . .	27
2.2.1.4.- COMPETENCIA POR CUANTIA. . . . .	29
2.2.2.- COMPETENCIA SUBJETIVA. . . . .	30
2.2.2.1.- EXCUSAS. . . . .	32
2.2.2.2.- RECUSACIONES. . . . .	34
2.3.- CUESTIONES DE COMPETENCIA. . . . .	35
2.3.1.- DECLINATORIA. . . . .	36
2.3.2.- INHIBITORIA. . . . .	37

### CAPITULO III.

#### PROCESO, PROCEDIMIENTO, JUICIO Y LITIS.

3.1.- PROCESO. . . . .	40
3.2.- NATURALEZA JURIDICA. . . . .	43
3.2.1.- TEORIAS PRIVATISTAS. . . . .	44
3.2.2.- TEORIAS PUBLICISTAS. . . . .	48
3.2.2.1.- TEORIA DE LA RELACION JURIDICA PROCESAL. . . . .	49
3.2.2.2.- TEORIA DE LA SITUACION JURIDICA PROCESAL. . . . .	54
3.3.- PROCEDIMIENTO. . . . .	59
3.4.- JUICIO. . . . .	61
3.5.- LITIGIO. . . . .	63

### CAPITULO IV.

#### PROCEDIMIENTO PENAL.

4.1.- AVERIGUACION PREVIA. . . . .	67
4.1.1.- ACCION PENAL. . . . .	66
4.1.2.- DENUNCIA. . . . .	71
4.1.3.- QUERRELLA. . . . .	74
4.1.4.- CONSIGNACION. . . . .	76
4.2.- INSTRUCCION. . . . .	79
4.2.1.- DECLARACION PREPARATORIA. . . . .	81
4.2.2.- TERMINO CONSTITUCIONAL. . . . .	83
4.2.2.1.- AUTO DE FORMAL PRISION. . . . .	84
4.2.2.2.- AUTO DE SUJECION A PROCESO. . . . .	87

4.2.2.3.- AUTO DE LIBERTAD. . . . .	88
4.2.3.- PRUEBA. . . . .	89
4.3.- ETAPA DE JUICIO. . . . .	91
4.4.- SENTENCIA Y EJECUCION. . . . .	94

CAPITULO V.

EL MEDIO DE PRUEBA Y LA DOCUMENTAL

EN EL PROCESO PENAL.

5.1.- MEDIOS PROBATORIOS. . . . .	99
5.1.1.- LA CONFESION. . . . .	100
5.1.2.- LA PERICIAL. . . . .	102
5.1.3.- TESTIMONIAL. . . . .	104
5.1.4.- CAREOS. . . . .	106
5.1.5.- LA CONFRONTACION. . . . .	108
5.1.6.- EL RECONOCIMIENTO. . . . .	110
5.1.7.- INSPECCION JUDICIAL. . . . .	111
5.1.8.- EL INDICIO Y LA PRESUNCION. . . . .	113
5.1.9.- LA DOCUMENTAL. . . . .	115
5.2.- VALORACION JURIDICA DE LA PRUEBA. . . . .	120
5.3.- ANALISIS SOBRE LA OBJECCION DE LA DOCUMENTAL EN EL PROCESO PENAL EN EL ESTADO DE GUANAJUATO. . .	123

CONCLUSIONES. . . . .	129
-----------------------	-----

BIBLIOGRAFIA. . . . .	137
-----------------------	-----

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

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

El procedimiento penal siempre me llamó la atención durante mi preparación universitaria, dada su complejidad y aplicación material; ahora que el devenir de mi vida me ha permitido aterrizar mis conocimientos en el ejercicio de mi profesión en el campo precisamente del Derecho Penal, es que aquellas inquietudes estudiantiles vienen a desembocar en un tema de tesis con miras a la obtención de mi título de Licenciado en Derecho; pues sí, al desempeñarme como Defensor de Oficio en un Juzgado Penal, donde represento a la parte acusada de la causa, es que me surgió la idea de analizar acuciosamente la prueba documental, ya que en la mayoría de los procedimientos de nuestro sistema jurídico, tal medio probatorio tiene una reglamentación que permite la objeción de las partes, el manifestar su inconformidad con el contenido y alcances que se le pretenden atribuir a un documento en un proceso, sea éste público o privado.

En el procedimiento penal expresamente no se dispone nada al respecto, la única observación se hace en el artículo 266 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Guanajuato, cuando se dispone la traducción de un documento en idioma diverso al castellano; no existiendo disposición alguna que posibilite la objeción general de todo tipo de documentos,

por ello, es que estudio dicho elemento de prueba a efecto de establecer la viabilidad en la Ley Procesal Penal local de una objeción sujeta a reglas específicas.

Para tal cometido, parto de conceptos generales como jurisdicción, competencia, proceso, procedimiento y juicio. Analizo después, en forma breve las diversas etapas del procedimiento penal y hago énfasis en los medios de prueba; para finalmente, abordar el tema de la objeción de la prueba documental y concluir en dicha posibilidad.

C A P I T U L O     I  
JURISDICCION

## I. JURISDICCION.

### 1.1.- DEFINICION.

Se afirma que su raigambre latina proviene de la locución *jurisdictio - onis*, poder o autoridad que se tiene para gobernar o poner en ejecución las leyes, o para aplicarlas en juicio. O bien, si se atiende a las voces latinas *ius*, derecho, recto, y *dicere*, proclamar, declarar, decir, significa proclamar el derecho. De manera vulgar se entiende por jurisdicción el campo o esfera de acción o de eficacia de los actos de una autoridad, y aun, con exagerada amplitud, de un particular.<sup>1</sup>

Desde el punto de vista más general, la Jurisdicción hace referencia al poder del Estado de impartir justicia por medio de los tribunales o de otros órganos, como las juntas de conciliación y arbitraje, en los asuntos que llegan a su conocimiento. Pero este concepto es empírico y no penetra al fondo del problema científico.<sup>2</sup>

---

1. AUTORES Diversos, Diccionario Jurídico Mexicano, T. III, Editorial Porrúa, S. A., México, 1994, p. 1884.

2. FALLARES Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa, S. A., México, 1986, p. 510.

Técnicamente, se entiende a la Jurisdicción como una función soberana del Estado, realizada a través de una serie de actos que están proyectados o encaminados a la solución de un litigio o controversia, mediante la aplicación de una ley general a ese caso concreto controvertido para solucionarlo o dirimirlo.<sup>3</sup>

Por su parte, Eduardo Pallares, cita a varios doctrinistas que exponen sus conceptos de Jurisdicción:

Según Gayo, Jurisdicción es el poder de los magistrados para intervenir en las contiendas o en las relaciones jurídicas.

De acuerdo con Escriche es el poder o autoridad que tiene alguno para gobernar y poner en ejecución las leyes. Especialmente la potestad de que se hayan revestido los jueces para administrar la justicia, sentenciando los casos con arreglo a la ley.

Para Caravantes, quien abunda en las ideas de Escriche, es la potestad pública de conocer los asuntos civiles y criminales y de sentenciarlos con arreglo a la ley.

---

1. GOMEZ Lara Cipriano, Teoría General del Proceso, Editorial Harla, México, 1990, p. 113.

Para Eichman en sentido subjetivo, la Jurisdicción es una parte integrante del poder jurisdiccional que contiene la facultad de juzgar de acuerdo con la ley.

Para Guasp, es una función pública de examen y actuación de pretensiones derivado del derecho y del deber que en el Estado reside de administrar justicia.

Ugo Rocco, establece que es la actividad con que el Estado, interviniendo a instancia de particulares, procura la realización de los intereses protegidos por el Derecho que han quedado insatisfechos por la falta de actuación de la norma jurídica que los ampara.

El concepto de la Jurisdicción no sólo pertenece a la Ciencia Procesal, sino también a la Teoría del Estado y al Derecho Constitucional; ello en virtud de que la Jurisdicción es una función soberana del Estado, misma que se desarrolla a través de todos los actos de autoridad que está encaminados a solucionar un conflicto mediante la aplicación de la ley general al caso controvertido.

Pese a lo anterior, el penalista Marco Antonio Díaz de León, delimita el concepto de jurisdicción al ámbito jurisdiccional expresando: "la jurisdicción es un poder del Estado que

sirve para resolver y dirimir los conflictos de intereses o litigios, que someten a su decisión las personas físicas o jurídicas y, que resuelve mediante sentencias que admiten la calidad de cosa juzgada. Esta actividad de solucionar los conflictos es uno de los fines primarios del Estado; esto se debe a que, normalmente, todos los Estados han cancelado a los particulares la facultad de hacerse justicia por su propia mano. Por lo tanto, la jurisdicción es una función del Estado de administrar pública justicia; con ello se señala que aquella no es sólo un poder del Estado, sino, también, un deber que se cumple mediante el proceso y por conducto de los órganos oficiales creados especialmente para ellos, conocidos con el nombre de jueces o tribunales, los que, en su conjunto, conforman el Poder Judicial del Estado.

Sigue exponiendo el citado autor, que el concepto de jurisdicción que se acaba de señalar, no es muy conocido aún en el lenguaje jurídico, ya que a menudo se le otorgan diversos significados equivocados. De esta manera, concluye, vemos que la palabra jurisdicción aparece en el lenguaje jurídico con distintos significados".<sup>4</sup>

Pues bien, en nuestro sistema jurídico es fundamental

---

4. DIAZ de León Marco Antonio, Diccionario de Derecho Procesal Penal, T. I, Editorial Porrúa, S. A., México, 1986, p. 1002.

el concepto y la institución de la jurisdicción, ya que el procedimiento penal va a girar en torno a ella.

#### 1.1.1.- ELEMENTOS.

Elementos, en términos coloquiales, son las partes integrantes de una cosa; en el caso, los elementos de la jurisdicción van a constituir la composición de dicho concepto.

Como se había comentado, la jurisdicción se dice pública, ya por razón de su causa eficiente, ya por razón del sujeto, por que quien la ejerce es persona pública, ya por razón del fin por que se dirige a la conservación del orden y de la utilidad pública. Se dice que consiste en conocer y sentenciar los pleitos, porque de éstos resultan los elementos que la constituyen.

La doctrina reconoce como elementos de la jurisdicción, los siguientes: la notio, vocatio, iudicium y executio, vocablos que, como puede inferirse, provienen desde el Derecho Romano.

##### 1.1.1.1.- NOTIO.

El primer elemento, la notio, es el derecho de disponer que se practiquen todas las pruebas y demás diligencias que sean necesarias para ilustrar el entendimiento y la inteligencia del juzgador, sobre los puntos de hecho y de derecho que los litigantes presentan a su decisión.

#### 1.1.1.2.- VOCATIO.

Se considera que la notio comprende también a la vocatio, cuando el juzgador tiene la facultad de realizar un llamamiento a juicio de las personas que pueden ser útiles para la recta administración de justicia, incluyéndose desde el inculcado, testigos, peritos, intérpretes, etc.

#### 1.1.1.3.- JUDICIUM.

Este elemento se traduce en la facultad de pronunciar sentencia con arreglo a las leyes, declarando el derecho que corresponde a cada uno o aplicándole la pena en que ha incurrido. Como puede comprenderse, es la esencia misma de la actividad jurisdiccional.

#### 1.1.1.4.- EJECUTIO.

Además de estos elementos que constituyen la jurisdicción, va agregado a ella la ejecutio que se traduce en el mando o en el imperio, para que tengan cumplido efecto las resoluciones judiciales, pues sin ella serian únicamente fórmulas o disposiciones vanas. El órgano jurisdiccional posee entonces, un poder en cuanto que sus determinaciones tienen fuerza ejecutiva. Es decir, somete a los individuos a que se refieren sus determinaciones, a ciertas consecuencias jurídicas, independientemente de ser o no aceptadas por ellos, este elemento entonces, denota la coercibilidad que comprende el Derecho.

#### 1.2.- CLASES DE JURISDICCION.

Los jurisconsultos clásicos enunciaban las siguientes clases de jurisdicción: contenciosa, voluntaria, eclesiastica, secular, judicial, administrativa, común u ordinaria, especial o privilegiada, forzosa o prorrogada, delegada, retenida, acumulativa y privativa, etc. Sin embargo, a continuación se analizarán únicamente las más importantes para efectos del presente trabajo.

### 1.2.1.- CONTENCIOSA.

Es la que ejerce el juez sobre intereses opuestos y contestaciones contradictorias entre particulares, determinándolas con conocimiento legítimo de causa o por medio de la prueba legal. Los jurisconsultos modernos caracterizan este tipo de jurisdicción porque en ella se trata de componer un litigio, y admiten que puede tener lugar no sólo entre particulares, sino también entre el Estado y los particulares.

### 1.2.2.- VOLUNTARIA.

Con la expresión jurisdicción voluntaria se suelen designar aquellos actos y procedimientos que se realizan ante funcionarios judiciales, con el objeto de que éstos verifiquen la existencia de ciertas situaciones jurídicas o la satisfacción de determinados requisitos legales, sin que haya conflicto entre partes y sin que las resoluciones que aquellos lleguen a pronunciar puedan adquirir la autoridad de la cosa juzgada, esta expresión tiene sus orígenes en el Derecho Romano.

En concreto, es la que ejerce el juez, sin las solemnidades del juicio, por medio de su intervención en un asunto,

que o por su naturaleza o por el estado en que se haya, no admite contradicción de parte.

### 1.2.3.- ECLESIASTICA.

Esta clasificación ha sido superada en gran número de países del mundo, sin embargo, en algunos, como España e Italia, se conserva. Esta jurisdicción es la que ejercen los tribunales de la autoridad espiritual o sea de la iglesia, generalmente de la católica. Estas ideas tuvieron vigencia en la Edad Media y tienen un paralelismo con la idea del poder divino o eterno y el poder temporal o terrenal. Sin embargo, en la organización de la iglesia católica, aún existen una serie de tribunales que aplican precisamente el derecho eclesiástico. En los países mencionados, existen los concordatos, que son los pactos entre el Estado y el Vaticano, en los cuales se le reconoce cierta validez a las resoluciones dictadas por los tribunales eclesiásticos.

### 1.2.4.- SECULAR.

En contraposición del tribunal eclesiástico, encontramos al tribunal secular. Entonces, la jurisdicción secular es la que ejerce la potestad civil, o sea, los tribunales del

Estado. En nuestro régimen constitucional, la única jurisdicción aceptada es la secular, porque la eclesiástica no puede tener ningún reconocimiento.

#### 1.2.5.- JUDICIAL.

La que corresponde a los tribunales o miembros del poder judicial, precisamente, en oposición a la que ejercita la administración como poder ejecutivo. De aquí, dice Caravantes,<sup>5</sup> "el distinguirse la jurisdicción en jurisdicción pertenecientes al orden judicial y en jurisdicción que corresponde al orden administrativo, según que se conserva más o menos directamente en la potestad suprema, a causa de la mayor rapidez y de la acción más pronta que reclaman de esa potestad las cuestiones que interesan más inmediatamente a la sociedad y al Estado que las que versan sobre intereses particulares".

#### 1.2.6.- COMUN U ORDINARIA.

Es la que se ejerce en general sobre todos los negocios comunes y que ordinariamente se presentan, o la que

---

5. CARAVANTES, cit. por. PALLARES Eduardo, ob. cit., p. 513.

extiende su poder a todas las personas o cosas que no están expresamente sometidas por la ley a jurisdicciones especiales.

#### 1.2.7.- ESPECIAL O PRIVILEGIADA.

Es la que se ejerce con limitación a asuntos determinados o respecto de personas que por su clase, estado o profesión están sujetos a ella, como por ejemplo, la jurisdicción militar, la mercantil, la del trabajo, etc.

Es conveniente dejar señalado que esta jurisdicción se convierte en especializada y tiene su razón de existencia en la división del trabajo, por la cual, a medida que el grupo social se desenvuelve o desarrolla, surgen tribunales del trabajo, administrativos, del orden federal o local, etc.

#### 1.2.8.- PROPIA.

Es la que ejercen los jueces o tribunales por derecho propio de su oficio, por estar inherente a su cargo, sobre las personas o cosas que le están sometidas. Así es que esta jurisdicción se ejerce en toda su plenitud sin limitación alguna sobre asunto ni tiempo determinados, dentro de las

atribuciones propias del fuero a que corresponde.

#### 1.2.9.- DELEGADA.

Es la contraria de la propia y es la que se ejerce por comisión o encargo del que la tiene propia en asunto y tiempo determinado y en nombre de quien la concede. En la organización actual de los tribunales, no hay ni debe haber jurisdicción delegada en el sentido dicho. Todos los jueces ejercen su jurisdicción no porque se las conceda otro juez o tribunal, sino con fundamento en las disposiciones legales respectivas.

#### 1.2.10.- ACUMULATIVA.

Es la facultad que tiene un juez de conocer de ciertos asuntos a prevención con otro, o no obstante tener otro juez igual facultad para conocer de los mismos, o bien, la facultad que reside a la vez en dos jueces para conocer de un mismo asunto, considerándose competente el que se hubiere anticipado en su conocimiento.

#### 1.2.11.- CONCURRENTE.

La coexistencia de diversas jurisdicciones desde el punto de vista de las autoridades judiciales estatales y federales dan lugar al criterio clasificativo que producen los tres tipos de jurisdicción que nos ocuparemos en este apartado:

Jurisdicción Federal, que es la que corresponde al Poder Judicial de la Federación.

Jurisdicción Local, que es la que corresponde a cada uno de los Poderes Judiciales de los Estados de la República y del Distrito Federal.

Jurisdicción Concurrente, en la que, se permite intervenir en el mismo género de asuntos, al Poder Judicial de la Federación o al Poder Judicial de la Entidad Federativa de que se trate (por tener competencia territorial). En la jurisdicción concurrente, el actor decide si el asunto lo somete al órgano judicial federal o al estatal, al concederse a ambos la facultad de ejercer jurisdicción. En el artículo 40 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se menciona la coexistencia de poderes federales y poderes de los Estados de la República. La distribución de sus atribuciones se hará mediante las Constituciones Federal y Estatales pero, las segundas estarán subordinadas a la Constitución Federal,

por establecerse la supremacía de ésta en el artículo 41 de dicho ordenamiento legal.

### 1.3.- LA ACTIVIDAD JURISDICCIONAL.

Ahora que se ha definido al concepto Jurisdicción, y que se han asentado los diversos criterios en que la misma ha sido doctrinalmente clasificada, se procede a realizar un breve estudio respecto de lo que prácticamente es el reflejo de la jurisdicción en nuestro sistema jurídico, comenzando con el análisis de la institución procesal denominada Acción.

Para Rafael de Pina,<sup>6</sup> la acción es la facultad de los particulares y poder del Ministerio Público de promover la actividad de un órgano jurisdiccional y mantenerla en ejercicio hasta lograr que éste cumpla su función característica en función con el caso concreto que se le haya planteado. La acción procesal se traduce en la posibilidad legal de realizar actos procesales, conferida a los particulares, en interés propio, y en la obligación de realizarlos impuesta al Ministerio Público en los casos expresamente señalados por el legislador.

---

6. DE PINA Rafael y De Pina Vara Rafael, Diccionario de Derecho, Editorial Porrúa, S. A., México, 1986, p. 29.

Este mismo autor, en su obra titulada Diccionario de Derecho, al hacer el estudio del concepto en cuestión, cita a los siguientes autores:

Adolfo Wach considera a la acción como un derecho que se dirige al mismo tiempo, contra el Estado y contra el adversario, como un derecho público, al juicio y a la sentencia.

Carnelutti, conceptúa la acción como el poder de provocar la actuación de un órgano jurisdiccional.

Ugo Rocco, concibe la acción como un derecho subjetivo público del individuo para con el Estado, que tiene como contenido substancial el interés abstracto a la intervención del Estado para la eliminación de los obstáculos, que la incertidumbre o la inobservancia de la norma aplicable en el caso concreto, pueden oponer a la realización de los intereses protegidos. Objeto de éste derecho es la prestación, por parte del Estado, de su actividad jurisdiccional para la declaración del derecho incierto, y para la realización forzosa de los intereses de tutela cierta.

Chiovenda, define la acción como el poder jurídico de dar vida a la condición para la actuación de la voluntad de la ley. La acción es un poder que corresponde frente al adversa-

rio respecto al cual se produce el efecto jurídico de la actuación de la ley.

Además dice, que la acción consta de los tres elementos siguientes:

1º Los sujetos, o sea el activo, al que corresponde el poder de obrar y el pasivo frente al cual corresponde el poder de obrar.

2º La causa eficiente de la acción, o sea un interés que es el fundamento de que la acción corresponda, y que ordinariamente se desarrolla, a su vez en dos elementos: Un derecho y un estado de hecho contrario al derecho mismo (causa petendi).

3º El objeto, o sea el efecto a que tiende el poder de obrar, lo que se pide (petitum).

Los sujetos activo y pasivo de la acción son el demandante y el demandado, es decir las partes, cuyo poder de obrar constituye la fuerza motriz del proceso.

Cipriano Gómez Lara,<sup>7</sup> entiende por acción el derecho.

---

7. GÓMEZ Lara Cipriano, ob. cit., p. 111.

la potestad, la facultad o actividad mediante la cual un sujeto de derecho provoca la función jurisdiccional.

Acción en sentido procesal puede ser considerada en acepciones distintas:

a) Como sinónimo de derecho: Se identifica a la acción con el derecho de fondo o substantivo o, en todo caso, se le considera como una promulgación del derecho de fondo al ejercitarse ante los tribunales.

b) Como sinónimo de pretensión y de demanda: la acción en este sentido es la pretensión de que se tiene un derecho válido y en nombre del cual se promueve la demanda respectiva.

c) Como sinónimo de facultad de provocar la actividad de la jurisdicción: Se habla, entonces, de un poder jurídico que tiene todo individuo como tal, y en nombre del cual le es posible acudir ante los jueces en demanda de amparo a su pretensión.

Ahora bien, se pueden considerar como notas esenciales del Derecho de Acción procesal en abstracto, las siguientes:

\* Es un derecho abstracto y general que se concede a todos los habitantes de la República y no a determinadas

personas;

\* Su naturaleza abstracta es común a todos los derechos declarados en la ley que no llegan a concentrarse en una situación jurídica con existencia social positiva;

\* Es un derecho público porque mediante él se realiza la función pública tan importante como lo es la de impartir justicia con la cual se mantiene el orden legal y se logra la paz pública. Además, por ser una actividad del Poder Judicial la que provoca por el ejercicio de este derecho, siendo tal autoridad de carácter público.

\* El Derecho de Acción tiene además un sujeto pasivo, no al Estado, sino al órgano jurisdiccional que debe tramitar el juicio, pronunciar sentencia definitiva, y si es necesario ejecutarla por medios coactivos, siendo un órgano imparcial.

\* El Derecho de Acción no sólo corresponde al actor o demandante, sino también al reo o demandado, porque los dos pueden legalmente ejercitarlo de acuerdo a lo prevenido por los artículos 8 y 17 de la Constitución Política.

\* El contenido de este derecho consiste en la facultad de poner en actividad la función jurisdiccional, hacer peticiones ante los tribunales con la obligación de éstos de

resolverlas de acuerdo con la ley, siendo un derecho imprescriptible, que se encuentra fuera del comercio y es también irrenunciable.

Estos conceptos son genéricos y aplicables a la acción; sin embargo, ya concretamente a la acción penal, se hará en el capítulo IV del presente trabajo de Tesis.

C A P I T U L O    I I -  
LA COMPETENCIA.

## II. LA COMPETENCIA.

### 2.1.- DEFINICION.

Competencia en un sentido lato, puede definirse como el ámbito, esfera o campo, dentro del cual un órgano de autoridad puede desempeñar válidamente sus atribuciones y funciones. En sentido estricto se entiende a la competencia referida al órgano jurisdiccional, o sea, a la competencia jurisdiccional como la medida del poder o facultad otorgado a un órgano jurisdiccional para entender de un determinado asunto, es decir, es el ámbito, esfera o campo dentro de los cuales un determinado órgano jurisdiccional puede ejercer sus funciones.<sup>1</sup>

Una diversa definición de competencia que da el Jurista Eduardo Pallares:<sup>2</sup> "es la porción de jurisdicción que se atribuye a los tribunales que pertenecen al mismo orden jurisdiccional".

Para Rafael de Pina<sup>3</sup> "competencia es la potestad de un

1. GOMEZ Lara Cipriano, ob. cit., p. 157.

2. PALLARES Eduardo, ob. cit., p. 162.

3. DE PINA Rafaél y De Pina Vara Rafaél, ob. cit., p. 164.

órgano de jurisdicción para ejercerla en un caso concreto".

Couture<sup>4</sup> expone al respecto: "La competencia es una medida de la jurisdicción. Todos los jueces tienen jurisdicción; pero no todos tienen competencia para conocer en un determinado asunto. Un juez competente es, al mismo tiempo, juez con jurisdicción; pero un juez incompetente es un juez con jurisdicción y sin competencia. La competencia es el fragmento de jurisdicción atribuido a un juez. La relación entre la jurisdicción y la competencia, es la relación que existe entre el todo y la parte. La jurisdicción es el todo; la competencia es la parte: un fragmento de jurisdicción. La competencia es la potestad de jurisdicción para una parte del sector jurídico: aquél específicamente asignado al conocimiento de determinado órgano jurisdiccional. En todo aquello que no le ha sido atribuido, un juez, aunque sigue teniendo jurisdicción, es incompetente".

En conclusión, la competencia es la esfera de negocios de un tribunal en relación con los restantes tribunales. Significa la facultad y el deber de ejercicio de la jurisdicción en el caso particular.

---

4. COUTURE Eduardo, cit. por DIAZ de León Marco Antonio, ob. cit., T. I, p. 421.

## 2.2.- CLASES DE COMPETENCIA.

Así pues, la competencia es la regulación, política y jurídica, que hace el Estado para la práctica del poder. Procesalmente hablando y en relación con la jurisdicción, el concepto de competencia puede clasificarse desde dos puntos de vista: el objetivo y el subjetivo.

En cuestión de orden, primero se estudiará la competencia objetiva y sus especies, para posteriormente ocuparnos de la subjetiva, así como de sus implicaciones.

### 2.2.1.- COMPETENCIA OBJETIVA.

También llamada competencia genuina, porque se refiere al órgano jurisdiccional con abstracción de quien sea su titular en un momento determinado.

Para el procesalista Carlos Arrellano García,<sup>2</sup> la competencia objetiva es aquella que se atribuye al órgano del Estado que desempeña la función jurisdiccional. Se examinan los elementos exigidos por la ley para determinar si está

---

2. ARRELLANO García Carlos, Teoría General del Proceso, Editorial Porrúa, S. A., México, 1968, p. 364.

dentro de los límites señalados por el Derecho Objetivo la aptitud de intervención del órgano estatal. Concluye, no interesa quién es la persona física que encarna al órgano del Estado como titular de ese órgano.

Ahora bien, tradicionalmente la doctrina ha reconocido cuatro criterios para determinar la competencia objetiva, a saber: por materia, por grado, por territorio y por cuantía.

#### 2.2.1.1.- COMPETENCIA POR MATERIA.

Este criterio competencial surge como consecuencia de la complejidad y especialización de la vida social moderna, que entraña, a su vez, la necesidad de una división del trabajo jurisdiccional; cuando la población es pequeña, sin un desenvolvimiento social y económico considerable, el órgano judicial puede ser mixto, aquel que conoce tanto de cuestiones civiles como de las cuestiones del orden penal. Cuando esta población crece, se desarrolla, la primera especialización que aparece es la de jueces competentes en materia civil, por una parte, y la de jueces competentes en materia penal, por la otra.

De este modo, este criterio de clasificación se ins-  
taura en virtud a la naturaleza jurídica del conflicto objeti-

vo del litigio; o por razón de la naturaleza de la causa, o sea, de las cuestiones jurídicas que constituyen la materia litigiosa del proceso, o es la que se atribuye según las diversas ramas del derecho sustantivo.

Así, este criterio de distribución del quehacer judicial toma en consideración la creciente necesidad de conocimientos especializados, respecto de las normas sustantivas que tutelan los intereses jurídicos involucrados en el debate sujeto a juzgamiento, es por ello, repetimos, que encontramos órganos que conocen de materia civil, familiar, penal, constitucional, administrativa, laboral, agraria, fiscal, etc.

#### 2.2.1.2.- COMPETENCIA POR GRADO.

Este criterio presupone los diversos escalones o instancias del proceso /, trae aparejada, la cuestión relativa a la división jerárquica de los órganos que desempeñan la función jurisdiccional. Así, la primera instancia se lleva ante los jueces de primer grado, y la segunda, ante los jueces de apelación.

La competencia por grado es, pues, la que se refiere a la distribución de la facultad de conocimiento de los órganos

jurisdiccionales en una primera o en una segunda instancia. A este tipo de competencia se le designa como competencia por grado, competencia jerárquica o competencia de primera y segunda instancia.

En términos generales, los asuntos que pasan a la segunda instancia para ser resueltos, es a virtud de la interposición de algún recurso, que la propia ley adjetiva reconoce y sanciona según la materia de que se trate.

También la doctrina hace referencia al grado de jurisdicción como el lugar que ocupa un órgano jurisdiccional en el orden jerárquico de la administración de justicia; o sea, se emplea la palabra grado como sinónimo de instancia.

#### 2.2.1.3.- COMPETENCIA POR TERRITORIO.

El término territorio, entendido desde la óptica jurídica, no se restringe a la "costra terrestre", sino que abarca el subsuelo, la superficie terrestre, una columna del espacio aéreo hasta los límites que los recientes descubrimientos astronáuticos recomiendan. Por otro lado, en planes internacionales, se comprenden otras instituciones como el mar jurisdiccional, la plataforma continental, el récord submarino, etc. Amén del denominado principio de extraterritorialidad

por el que el territorio de un país se extiende al espacio que ocupan las Embajadas, Legaciones, ubicadas en el extranjero; así como el de naves marinas y aeronaves nacionales.

Esta noción implica una división geográfica del trabajo, que se determina por circunstancias y factores de tipo físico, demográfico, económico y social. Por disposición constitucional el territorio de la República Mexicana se divide, por razones administrativas, en Municipios; pero esta división municipal no corresponde a la división del trabajo judicial. En todos los Estados de la Federación, y conforme a las Leyes Orgánicas de los Poderes Judiciales respectivos, existen delimitadas circunscripciones territoriales, llamadas en algunos casos partidos judiciales, fracciones judiciales o distritos judiciales, según sea el propio Estado de que se trate. La cabecera del partido o distrito judicial, se encuentra situada en la población más importante y mejor comunicada del grupo de municipios que integran dicho partido; con la posibilidad de que un solo municipio constituya un partido judicial.

En la competencia por territorio, la aptitud jurídica de conocimiento de controversias se distribuye entre los diversos juzgadores mediante el señalamiento de dos elementos, a saber:

a) El juzgador tiene señalada una circunscripción geográfica, perfectamente delimitada;

b) En el caso controvertido tendrá un elemento de sujeción o de conexión previsto por la ley, del cual se derivará que el asunto, territorialmente, cae dentro de la circunscripción geográfica que tiene señalado este juzgador. Esto último lo encontramos en las leyes orgánicas de los Poderes Judiciales tanto de la Federación como de los Estados miembros de la República Mexicana.

#### 2.2.1.4.- COMPETENCIA POR CUANTIA.

También llamado este criterio competencia por importancia del asunto. En donde todos los sistemas judiciales existentes en nuestro país han creado órganos para conocer de asuntos de poca monta o de pequeño litigio de mercado, por cuestiones de poca importancia económica o de otra índole. A estos tribunales se les ha denominado juzgados municipales, juzgados de paz, juzgados menores, etc. Pero también, en oposición a éstos, existen juzgados que atendiendo a la mayor importancia de los intereses en conflicto, se reservan el conocimiento de casos concretos y particulares, éstos los llamados juzgados de primera instancia.

Así las cosas, la importancia pecuniaria de los intereses que se debaten en el proceso, servirán para determinar si un juez es o no competente.

Sin embargo, este criterio de clasificación de competencia ha dado lugar a una cadena de polémicas ardorosas, en que se discute si debe plantearse distingos en torno al monto pecuniario de los litigios a ventilarse; y así se habla de "justicia para pobres" y de "justicia para ricos". Frente a estas polémicas, debe asentarse que desde hace infinidad de años la competencia se determina desde este punto de vista, es decir, considera el valor económico que pueda revestir los negocios judiciales; además de que existen problemas que no tienen traducción monetaria, en los que concretamente, el legislador tiene que definir y ordenar cual es el juzgado o tribunal competente para componerlos, sin importar entonces situaciones pecuniarias.

### 2.2.2.- COMPETENCIA SUBJETIVA.

No alude al órgano jurisdiccional, sino a su titular, a la persona o a las personas físicas encargadas del desenvolvimiento, del desempeño de las funciones del órgano.

Un punto de vista en relación a este tipo de competencia, que me parece importante anotar, es el que sustenta Carlos Arellano García<sup>6</sup> en los siguientes términos:

"En la presunta competencia subjetiva se examina si el titular del órgano del Estado que ha de desempeñar la función jurisdiccional en representación de ese órgano está legitimado para actuar y también se examina si tal titular no tiene algún impedimento para intervenir respecto de cierto caso concreto, situación en la que deberá excusarse o será recusado. Sin embargo, en realidad, la competencia subjetiva no es competencia sino que es capacidad. Cuando una persona física no reúne los requisitos jurídicos para ocupar el cargo de titular o de representante de un órgano estatal jurisdiccional no tiene capacidad para ocupar ese cargo y si lo hace, no está suficientemente legitimado y se hace acreedor a las sanciones que el Derecho prevenga para esa contravención".

Para este autor, no existe realmente la capacidad subjetiva, porque ello lo equipara a la capacidad, es decir, a la aptitud de una persona para ser miembro del Poder Judicial; criterio que es muy respetable, y del cual podemos desprender que ante alguna circunstancia de tipo personal y subjetivo que

---

6. ARELLANO García Carlos, ob. cit., p. 365.

produzca en el ánimo del juzgador una falta de la parcialidad que requiere el ejercicio de su función, tiene dos opciones, el invocar una excusa, o bien, el ser recusado por parte legítima, por ello a continuación nos ocuparemos de estas dos instituciones.

#### 2.2.2.1.- EXCUSAS.

Palabra compuesta que proviene de los vocablos latinos *ex* fuera y *cause* causa, proceso. El ejercicio de la función jurisdiccional se ve limitada, por un lado, por la competencia propia del órgano; por otro lado, por lo que a la persona del juzgador se refiere, ésta se encuentra limitada objetivamente por los requisitos legales que debe satisfacer para ser designado juez, y, subjetivamente, por todas esas relaciones personales que permiten presumir parcialidad si tuviere que juzgar a ciertas personas o situaciones a las cuales le unen vínculos de afecto o animadversión, e incluso, un interés directo en el negocio. Pues bien, a todas estas relaciones e intereses personales que permiten presumir parcialidad en el juzgador, se les denomina genéricamente impedimentos.

Ahora bien, como la existencia de uno o varios de estos impedimentos hacen presumir razonablemente que el juez no va a resolver con imparcialidad, la legislación procesal

establece que en principio el juzgador (en algunas ocasiones también los secretarios) debe manifestar la existencia de dichos impedimentos, para, consiguientemente, dejar de conocer la causa en donde se motivó; a la manifestación de un impedimento por parte del juez es lo que se denomina excusa.

Los diversos ordenamientos procesales no son uniformes en cuanto a la calificación y, por tanto, aceptación de los impedimentos, ya que unos permiten que sea el propio funcionario quien al excusarse decida si procede o no, y si sigue o no conociendo la causa, decisión que siempre es impugnable; otros, señalan que corresponde al superior calificar la procedencia de la excusa del inferior. Independientemente, del sistema que siga cada legislación, la existencia del impedimento causa y da origen a la excusa del funcionario jurisdiccional, y todo ello trae consigo que éste se aparte voluntariamente del conocimiento de la causa que dio origen al mismo.

El Código Procesal Penal de nuestra Entidad Federativa, establece en el artículo 431 los impedimentos para que un juzgador, llámese juez o magistrado, deje de conocer al excusarse de un asunto determinado; en términos generales, estas causas de impedimento se refieren a la existencia de vínculos parentales, amistad íntima, enemistad, interés personal y directo o de alguno de los parientes próximos, entre otras.

#### 2.2.2.2.- RECUSACIONES.

Recusación, proviene del verbo latino *recusare* que significa rehusar o rechazar. Se trata de una institución ligada a la independencia de los jueces respecto al problema planteado y a las partes litigantes.

Es el deber de los jueces a abstenerse del conocimiento de un negocio en el cual se presenta alguna de las causas que la ley considera presuntivas de parcialidad.

Sin embargo, cuando el juez que tiene una causa para excusarse no lo hace, las leyes procesales conceden a las partes el medio legal para pedir al juez, que estiman parcial, deje de conocer del negocio y remita los autos a quien la legislación considere competente subjetivamente para conocer de ese negocio. Por extensión, la recusación se aplica también a los secretarios, a los árbitros y a los peritos nombrados por el juez.

La doctrina considera que procesalmente existen dos formas de hacer valer la recusación: la recusación con causa y la recusación sin causa. La legislación española antigua admitía la recusación sin causa, lo que significaba que no era necesario alegar un motivo determinado ni demostrar su exis-

tencia y esto, era para evitar que se abriera una discusión que pudiera afectar a la dignidad de la magistratura. Ahora bien, la recusación sin causa se conserva en la legislación mexicana tanto en el procedimiento mercantil como en el procesal civil del Distrito Federal únicamente en favor del demandado hasta el momento de contestar la demanda. En nuestro Estado, y concretamente en la legislación procesal penal, hemos de apuntar que sólo procede la recusación con causa puesto que expresamente el artículo 434 establece la no admisión de la recusación sin causa.

### 2.3.- CUESTIONES DE COMPETENCIA.

De los diversos criterios de clasificación de la competencia de los órganos jurisdiccionales, a los que ya se ha hecho referencia, se puede desprender la complejidad que resulta de la existencia de múltiples juzgados, surgiendo así, la posibilidad de plantear la incompetencia de un órgano judicial.

Tradicionalmente, tanto la teoría como la práctica, han contemplado dos formas de plantear las cuestiones de incompetencia de un órgano judicial. Estas dos formas son la declinatoria y la inhibitoria. En principio, ambas formas persiguen el mismo objetivo, es decir, hacer que deje de

conocer de un determinado asunto, un juez al que se considera no competente, recordando la competencia en el sentido objetivo, y no como actitud personal del titular del órgano jurisdiccional.

Según nuestro Código de Procedimientos Penales, las cuestiones de competencia, como ya se ha anotado, se ventilan por declinatoria o por inhibitoria, ello a elección de la parte interesada. Sin embargo, cuando se hubiere optado por uno de estos medios, no se podrá abandonar para recurrir al otro ni emplear los dos sucesivamente, pues se deberá pasar por el resultado de aquél que se hubiere preferido.

### 2.3.1.- DECLINATORIA.

Cuestión de competencia por la cual se acude al juez que se estime incompetente, para solicitarle deje de conocer del proceso y remita los autos al órgano jurisdiccional que se considere competente.<sup>7</sup>

Así, conforme al artículo 416 del Código Procesal Penal en vigor en nuestro Estado, la declinatorio se intentará ante el tribunal que conozca del asunto, pidiéndole que se

---

7. DIAZ de León Marco Antonio, ob. cit., T. I., p. 578.

abstenga del conocimiento del mismo y que remita las actuaciones al tribunal que se estime competente. De esto se puede inferir, que la declinatoria, al igual que la inhibitoria, se traduce en un derecho procesal para la parte legítima en el sentido de "escoger" el órgano jurisdiccional que se ha de ocupar de la controversia planteada.

La declinatoria, puede promoverse en cualquier estado del procedimiento judicial; se encuentra sujeta a determinadas reglas, y dentro de su trámite se da vista a las otras partes para que aleguen lo que a sus intereses convenga, oyéndose siempre la opinión del Ministerio Público como representante social.

### 2.3.2.- INHIBITORIA.

En contraposición a la declinatoria, la inhibitoria se intentará ante el tribunal a quien se cree competente para que se ocupe del conocimiento del asunto. Así, quien promueve la inhibitoria debe razonar los fundamentos de hecho y de derecho en que funde la incompetencia que alega, pudiéndose desistir de ella hasta antes de ser aceptada por los tribunales.

Dentro de su tramitación, el tribunal mandará dar vista al Ministerio Público y si estimare que es competente

para conocer del asunto, libraré oficio inhibitorio al tribunal que conozca del negocio, a efecto de que le remita el expediente. Por ello, luego que el tribunal requerido reciba la inhibitoria, también deberá dar vista al Ministerio Público adscrito a éste y a las demás partes para que alegue lo que a su interés convenga, citándolos a audiencia; ya que desahogada ésta, con la concurrencia o no de las partes, el juzgador decidirá lo conducente, conforme a su criterio. Si la resolución fuere sosteniendo su competencia, remitirá el incidente al tribunal de competencia, a efecto de que éste decida la controversia, informándole al juzgado requirente, para que éste a su vez, remita sus actuaciones al tribunal de alzada que ha de decidir dicha controversia.

Si el juez requerido, en cambio, decide no sostener su competencia, entonces la inhibitoria resultará procedente y deberá remitir los autos al juzgado que se considere competente.

**C A P I T U L O   I I I**  
**PROCESO, PROCEDIMIENTO,**  
**JUICIO Y LITIS.**

### III.- PROCESO, PROCEDIMIENTO, JUICIO Y LITIS.

#### 3.1.- PROCESO.

Del latín *processus* que significa proceso, progresión. Para el común de las gentes, proceso es un conjunto de fases o etapas de un acontecimiento, a veces usamos esta palabra como el simple avance de algo, o el transcurso del tiempo.

Sin embargo, si se pretende encontrar el sentido jurídico de tal concepto, habrá de remontarse a las opiniones doctrinistas, como a continuación se hace:

Para el maestro Ignacio Burgoa<sup>1</sup> "el proceso es una serie de actos concatenados entre sí, denominativos de la función jurisdiccional, que culminan en un fallo en que se dice el derecho (*dicto juris*) entre contendientes".

Por su parte, para Eduardo Pallares<sup>2</sup> el proceso "es una serie de actos jurídicos que se suceden regularmente en el

---

1. BURGOA Orihuela Ignacio, Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo, Editorial Porrúa, S. A., México, 1992, p. 252.

2. PALLARES Eduardo, ob. cit., p. 640.

tiempo y se encuentran concatenados entre sí por el fin u objeto que se quiere realizar con ellos. Lo que da unidad al conjunto y vinculación a dichos actos, es precisamente la finalidad que se persigue, lo que configura la institución".

Este mismo autor da una conceptualización más concreta al término que nos ocupa, cuando afirma: "se entiende por proceso jurisdiccional el que se lleva a cabo ante los órganos jurisdiccionales, o sea, los encargados de administrar justicia en sus diversas modalidades. Comprende igualmente los procesos que se tramitan ante los tribunales así como las juntas de conciliación y arbitraje, los tribunales administrativos, e incluso el Senado cuando asume funciones judiciales".

Rafaél de Pina<sup>3</sup> nos ilustra cuando define al proceso como "el conjunto de actos regulados por la ley y realizados con la finalidad de alcanzar la aplicación judicial del Derecho Objetivo y la satisfacción consiguiente del interés legal tutelado en el caso concreto, mediante una decisión del juez competente".

Cipriano Gómez Lara,<sup>4</sup> ilustre procesalista mexicano, define al proceso como "un conjunto complejo de actos del

3. DE PINA Rafaél y De Pina Vara Rafaél, ob. cit., p. 399.

4. GÓMEZ Lara Cipriano, ob. cit., p. 132.

Estado como soberano, de las partes interesadas y de los terceros ajenos a la relación sustancial, actos todos que tienden a la aplicación de una ley general a un caso concreto controvertido para solucionarlos o dirimirlo".

Sigue agregando, "en realidad, el proceso jurisdiccional no es sino ese conjunto complejo de actos del Estado, de las partes y de los terceros ajenos a la relación sustancial. Los actos del Estado son ejercicio de jurisdicción; los actos de las partes interesadas son acción, entendida como la actividad realizada por el actor y el demandado; y, finalmente, los actos de los terceros, que son actos de auxilio al juzgado o a las partes y que convergen, junto con la jurisdicción y junto con la acción, dentro del mismo proceso para llegar al fin lógico y normal de éste: la sentencia. Esos actos de los terceros pueden consistir en el testimonio de los testigos, en la ciencia de los peritos, etc."

Por último, para Marco Antonio Díaz de León<sup>5</sup> el proceso "es un conjunto de actos procesales, ligados entre sí como una relación jurídica, por virtud del cual el Estado otorga su jurisdicción con objeto de resolver los litigios o relaciones de derecho sometidas a su decisión".

---

5. DIAZ de León Marco Antonio, ob. cit., T. II, p. 1392.

El proceso, pues, es una serie de actos concatenados que se desarrollan, progresivamente, para llegar a su fin natural, que es la sentencia definitiva con calidad de cosa juzgada y resolutoria del conflicto, mediante el cual el Estado como soberano resuelve un conflicto de intereses de las partes.

### 3.2.- NATURALEZA JURIDICA.

El tema de la naturaleza jurídica del proceso ha movido variados y profundos estudios, que han tratado de explicar su esencia en el campo del derecho.

Tales estudios, sin embargo, se caracterizan por una vaguedad que se origina en la confusión que se tiene del propio concepto y de haber tenido que acudir, para explicarlo, a figuras jurídicas extraídas de otras áreas del derecho, lo cual, además de la dificultad de transplanter ideas pertenecientes a ramas distintas de la del proceso, a contaminado con temas jurídicos ajenos a la autonomía del Derecho Procesal.

De esta manera, se dijo en un principio que el proceso asumía la naturaleza de un contrato o bien de un cuasi contrato, partiendo de observar lo que ocurría entre los litigantes,

en la *litis contestatio* del antiguo Derecho Romano. Luego de demostrarse la inconsistencia de esta tesis, se produjeron una serie de versiones que intentaron definir la esencia jurídica del proceso. Aparecen, así, las teorías de la relación jurídica y de la situación jurídica, mismas que se analizarán brevemente en los siguientes apartados.

### 3.2.1.- TEORIAS PRIVATISTAS.

Esta teoría supone la existencia de un acuerdo de voluntades entre las partes, en que se determinaban las cuestiones del litigio, el compromiso de acudir a la decisión del magistrado y en el que encontraban su fuente los poderes del juez.

El antecedente de esta teoría se remonta a lo que sucedía en el antiguo procedimiento romano de las *legis actionis*, o acciones de ley, que se distinguió por la existencia de la celebración de ritos que debían observarse en los días fastos ante el magistrado, acompañados de palabras solemnes que debían pronunciar las partes tal como estaban establecidas en la ley, bajo pena de perder el proceso y, como consecuencia de ello, el derecho que se pretendía ejercer. Este procedimiento sólo se autorizó a los ciudadanos romanos y únicamente

en casos especiales se permitió a las partes ser representadas en juicio por otras personas. Dicho procedimiento, al que se considera como primer intento de justicia privada bajo la dirección y control del Estado, debía ser instruido solamente en Roma o dentro de una milla de ella y tenía por finalidad la reclamación del derecho reconocido por el *ius romanorum* o *ius quiritorium*.

El procedimiento de las *legis actionis* se caracterizaba por los siguientes rasgos:

Se desarrollaba en dos fases: una ante el magistrado y otra ante el juez. Ante el magistrado las partes exponían sus pretensiones y preparaban el negocio. En seguida, era el juez el que saneaba las diferencias pronunciando la sentencia.

El procedimiento ante el magistrado se denominaba *in iure* y era de lo más formalista. Se iniciaba con la *in ius vocatio* que era la iniciativa del actor, por la cual se dirigía al demandado, de manera particular en su domicilio o en el lugar en que lo encontrare, conminándolo verbalmente y de manera solemne para que lo acompañara ante el magistrado. La comparecencia del demandado ante el magistrado debía producirse por la propia voluntad de aquél o por las expresiones del actor, ya que este procedimiento no contemplaba la competencia del magistrado para hacerlo llevar a su presencia en caso de

negativa o para iniciar el juicio en su rebeldía. Para ciertos casos, ante la negativa del demandado, el actor estaba facultado, ante testigos, para ponerle las manos encima y llevarlo por la fuerza ante el magistrado en base a una *manus injectio* extrajudicial.

De esta manera, la presencia de las partes ante el magistrado en el día y hora señalado era indispensable para que se llevara a cabo el debate, dado que, como ya se indicó, si el demandado rehusaba a asistir al procedimiento, éste no podía realizarse, pues las acciones de ley carecían de una disposición que lo obligará a comparecer.

Estando de acuerdo las partes, ante el magistrado y ante testigos, solemnemente se llevaba un acuerdo arbitral con el cual el proceso quedaba acordado mediante la *litis contestatio*. Esta tomó su nombre de la circunstancia de que cada una de las partes debía valerse de testigos para que dieran fe de la existencia y contenido de la litis, revistió el carácter de cuasicontrato judicial produciendo efectos fundamentales como el de consumir la pretensión primitiva del acreedor que había dado lugar a la iniciación del proceso, creando una nueva relación cuyo corolario sería la sentencia. Al mismo tiempo se fijaba definitivamente la posición de cada parte en el litigio, e identificaba a los sujetos del proceso, circunstancias que no podían ser modificadas y sobre la base de las cuales el

juez debía dar su fallo.

Prácticamente el papel del magistrado era nulo, pues presidía la realización de la *legis actio* sin poder variar nada. El procedimiento *injure*, tenía por finalidad, pues, fijar las pretensiones de las partes e instruir el tribunal de arbitraje, terminando con la *litis contestatio*.

Con la *litis contestatio* se iniciaba la segunda etapa del procedimiento denominada *in iudicium*, que se celebraba ante el juez o *iudex*, a quien competía emitir el fallo o sentencia.

Sobre estos antecedentes, la doctrina francesa de los siglos XVII y XIX, partiendo de la *litis contestatio*, siguió considerando al proceso primero como un contrato y luego como un cuasicontrato, suponiendo, para ello, que el proceso entrañaba un acuerdo de voluntades entre las partes por virtud del cual éstos acatarían la solución del litigio mediante el fallo del juez. Para fundar esta tesis, se dijo que la cosa juzgada producía sólo efecto entre los litigantes, lo cual se derivaba lógicamente del mismo principio que rige a los contratos en cuanto a que los vínculos que se derivaban de éstos se contraen sólo a quienes intervienen en ellos; de este paralelo, surgió la idea de que el origen de la cosa juzgada era una convención o contrato judicial por el que las partes aceptaban

someter el litigio a la decisión del juez. En apoyo de esta teoría, sus autores trataron de establecer la similitud entre el proceso, como contrato judicial, y el contrato del derecho civil, imponiendo los elementos esenciales de éste, tales como el objeto, causa, capacidad, etc., al proceso.

Indudablemente que dentro del moderno Derecho Procesal, la teoría del contrato es inadecuada para explicar la naturaleza del proceso. Ni aún forzando las ideas es posible suponer que el proceso tenga esencia de contrato. Basta señalar que proceso es la forma por la que el Estado hace realidad su poder de jurisdicción, que por ser eminentemente público, queda fuera de la convención particular de las partes. Además, aún sin la voluntad del demandado, el proceso tiene vigencia en su rebeldía y sus efectos le alcanzan y vinculan, jurídicamente, aunque se niegue a comparecer a él, lo cual desvirtúa por completo la teoría del contrato y del cuasicontrato.

### 3.2.2.- TEORIAS PUBLICISTAS.

Luego de que los doctrinistas superaron las ideas que establecían un proceso sustentado en una relación contractual, aparece la corriente publicista, que se va a desglosar en dos líneas del pensamiento: Teoría de la relación jurídica procesal y Teoría de la situación jurídica procesal, que a conti-

nuación se estudiaran en apartados por separado.

### 3.2.2.1.- TEORIA DE LA RELACION JURIDICA PROCESAL.

Esta teoría concibe al proceso como una relación jurídica por virtud de la cual las actitudes y participaciones que realiza el juez y las partes en el proceso, imponen nexos jurídicos que los une y vincula entre sí, como consecuencia de que la ley les otorga deberes y derechos recíprocos. Se establece además, que esta relación jurídica es autónoma, compleja y pública.

Es autónoma, destacándose así su desvinculación con el derecho sustancial y decidir en la sentencia; compleja, pues está integrada por un conjunto de actos procesales de diversos caracteres, pero que se encuentran vinculados a una finalidad común: la aplicación de la ley. Es pública, pues a través del proceso se presta la función jurisdiccional como actividad esencial del Estado.

Esta teoría, aunque tiene sus antecedentes en algunos trabajos de Hegel, en realidad fue expuesta por primera vez por Oskar Von Bulow, quien señaló: nunca se ha dudado que el Derecho Procesal Civil determina los derechos y los deberes que ponen en mutua vinculación a las partes y al tribunal.

Pero de esa manera, se a afirmado, también, que el proceso es una relación de derechos y obligaciones recíprocos, es decir, una relación jurídica.

Esta simple, pero, para el Derecho Científico, realidad importantísima, desde todo punto de vista, no ha sido hasta ahora debidamente apreciada ni siquiera claramente entendida. Se acostumbra a hablar, tan sólo, de relaciones de derecho privado. A estas, sin embargo, no puede ser referido el proceso. Desde que los derechos las obligaciones procesales se dan entre los funcionarios del Estado y los ciudadanos, desde que se trata en el proceso de la función de los oficiales públicos y desde que, también, a las partes se les toma en cuenta únicamente en el aspecto de su vinculación y cooperación con la actividad judicial, esa relación pertenece, con toda evidencia, al derecho público y el proceso resulta, por lo tanto, una relación jurídica pública.

La relación jurídica procesal se distingue de las demás relaciones de derecho por otra singular característica, que puede haber contribuido, en gran parte, a desconocer su naturaleza de relación jurídica continua. El proceso es una relación jurídica que avanza gradualmente y que se desarrolla pasq a paso. Mientras que las relaciones jurídicas privadas que constituyen la cuestión del debate judicial, se presentan como totalmente concluidas, la relación jurídica procesal se

encuentra en embrión. Esta se prepara por medio de actos particulares. Sólo se perfecciona con la *litis contestatio*, el contrato de derecho público, por el cual, de una parte, el tribunal asume la concreta obligación de decidir y de realizar el derecho deducido en juicio, y de otra, las partes quedan obligadas, para ello, a prestar una colaboración indispensable y a someterse a los resultados de esta actividad común. Y también esta ulterior actividad discurre en una serie de actos separados, independientes y resultantes unos de otros. La relación jurídica procesal está en un constante movimiento y transformación.

Pero, nuestra ciencia procesal ha dado demasiada transcendencia a este carácter evolutivo. No se ha formado con ver en él sólo una cualidad importante en el proceso, sino que ha desatendido precisamente otra no menos trascendente: la de relación jurídica del mismo. En lugar de considerar al proceso como una relación de derecho público, que se desenvuelve de modo progresivo, entre el tribunal y las partes, ha destacado siempre únicamente aquél aspecto de la noción de proceso que salta a la vista de la mayoría: su marcha o adelanto gradual, el procedimiento; unilateralidad que tiene su origen en la jurisprudencia romana de la Edad Media y que ha sido favorecida por la concepción germánica del Derecho. Se ha hecho lamentablemente, de la palabra proceso un monumento imperecedero y punto de apoyo muy difícil de abatir. Quien pretenda extraer

la idea de la palabra, será llevado, desde el principio, por la expresión proceso hacia un camino, si no falso, bastante estrecho. Sin embargo, los juristas romanos no se habían quedado con la idea superficial del proceso como pura serie de actos del juez y de las partes, sino que habían concebido la naturaleza de aquél como una relación jurídica unitaria (judicium).

Se podría, según el viejo uso, hacer predominar aún el procedimiento en la definición del proceso, sino se descuidará mostrar la relación procesal como la otra parte de la noción.

Si el proceso es, por lo tanto, una relación jurídica, se presentan en la ciencia procesal análogos problemas a los que surgieron y fueron resueltos, tiempo antes, respecto de las demás relaciones jurídicas. La exposición sobre una relación jurídica debe dar, ante todo, una respuesta a la cuestión relacionada con los requisitos a que se sujeta el nacimiento de aquella. Se precisa saber entre qué personas puede tener lugar, a qué objeto se refiere, qué hecho o acto es necesario para su surgimiento, quién es capaz o está facultado para realizar tal acto.

José Chiovenda, a quien se considera el principal expositor de esta teoría, opina que el proceso es una unidad no solamente por que los varios actos de que se compone están

coligados para un fin común. Esta unidad es propia de cualquier empresa, aunque no sea jurídica, como una obra de arte, la construcción de un edificio, un experimento científico, y otras semejantes. El proceso es una unidad jurídica, una organización jurídica o, en otros términos una relación jurídica. Antes que la demanda de actuación de la ley pueda ser juzgada, tiene que ser examinada: esto produce un estado de prudencia durante el cual no se sabe si la demanda está o no fundada, pero se hace lo necesario para averiguarlo. Durante este estado de prudencia, por consiguiente, las partes (actor y demandado) deben ser colocados en aptitud de hacer valer sus razones eventuales: existen por ello deberes y derechos. De aquí que la idea simplísima pero fundamental, vislumbrada por Hegel, afirmada por Bethman-Hollweg y desenvuelta por Bulow y después de él por Kohler y otros muchos aún de Italia: el proceso civil contiene una relación jurídica. Es la idea ya inherente al *indicium* romano así como a la definición que de él daban los procesalistas medievales: *indiciem est actus trium personarum, actoris, rei, indicis*. Es la idea que la doctrina y los prácticos expresaban ya, inconscientemente, por la palabra *litis litis-prudencia*, entendiendo por esta la prudencia de un litigio con la plenitud de sus efectos jurídicos. *Litisprudencia* y relación jurídico procesal son conceptos y expresiones no equivalentes, pero sí coincidentes. Independientemente del derecho de acción, que no puede corresponder

sino a una de las partes y que sólo una vez terminado el proceso corresponderá a una o a otra, durante el proceso ambas partes tienen derecho al pronunciamiento, y el juez está obligado a darlo con respecto a ambas partes. Si es incierto durante el proceso a cuál de las partes favorecerá la sentencia y, por consiguiente, no puede considerarse entretanto sino como una aspiración, es por el contrario una verdadera y propia expectativa jurídica, es decir, un derecho, aún cuando de naturaleza formal e instrumental, la que cada parte tiene durante el proceso, con relación al pronunciamiento del juez.

#### 3.2.2.2.- TEORIA DE LA SITUACION JURIDICA PROCESAL.

Como crítica a la tesis de la relación jurídica, se origina la teoría de la situación jurídica, sobre la situación jurídica, sobre la base de que el proceso no es una relación, sino una situación, enfocada ésta como el especial estado que guardaban las partes frente a la sentencia judicial, que se aguardan conforme a las reglas jurídicas.

Los sostenedores de esta teoría (Kohler, pero principalmente Goldschmidt), para combatir a la doctrina de la relación procesal afirman: que el conjunto de normas jurídicas que regulan el proceso civil es el Derecho procesal civil, el

cual constituye una parte del derecho justiciero. Que como tal, está colocado junto a las otras dos ramas de éste, a saber: del Derecho procesal penal y del Derecho Penal, el cual es un Derecho justiciero material y no formal como lo son las dos ramas procesales. Que el derecho material cuya efectividad constituye el fin del derecho procesal civil, es decir, el derecho civil, solo puede ser actuado cuando su titular cuenta a la vez con un derecho a la tutela jurídica.

Que puesto que el derecho procesal civil es derecho justiciero, debe participar también de los caracteres del derecho público, siguiendo el punto de vista usual en las construcciones jurídicas. En esta participación ha encontrado fundamento la teoría dominante según la cual el proceso civil es una relación jurídica pública (relación jurídica procesal), como estiman en primer término Bullow y, muy especialmente Kohler, que admitido esto, hay quienes suponen que el proceso civil es una relación jurídica establecida exclusivamente entre los litigantes y el tribunal; que otros estiman que es una relación trilateral entre demandante, demandado y tribunal y, que finalmente, llega a indicarse que esta relación jurídica existe sólo entre las partes litigantes.

Que generalmente se admite que sólo se origina la relación procesal cuando son satisfechos determinados presupuestos, los "presupuestos procesales". Pero que sobre el

contenido de la relación procesal domina la oscuridad más absoluta.

Que realmente, el concepto de ésta es infructuoso para nuestra ciencia. Que a los litigantes como tales no les alcanza, en general, ninguna obligación de naturaleza procesal; y que la obligación de fallar que se atribuye al tribunal es, como tal, deber de administrar justicia, una manifestación de la relación política del ciudadano con el Estado. Que los presupuestos procesales no lo son, en realidad, del proceso; que son simplemente, presupuestos, requisitos previos de la sentencia de fondo sobre los que se resuelve el proceso.

James Goldschmidt, agrega que puede concebirse el derecho como un conjunto de imperativos que han de seguir los sometidos a las reglas jurídicas, pero también como una serie de normas que han de ser aplicadas por el juez. Esta última concepción es la adecuada para el derecho justiciario y, por consiguiente, para el Derecho Procesal Civil. Desde este punto de vista, las normas jurídicas constituyen, para los sometidos a ellas, las conminaciones de que el juez observará determinada conducta, y, en último término, de que dictará una sentencia judicial de determinado alcance. Los vínculos jurídicos que nacen de aquí entre las partes no son propiamente relaciones jurídicas, esto es, no son facultades ni deberes en el sentido de poderes sobre imperativos o mandatos, sino situa-

ciones jurídicas, es decir, situaciones de expectativa, esperanzas de la conducta judicial que ha de producirse y, en último término, del fallo judicial futuro; en una palabra: expectativas, posibilidades y cargas. Sólo aquellas son derechos en sentido procesal -el mismo derecho a la tutela jurídica (acción procesal) no es, desde este punto de vista, mas que una expectativa jurídicamente fundada-, y las últimas -las cargas-, imperativos del propio interés, ocupan en el proceso el lugar de las obligaciones. La situación jurídica se diferencia de la relación jurídica no solo por su contenido, sino también porque depende, no de la existencia, sino de la evidencia y muy especialmente de la prueba de sus presupuestos. El concepto de la situación jurídica se debe a Kohler, el cual ve en ella una relación jurídica imperfecta. Pero en todo caso, es un concepto específicamente de derecho procesal, y hasta quizá su concepto fundamental.

El concepto de situación jurídica se diferencia de la relación procesal en que éste no se halla en relación alguna con el derecho material que constituye el objeto del proceso, mientras que aquél designa la situación en que la parte se encuentra respecto a su derecho material, cuando lo hace valer procesalmente. Es erróneo creer, por esto, que el concepto de situación jurídica no es distinto del de relación procesal, y por ello es imposible admitir que ésta se desenvuelva hasta llegar a ser una situación jurídica; ésta no es una mera

situación de la relación procesal, sino del derecho material que constituye el objeto del proceso. Resulta por ello innecesario recurrir al concepto de relación procesal, para asegurar la unidad del proceso, ya que tal unidad viene predeterminada por el derecho material, objeto de referencia de las situaciones jurídicas que surgen en el proceso. También es equivocado discutir el valor del concepto de situación jurídica, ya que, gracias a él, se determina no sólo el concepto y caracteres de los derechos y cargos procesales, sino que de él emana el concepto de actos de postulación y la peculiaridad de su calificación como admisibles y fundados, así como la luz que aclara los conceptos de litisconsorcio especial, de sucesión procesal, etc. Es igualmente errónea la suposición de que el concepto de situación jurídica en general, y en particular el de expectativa jurídicamente asegurada, sean de carácter sociológico: a decir verdad, no tiene este carácter, como tampoco participa de él el concepto de expectativa del derecho civil, aunque, como ésta, no es estado jurídico más que en el caso de que el beneficio que se espere esté seguro en su efectividad futura, es decir, cuando el arbitrio judicial no sea libre frente a ella, sino vinculado por normas jurídicas o de la experiencia.

De esta manera, la concepción del proceso como una relación jurídica que, en base al derecho material es discutido, se da con las partes entre sí y con el juez, queda descar-

tada. Conforme a la teoría de la situación jurídica, el órgano jurisdiccional falla no porque esto equivale a un derecho de las partes, sino, porque para el juez ello constituye un deber funcional de índole administrativo. En cuanto a las partes, éstas no están ligadas entre si por virtud de una relación jurídica, que no se da en el proceso, sino que se encuentran sujetas a un especial estado de incertidumbre frente a la sentencia judicial dentro de un conjunto de posibilidades, cargas y expectativas.

### 3.3.- PROCEDIMIENTO.

Tomando el pensamiento del ilustre jurista mexicano Rafael de Pina<sup>6</sup>, hemos de decir que el procedimiento, es el conjunto de formalidades o trámites a que está sujeta la realización de los actos jurídicos civiles, administrativos y legislativos.

La palabra procedimiento referida a las formalidades procesales es sinónima de la de enjuiciamiento como la de proceso lo es de la de juicio. Continúa exponiendo el citado autor, que el procedimiento constituye una garantía de la buena administración de la justicia. Las violaciones a las

---

6. DE PINA Rafael y De Pina Vara Rafael, ob. cit., p. 397.

leyes del procedimiento pueden ser reclamadas en la vía del amparo.

Carnelutti, a propósito del tema en cuestión, expone que: "Una exigencia metodológica imprescindible para el estudio del procedimiento, que se resuelve, como ocurre casi siempre, en una exigencia terminológica, me induce a aclarar y a observar con el mayor rigor posible la distinción entre la suma de los actos que se realizan para la composición del litigio, y el orden y la sucesión de su realización; el primero de estos conceptos se denota con la palabra proceso; el segundo con la palabra procedimiento. Aun cuando sea tenue, por no decir capilar, la diferencia de significado entre los dos vocablos, y por muy extendida que se halle la costumbre de usarlos indistintamente, invité a los estudiosos a tener en cuenta la distinción, sin cuya ayuda hace casi imposible poner orden en el montón de fenómenos que la teoría del procedimiento debe enseñar a conocer".<sup>7</sup>

Ya el procesalista italiano hace la distinción entre el proceso y el procedimiento; sin embargo, son más precisas y claras las palabras de Eduardo Pallares, en donde no deja ningún lugar a dudas, cuando expone:

---

7. CARNELUTTI, cit. por PALLARES Eduardo, ob. cit., p. 639.

No hay que identificar el procedimiento y el proceso. Este último es un todo o si se quiere, una institución. Está formado por un conjunto de actos procesales que se inician con la presentación y admisión de la demanda, y terminan cuando concluye por las diferentes causas que la ley admite. El procedimiento es el modo como va desenvolviéndose el proceso, los trámites a que está sujeto, la manera de substanciarlo, que puede ser ordinaria, sumaria, sumarísima, breve o dilatada, escrita o verbal, con una o varias instancias, con periodo de prueba o sin él, y así sucesivamente.

Pues bien, aunque en la práctica es común confundir los términos proceso y procedimiento, vemos que éste último es una parte del todo, y aún el usarlos como sinónimos es incorrecto.

### 3.4.- JUICIO.

Otro término que debido a su uso práctico suele confundirse es el de juicio, por tanto, ahora procedemos a echar mano de la doctrina a efecto de tratar de esclarecer su significado.

La palabra juicio se deriva del latín *judicium* que, a su vez, viene del verbo *judicare*, compuesto de *jus*, derecho y

*dicere, dare* que significa dar, declarar o aplicar el derecho en concreto.

Para Escriche la palabra juicio, significa "la controversia y decisión legítima de una causa, ante y por el juez competente".<sup>8</sup>

En sentir de Manresa, en su acepción más propia y generosa, el lenguaje forense da el nombre del juicio, a la controversia o discusión legítima de un negocio entre dos o más partes, ante el juez competente, para que la substancie y determine con arreglo a derecho.

En nuestro sistema jurídico, en términos generales, la expresión juicio tiene dos grandes significados en el derecho procesal.

En sentido amplio, se le utiliza como sinónimo de proceso. Afirma Alcalá-Zamora, "en el derecho procesal hispánico, juicio significa lo mismo que proceso jurisdiccional".<sup>9</sup> En este sentido se habla de juicios ordinarios y especiales, juicios sumarios, juicios universales, juicios mercantiles,

---

8. ESCRICHE, cit. por PALLARES Eduardo, ob. cit., p. 464.

9. ALCALA Zamora, cit. por AUTORES Diversos, Diccionario Jurídico Mexicano, ob. cit., T. III, p. 1848.

etc.

En un sentido más restringido, también se emplea la palabra juicio para designar sólo una etapa del proceso -la llamada exactamente etapa de juicio- y aun sólo un acto: la sentencia. De acuerdo con la división por etapas establecido por la mayoría de los Códigos de Procedimientos Penales vigentes en el Derecho mexicano, la llamada etapa de juicio comprende, por un lado, la formulación de conclusiones del Ministerio Público y de la defensa, y por el otro, la emisión de la sentencia por el juzgador de la causa concreta.

Como colofón a este punto, hemos de citar que en la doctrina, la legislación y aun la propia jurisprudencia mexicana es mucho más frecuente la utilización de la expresión juicio, en el significado amplio.

### 3.5.- LITIGIO.

Finalmente abordaremos el término litigio, que constantemente hemos utilizado en el desarrollo del presente trabajo y que en los tribunales en su tarea diaria, constituye su razón de ser, pero ¿qué alcances tiene dicho concepto?

La palabra proviene del latín *litigium*, *litis*, que

significa disputa, por ello, esta voz se conserva como tecnicismo jurídico incorporada a nuestra lengua.

Para el ya citado maestro mexicano Rafael de Pina, su significado no es en nada complejo, pues se traduce en un pleito, controversia o contienda judicial.

La definición de litigio dada por Carnelutti y que puede llamarse clásica en la ciencia del proceso, dice: "Llevo litigio al conflicto de intereses calificado por la pretensión de uno de los interesados y por la resistencia del otro".<sup>10</sup>

De esta suerte, el maestro deslinda definitivamente el concepto litigio de sus vecinos proceso y procedimiento. Proceso es el continente y litigio es el contenido, procedimiento la forma y orden que han de observarse para el desarrollo del proceso.

El estado de conflicto que caracteriza al litigio, existe antes, fuera independientemente del proceso, y por tanto, no puede entenderse condicionado a la existencia de éste, que es sólo una de las vertientes de solución que para él existen.

---

10. CARNELUTTI, cit. por AUTORES Diversos, Diccionario Jurídico Mexicano, ob. cit., T. III, p. 2050.

Analizados debidamente todos los conceptos que sirven de antecedentes al procedimiento penal, ahora abordaremos éste en todas y cada una de sus diferentes etapas, a efecto de establecer su complejidad y composición.

**C A P I T U L O   I V**  
**PROCEDIMIENTO PENAL**

#### IV. PROCEDIMIENTO PENAL.

##### 4.1.- AVERIGUACION PREVIA

En principio, y una vez que se han analizado diversos conceptos previos al procedimiento penal, se ha de decir que conforme al artículo 2 del Código de la materia para el Estado de Guanajuato, lo divide en cuatro fases: averiguación previa, instrucción, la etapa de juicio, y finalmente, la ejecución. Estas diferentes fases serán analizadas en los siguientes puntos del presente capítulo, pero a modo de preámbulo, se asienta en forma somera de qué se ocupa cada una de ellas:

En la averiguación previa toda actividad está encomendada al Ministerio Público, el cual con el auxilio de la Policía Judicial, pretende determinar si los hechos denunciados constituyen un delito así como señalar a un presunto o presuntos responsables del mismo.

La instrucción es la etapa fundamental del Procedimiento Penal, puesto que en ella las partes ofrecen y desahogan las pruebas que han de demostrar pretensiones encontradas.

En la etapa de juicio, el Ministerio Público va a precisar su acusación y la defensa contestará la misma, por

ello esta fase se traduce en la presentación de alegatos finales que han de servir como orientación al juez, para que éste puede llegar a dictar sentencia definitiva.

En la ejecución, damos por hecho el pronunciamiento de una sentencia, la cual ha causado ejecutoria, por lo que se procede a hacer cumplir los términos de la misma al condenado, en todos los alcances legales que aquella contenga.

A continuación, se hablará de la institución que da vida al procedimiento mismo: la Acción Penal.

#### 4.1.1.- ACCION PENAL.

La acción penal, está ligada al proceso; en términos generales, es la fuerza que lo genera y lo hace avanzar hasta alcanzar la meta deseada.

En el campo doctrinario, el concepto de acción aún sigue discutiéndose, hay quienes lo consideran como un derecho, como un medio y como un poder jurídico.

Hoy en día la acción penal es eminentemente pública, surge al nacer el delito; su ejercicio está encomendado, a un

órgano del Estado; tiene por objeto, definir la pretensión punitiva estatal, ya sea, absolviendo al inocente o condenando al culpable, a una pena de prisión, multa, pérdida de los instrumentos con que ejecutó el delito, etc.

En efecto, no sólo de la doctrina moderna, sino de lo indicado en las leyes, se desprende el carácter público de la acción penal, puesto que su ejercicio está a cargo de un órgano del Estado, el representante del Ministerio Público, por medio de la cual provoca la intervención del juez, para que en su momento, resuelva la situación jurídica planteada.

Podemos determinar que además de pública, la acción penal tiene los siguientes caracteres:

Es obligatorio su ejercicio, no debe de quedar al arbitrio del Ministerio Público; cometido un delito, practicada la averiguación respectiva y satisfecho lo establecido por el legislador en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es ineludible provocar la intervención del juez para que sea éste quien defina la situación jurídica, objeto de la acción penal; al agente del Ministerio Público sólo le compete su ejercicio, y de no llevarlo a cabo incurre en responsabilidad.

La acción penal es indivisible, porque produce efectos

para todos los que toman parte en la concepción, preparación y ejecución de los delitos o para quienes les auxilién.

La acción penal, no es "trascendental"; sus efectos se limitan a la persona que cometió el delito y nunca a sus familiares o terceros.

Finalmente, la acción penal, es también, irrevocable, porque si ésta se ejercita para que se de un proceso, éste debe concluir con la sentencia; si la acción se revocara, no sería así y como lo es el Ministerio Público el titular de la misma, el desistimiento en general, produciría efectos negativos sin fin.

Redundando, la acción penal, como institución del Derecho de Procedimientos Penales, está encomendada al representante del Ministerio Público, por mandato expreso, establecido en el artículo 21 de la Constitución Política Federal.

Así pues, la acción penal, es la fuerza generadora de la actividad de los sujetos de la relación jurídica procesal y, en general, de todo el acontecer procesal, hasta el momento en que se precise, en puntos concretos, fijándose así la posición jurídica de su titular y; de esta manera, en su oportunidad se defina la pretensión punitiva del Estado.

La preparación del ejercicio de la acción penal, se realiza en la averiguación previa, etapa procedimental en la que el agente del Ministerio Público, en ejercicio de la facultad de policía judicial, practica las diligencias necesarias que le permitan estar en aptitud de ejercitar la acción penal para cuyos fines, debe estar integrado los elementos del tipo penal y la presunta responsabilidad.

En esta etapa de averiguación previa, surge un momento interesante, la noticia del delito (*notitia criminis*), mediante la cual el Ministerio Público toma conocimiento de un hecho delictuoso, en forma directa e inmediata, por conducto de los particulares; por algún agente de la policía o por quienes estén encargados de un servicio público, con ello surge la denuncia, como siguiente punto a tratar.

#### 4.1.2.- DENUNCIA

La palabra denuncia o el verbo denunciar desde el punto de vista gramatical, significa<sup>1</sup>: aviso, poner en conocimiento de la autoridad competente, verbalmente o por escrito, lo que se sabe respecto a la comisión de hechos que son o

---

1. COLIN Sánchez Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Editorial Porrúa, S. A., México, 1993, p. 274.

pueden ser delictivos.

La denuncia, puede presentarla cualquier persona, en cumplimiento de un deber, impuesto por la ley. Denunciar los delitos, es de interés general, por quebrantarse lo dispuesto en algún ordenamiento jurídico, provoca un sentimiento de repulsión, hacia el infractor; a todos importa que, previa la observancia de las formalidades esenciales del procedimiento, en su caso, se determine la sanción y ésta se cumpla. De esta manera, también se previene la ejecución de nuevos delitos.

La noticia del delito, en los términos antes indicados, no es un requisito de procedibilidad para que el Ministerio Público se avoque a la investigación del delito; bastará que dicho funcionario esté informado, por cualquier medio, para que de inmediato, quede obligado a practicar las investigaciones necesarias que le permitan concluir, en su oportunidad, si la conducta o hecho de que tiene conocimiento, constituye una infracción penal y, siendo así, quién es el probable autor.

Manuel Rivera Silva<sup>2</sup>, considera la denuncia en el orden común y corriente, afirmando que la obligatoriedad de la

---

2. RIVERA Silva Manuel, El Procedimiento Penal, Editorial Porrúa, S. a., México, 1989, p. 101.

presentación de la denuncia es parcial y no absoluta, ya que para hablar de obligatoriedad se requiere que exista la sanción. El citado autor se dirige más bien a establecer que la denuncia es potestativa, quedará como una facultad del particular poner en conocimiento de la autoridad la realización de un delito. Sin embargo, la denuncia puede ser presentada por cualquier persona, sin importar que provenga de un procesado, sentenciado, nacional o extranjero; tampoco interesa el sexo o la edad, salvo las excepciones previstas en la ley. La denuncia, desde el punto de vista técnico, es decir, como requisito de procedibilidad, incumbe únicamente al representante del Ministerio Público por ser éste su titular.

Esta, se hará verbalmente o por escrito, ante el Ministerio Público. Esto obliga a que aquel de oficio proceda a la investigación de los hechos, a que inicie una Averiguación, para lo cual cumpliendo los requisitos de procedibilidad que la propia ley le enmarca. Por lo cual, podemos determinar que el principal efecto de la denuncia será que el Representante Social cumpla su función investigadora de los delitos de los hechos presumiblemente infractores de la ley penal.

Doctrinalmente, se considera que la denuncia cuenta con tres elementos, a saber:

- 1.- Una relación de actos presumiblemente ilícitos,

por contravenir, al menos aparentemente, al Código Penal.

2.- Que dicha relación de actos o hechos sea expuesta ante la autoridad investigadora de los delitos, en el caso, ante el Ministerio Público.

3.- Que la noticia del delito sea formulada por cualquier persona.

#### 4.1.3.- QUERELLA

La querella es, como la denuncia, la relación de hechos constitutivos de delito, formulada ante el Ministerio Público por el ofendido o por su representante, pero expresando la voluntad que se persiga.<sup>3</sup>

Para el maestro Colín Sánchez<sup>4</sup>, la querella es el derecho potestativo que tiene el ofendido por el delito, para hacerlo del conocimiento del representante del Ministerio Público y con ello dar su anuencia para que se investigue y se persiga al autor.

En todo delito, en que se requiera el consentimiento

---

3. ARILLA Bas Fernando, El Procedimiento Penal en México, Editorial Kratos, México, 1989, p. 52.

4. COLIN Sánchez Guillermo, ob. cit., p. 280.

del ofendido para su investigación, no sólo el agraviado, sino también su legítimo representante, lo hará del conocimiento del Ministerio Público, para que éste se avoque a la investigación; por ende, esta autoridad está impedida para proceder sin que medie la manifestación de voluntad del que tiene ese derecho.

Por cuanto a la naturaleza jurídica, respecto a la colocación adecuada de la querrela en el campo que, en sentido general, abarcan las cuestiones penales, existen dos tendencias: la primera, la que la ubica en la parte general del Derecho Penal, considerándola, como una condición objetiva de punibilidad; y la segunda, como un instituto procesal.

Manzini, no admite que sea un presupuesto procesal, porque no se promueve en ella la acción penal, por ser ésta una condición de derecho sustancial para la punibilidad; y, el hecho se hace punible y constituye, por lo tanto, delito, sólo en cuanto sea querrellado. Tal aseveraciones son inaceptables; este autor, confunde las condiciones objetivas de punibilidad con la querrela, como institución de carácter netamente procesal. La doctrina contemporánea más connotada, sitúa a la querrela dentro del campo del derecho de procedimientos penales, considerándola como una condición de procedibilidad, entre otros autores, ello es sostenido por Florián, Battagli-

ni, de nuestro medio por Ignacio Villalobos, Franco Sodi y Rivera Silva, así lo afirman.

Podemos determinar como elementos de la querrela de parte, los siguientes:

1.- Al igual que en la denuncia, debe consistir de una relación de hechos presumiblemente delictuosos.

2.- Realizada por el ofendido o por su representante legal. Lo cual ocurre, porque están puestos en juego intereses diversos, por una parte el interés social y por la otra el particular que sólo es propio del afectado por un delito.

3.- De lo cual, surge una finalidad: el ofendido del delito hace del conocimiento del Ministerio Público la conducta delictuosa y que a él afecta con la pretensión de que se investigue el acto y se castigue al responsable del mismo.

Este derecho a la querrela, tiene diferentes formas de extinción: por muerte del agraviado; por perdón; por consentimiento; por muerte del responsable; y, por prescripción.

#### 4.1.4.- CONSIGNACION.

Una vez que el Ministerio Público, es puesto en conocimiento de la realización de un hecho en apariencia delictuo-

so, y que ello originó la integración de una averiguación penal, este funcionario debe determinar si va a proceder a ejercitar la Acción Penal que le es encomendada.

La consignación, es el acto procesal, a través del cual, el representante del Ministerio Público ejercita la Acción Penal. Para esos fines, remite al juez el acta de Policía Judicial y al indiciado, o en su caso, únicamente las diligencias, iniciándose con esto el proceso.

En términos generales, podemos establecer que la consignación es el trabajo ordinario en que concluye la intervención del Ministerio Público en la fase investigadora del delito, pero pueden darse otros supuestos:

Que no se haya comprobado la existencia del delito o la presunta responsabilidad penal de ningún sujeto en la comisión del ilícito. Estos extremos pueden tener lugar porque:

a) Faltan por diligenciar actuaciones pendientes, en tal caso, el Ministerio Público tendrá que reservar la averiguación penal.

b) Cuando habiéndose agotado todas las diligencias conducentes no se llega a demostrar los elementos constituti-

vos del tipo ni la presunta responsabilidad penal, no habiendo ni siquiera indicios para poder demostrar tales elementos, en este caso el Ministerio Público se limita a archivar la averiguación correspondiente.

Quando del resultado de la averiguación penal se estima comprobada la existencia de un delito que merezca pena corporal así como la presunta responsabilidad de un sujeto que no ha sido detenido, entonces el Ministerio Público ejercita Acción Penal ante el juzgador solicitándole orden de aprehensión contra el presunto responsable.

Quando el delito demostrado en averiguación no merezca pena privativa de libertad, entonces el Ministerio Público al ejercitar la Acción Penal solicitará al juez la correspondiente orden de comparecencia en contra del indiciado.

Y finalmente, cuando se tiene por demostrada la existencia de un delito así como la presunta responsabilidad de un sujeto en la comisión del mismo, y además éste se encuentra detenido por haber ejecutado en flagrante delito, el ejercicio de la acción penal del Ministerio Público traerá como consecuencia poner a disposición de juez competente al indiciado, presentándose con ello, la consignación.

ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA

#### 4.2.- INSTRUCCION.

La instrucción, es la etapa procedimental en donde se llevarán a cabo una sucesión de actos procesales sobre la prueba para que el juez instructor conozca la verdad histórica y la personalidad del procesado y estar en aptitud de resolver en su oportunidad la situación jurídica planteada. La instrucción se inicia, cuando ejercitada la Acción Penal el juez ordena la radicación del asunto, así principia el proceso.

Así las cosas, el auto de radicación, es la primera resolución que dicta el juez; con ésta, se manifiesta en forma efectiva la relación procesal; es indudable que, tanto el representante del Ministerio Público, como el procesado quedan sujetos, a partir de ese momento, a la potestad del juez.

Los efectos jurídicos del auto de radicación dependerán de la forma en que se haya dado la consignación, esto es, si fue con detenido o si él. En esta primera hipótesis, al dictar el auto de radicación, el juez tomará en cuenta, si los hechos ameritan una sanción corporal, o si, por el contrario, se sanciona con pena alternativa, puesto que, ambas situaciones derivan hacia consecuencias jurídicas distintas: en el primer caso, previa la satisfacción de los requisitos exigidos en el artículo 16 Constitucional, procederá la orden de apre-

hensión; en el segundo, el libramiento de la orden de comparecencia, para lograr la presencia del sujeto ante el juez de la causa.

En la segunda hipótesis, se tomará en cuenta lo ordenado por el artículo 19 de la Constitución Federal, por lo cual, el juzgador tendrá la obligación de que en el término constitucional deba definir la situación jurídica del procesado.

La orden de aprehensión, desde el punto de vista procesal, es una resolución judicial, en la que, con base en el pedimento del agente del Ministerio Público, se ordena la captura de un sujeto determinado, para que sea puesto, de inmediato, a disposición de la autoridad que lo reclama, con el fin de que conozca todo lo referente a la conducta o hecho que se le atribuye. En la orden de comparecencia, vamos a tener como gran diferencia que la conducta tipificada es sancionada por pena alternativa, esto es, no necesariamente privativa de libertad, por lo cual, al indiciado se le invita a acudir ante el juez instructor para que conozca de las imputaciones en su contra y se defienda; luego entonces la diferencia entre ambos tipos de ordenamientos o mandamientos judiciales lo es la fuerza que el Estado imprime para lograr que el indiciado sea puesto a disposición del juez instructor.

#### 4.2.1.- DECLARACION PREPARATORIA.

La declaración preparatoria, es el acto procesal en el que comparece el procesado ante el juez, para que le haga saber la conducta delictuosa que se le imputa por parte del Ministerio Público, quien ejercitó la acción penal en su contra, con la finalidad de que éste manifieste lo que a sus intereses convenga y se defienda; el juez, resolverá la situación jurídica planteada antes de que fenezca el término de las 72 horas.

Esta primera declaración del procesado ante el juzgador, instructor de la causa constituye una garantía constitucional; el artículo 20 de la Constitución Política Federal así lo establece. De dicho ordenamiento se desprende que el procesado pueda conocer los hechos, el motivo de la acusación, bajo ese supuesto, pueda llevar a cabo su defensa, la cual se iniciará ya sea con su declaración, o con los actos que realice su defensor, desde este momento.

La declaración preparatoria siempre se tomará dentro del término de 48 horas, siguientes a la consignación del indiciado, y ésta iniciará cuando el juez le de a conocer los hechos, el nombre de su acusador, la naturaleza y causa de la acusación, haciéndole saber su derecho a la defensa y a tomar-

le en ese mismo acto, su declaración propiamente dicha, si así éste lo deseara. Tal declaración se realiza en audiencia pública, leyéndosele al indiciado la totalidad de declaraciones formuladas en su contra, esto es, del denunciante o querrelante, y de los testigos que apoyen dicha acusación, en su caso. Cuando se le hace saber su derecho a la defensa, ello lo puede realizar por sí o por persona de su confianza; y si renunciare o no quisiere ejercitar tal derecho, entonces el Estado le proporcionará un defensor de oficio a cargo del erario estatal; al momento de rendir su declaración, ésta deberá tomarse materialmente en la forma más fiel y apegada a las palabras usadas por el indiciado, y finalmente se le hará saber el derecho a la libertad caucional cuando ésta proceda.

Finalmente, el procesado informado de todo lo anterior, podrá negarse a rendir declaración y, en este caso, no debe obligársele a hacerlo. Al respecto en la fracción II del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se dispone expresamente que: "no podrá ser compelido a declarar en su contra, por lo cual queda rigurosamente prohibida toda incomunicación o cualquier otro medio que tienda a aquél objeto".

En el acto de la declaración preparatoria, tanto la defensa como el Ministerio Público, quien deberá estar presen-

te, podrán interrogar al inculcado. Formulando preguntas que deberán referirse a hechos propios, se formularán en términos precisos tratando de abarcar un sólo hecho, salvo cuando se trate de hechos complejos en que por la íntima relación que exista entre ellos, no pueda afirmarse o negarse uno sin afirmar o negar el otro. El juzgador calificará tales interrogaciones y asentará en el expediente dichas intervenciones. Las contestaciones del procesado, serán redactadas por él mismo o si no fuere así, por el juez con la mayor exactitud posible y sin omitir detalle alguno de lo dicho por el indiciado.

Al vencerse, el término constitucional de 72 horas, el juez tendrá que resolver la situación jurídica del procesado para determinar la existencia del delito y la presunta responsabilidad del procesado, situación que a continuación se analizará.

#### 4.2.2.- TERMINO CONSTITUCIONAL.

Dentro del término de 72 horas, señalado en el artículo 19 de la Constitución Federal, el juez debe resolver sobre la situación jurídica del indiciado, a dicha resolución se le conoce como el término constitucional, otros le llaman resolu-

ción que determina la situación jurídica del indiciado; independientemente de la denominación se trata de una verdadera resolución que se da en forma de auto y tiene tal carácter porque va a resolver un punto medular del procedimiento penal, al definir su materia, esto es, el delito o los delitos por los que aquél se va a seguir y trata de señalar un presunto responsable; o en su caso, resolver que no procede juicio alguno.

De lo anterior, se puede desprender que la resolución al término de las 72 horas, puede dictarse en los siguientes sentidos: mediante auto de formal prisión, auto de sujeción a proceso, o bien, auto de soltura por falta de méritos, también llamada auto de libertad por falta de elementos para procesar, resoluciones que se han de analizar cada una por separado.

#### 4.2.2.1.- AUTO DE FORMAL PRISION.

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 19 de la Constitución Federal y de la propia Ley Adjetiva Penal, el auto de formal prisión, es la resolución judicial que determina la situación jurídica del procesado al vencerse el término constitucional, por estar comprobados los elementos integrantes del tipo penal y existir datos suficientes para presumir

la responsabilidad penal del indiciado en una conducta concreta.

Se puede establecer que el auto de formal prisión tiene requisitos tanto de fondo como de forma. Los requisitos de fondo o medulares, serán entonces:

a) La comprobación de lo que anteriormente se le llamaba el cuerpo del delito, hoy, la comprobación de los elementos del tipo penal.

b) La comprobación de la presunta responsabilidad del indiciado. Que por ahora se presume, ya que la certeza de la participación del indiciado en una conducta penal concreta solamente la encontraremos en la sentencia definitiva, después de que el procedimiento ha seguido todo su curso y se han agotado todas la formalidades propias del mismo.

Ahora bien, los requisitos formales del auto de formal prisión son los siguientes:

a) Debe determinar el lugar, fecha y hora en que se dicta. Exigencia que se hace cumplir a efecto de demostrar si efectivamente el juzgador instructor respetó las garantías individuales del procesado (concretamente las 72 horas siguientes a su consignación).

b) La expresión del delito imputado al indiciado por el Ministerio Público.

c) La expresión del delito, o en su caso los delitos, por el que deberá seguirse el proceso.

d) El nombre del juez que dicta la determinación y del secretario que lo autoriza, con la mención del juzgado, y firma de ambos funcionarios.

Finalmente, se ha de señalar que los efectos del auto de formal prisión son los siguientes:

1.- Como ya se expresaba, tal vez su principal efecto, lo es dar tema al proceso, en cuanto a que va a definir por qué delito o delitos éste se va a continuar.

2.- Justifica la detención preventiva del indiciado. Porque hay que recordar que el procesado fue privado de su libertad, y precisamente se le está resolviendo su situación jurídica.

3.- Va a suspender los derechos del detenido como ciudadano. Ya que por estar sujeto a un proceso criminal por delito que merece pena corporal, será privado de toda prerro-

gativa del ciudadano.

4.- Al indicarse la fecha y la hora en que se pronuncie, va a determinar en qué término ha de pronunciarse la sentencia definitiva, como conclusión del juicio. Ya que conforme al artículo 20 Fracción VIII de la Constitución Federal, el procesado será juzgado en cuatro meses si se le imputa delito cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión y en un año si la pena excede a ese término, salvo que su defensa solicite y justifique mayor plazo para tal propósito.

#### 4.2.2.2.- AUTO DE SUJECION A PROCESO.

Algunas legislaciones denominan a esta resolución auto de formal prisión con sujeción a proceso. El auto de sujeción a proceso, es la resolución dictada por el juez, para los delitos que se sancionen con pena no corporal o alternativa, en la que se determina el o los hechos por los que habrá de seguirse el proceso previa comprobación de los elementos del tipo penal y de la presunta responsabilidad.

Para la configuración de esta resolución que se presenta en forma de auto se requieren los mismos requisitos medulares y formales que sirven de base para el pronunciamien-

to del auto de formal prisión; entonces la gran diferencia entre ambas resoluciones estriba únicamente en el grado del delito por el que ha de continuarse el juicio; toda vez que en este caso el ilícito no merece pena corporal o se sanciona con pena alternativa, entonces el indiciado gozará de su libertad quedando únicamente sujeto al proceso, esto quiere decir que el indiciado debe comparecer ante el juzgador siempre que éste así se lo requiera para el desahogo de cualquier diligencia así como también para acudir a la firma del libro de control de procesados.

#### 4.2.2.3.- AUTO DE LIBERTAD.

También llamado auto de formal soltura, en algunas otras legislaciones, auto de libertad con las reservas de ley. Si dentro del término de 72 horas al que nos hemos referido, no se reúnen los requisitos necesarios para dictar el auto de formal prisión o el de sujeción a proceso, según sea el caso, se dictará entonces la libertad del inculcado, por medio de auto que le concede su libertad bajo las reservas de ley, ya que no se considera una libertad absoluta para el indiciado, ya que si el Ministerio Público, posteriormente, aporta nuevos datos que satisfagan las omisiones legales, por las cuales se decretó el auto mencionado, realizará la instancia correspon-

diente para la reaprehensión del sujeto autor del delito y ya ejecutada se observará nuevamente lo dispuesto en los artículos 19 y 20 Constitucional.

#### 4.2.3.- PRUEBA.

En este apartado especial no se pretende abordar todos y cada uno de los medios de prueba que comprenden el procedimiento penal, puesto que ello será materia del capítulo final, ya que precisamente la prueba documental es la esencia misma del presente trabajo, por lo que aquí tratamos son cuestiones generales o principios que imperan en materia de prueba.

Así prueba, etimológicamente procede de *probandum* cuya traducción es patentizar, hacer fe. Gramaticalmente, es un sustantivo referido a la acción de probar; es decir, a la demostración de que existió la conducta o hecho concreto; origen, de la relación jurídico material de Derecho Penal, y luego de la relación jurídica procesal.

En este orden de ideas, podemos conceptualizar a la prueba como "todo medio factible de ser utilizado para el conocimiento de la verdad histórica y la personalidad del delincuente, bajo esa base definir la pretensión punitiva

estatal".<sup>5</sup>

En la prueba, se encuentran tres elementos: el objeto de prueba, el órgano de prueba y el medio de prueba.

El objeto de prueba es el tema a probar en el proceso, comprende elementos del delito tanto objetivos como subjetivos. Y la prueba de dichos elementos jurídicos se sujetará, en todo caso, a lo que dispongan las normas que los rigen en cada caso particular.

El órgano de prueba es la persona física que proporciona al titular del órgano jurisdiccional el conocimiento del objeto de prueba, es decir, quien materialmente aporta la prueba.

El medio de prueba será entonces el medio o el acto en los que el titular del órgano jurisdiccional encuentra los motivos de la certeza; el medio de prueba se identifica con la prueba misma, por ello todo código de procedimientos penales establece concretamente cuáles son los medios de prueba que admite.

---

5. COLIN Sánchez Guillermo, ob. cit., p. 359.

En estos aspectos generales de la prueba, no podemos concluir si no se habla de la llamada carga de la prueba, concepto que vamos a entender como la obligación procesal de quien tiene interés de demostrar una acción o una defensa, esto es, una pretensión dentro de un procedimiento.

Doctrinalmente se acepta respecto a la carga de la prueba dos principios:

1º Basada en el principio de inculpabilidad: "Nadie es culpable de un delito hasta que no se demuestre lo contrario", luego entonces la carga de la prueba en tales condiciones le corresponde al Ministerio Público como autoridad investigadora y persecutora de los delitos.

2º Ante la existencia de una presunción legal, esto es, probados los elementos descritos por el tipo penal, la carga de la prueba descansa en el inculpado a efecto de que éste desvirtúe dicha presunción.

#### 4.3.- ETAPA DE JUICIO.

Con la resolución judicial que declara cerrada la instrucción, surge la tercera etapa del procedimiento penal, denominada juicio. Esta etapa abarca los actos preliminares a

la audiencia final, como lo son las conclusiones finales de las partes y el pronunciamiento de la sentencia definitiva.

Las conclusiones van a consistir en un extracto de las principales diligencias en que cada una de las partes apoye su pretensión: el Representante Social, en cuanto a la imputación de los delitos y la defensa en cuanto a la no participación del indiciado en los hechos que se le atribuyen, o en la demostración, en su caso, de alguna causa justificante o eximente de responsabilidad; ello aunado al análisis jurídico de los fundamentos de derecho que apoyan el sentido de sus acusaciones o defensas.

Cerrada la instrucción se manda poner la causa a la vista del Ministerio Público para que formule sus conclusiones por escrito. Transcurrido el plazo legal, si el Ministerio Público formula sus conclusiones el juzgador lo tiene por realizándolas, pero en caso de que aquél haya omitido dicha obligación, el juez informará tal situación a la Procuraduría General de Justicia, que como superior jerárquico del agente, ordenará a éste la formulación de sus respectivas conclusiones. Y si a pesar de este requerimiento, la parte acusadora no formulare conclusiones, entonces el juez declarará el sobreseimiento del proceso penal y el indiciado sería puesto en inmediata libertad.

Puede presentarse también el caso de que el Ministerio Público formule conclusiones no acusatorias, en tal supuesto el juzgador remite el expediente al Procurador General de Justicia, para que éste resuelva si es de confirmarse, revocarse o modificar las conclusiones realizadas por el Ministerio Público.

Por cuanto a las conclusiones de la defensa, pueden consistir en alguna de las circunstancias siguientes:

1º La defensa puede alegar una justificante de la conducta o alguna otra eximente de responsabilidad, y así tratar de demostrarlo en las respectivas conclusiones.

2º Si se alegó la no intervención de la persona del indiciado en los hechos que se le imputan, entonces la defensa en sus conclusiones tratará de convencer al juzgador que no se encontraba éste en el lugar y hora en que se señala ocurrió el delito, es decir, tratar de demostrar una coartada de descargo.

3º No obstante haberse negado durante el juicio la participación del inculpado en el delito, en conclusiones la defensa puede aceptar la participación y responsabilidad de su representado, y en tal sentido solicitar la imposición de una

pena benigna por cuanto a la aceptación de la responsabilidad realizada en ese momento.

Por otra parte, si al concluirse el término concedido al acusado, éste o su defensor no hubieren presentado sus respectivas conclusiones, el juzgador de la causa de oficio les tendrá por formuladas las de inculpabilidad.

Después de realizadas las respectivas conclusiones, continuará el procedimiento penal con la audiencia final de juicio. Esta diligencia tiene por objeto que las partes se hagan oír por el órgano jurisdiccional que va a decidir respecto a la posición que mantienen en relación a los intereses que cada una representa; por una parte, el Ministerio Público que solicita la aplicación de una pena concreta como castigo al infractor de la ley penal, por la otra, la defensa que precisa los términos en que su representado niega los hechos que se le imputan o al alegar una causa eximente o justificante de responsabilidad.

#### **4.4.- SENTENCIA Y EJECUCION.**

La sentencia definitiva es una resolución judicial que da término a la instancia resolviendo el asunto principal en lo controvertido. Conforme a la ley, el juzgador estará

obligado a dictar dicha resolución dentro de los 5 días siguientes a la celebración de la audiencia final de juicio.

Los sentidos en que puede dictarse una sentencia condenatoria, no pueden ser otros que, sentencia de condena o condenatoria, y sentencia absolutoria.

Para que el juzgador pueda pronunciar en legal forma una sentencia condenatoria, se requiere ineludiblemente la comprobación tanto de los elementos del tipo como de la responsabilidad penal del inculpado. Este tipo de condena va imponer como consecuencia una sanción, ya sea privativa de libertad o pecuniaria, o en su caso ambas. Puede incluir también la reparación del daño, y ello se traduce en la restitución de la cosa obtenida, destruida o dañada, con sus frutos y accesorios; si no se puede restituir la cosa en especie, entonces se pagará ésta en forma proporcional al estado en que se encontraba cuando se sufrió el menoscabo.

La sentencia absolutoria, se puede presentar en los siguientes casos:

1º Cuando hay plenitud probatoria de que el hecho de la causa criminal no constituye un delito.

2º Cuando hay plena certeza probatoria de que el sujeto procesado no es el responsable penalmente hablando de la conducta que se le imputó.

3º Se presenta esta sentencia cuando falta la comprobación de un elemento constitutivo del delito, o cuando aparece demostrada fehacientemente alguna causa eximente o justificante de responsabilidad.

4º Finalmente, se pronuncia este tipo de sentencia en caso de duda. Esto es, cuando hay elementos probatorios tanto para afirmar como para negar la responsabilidad del indiciado, porque entonces se sigue la regla de que la duda le favorece y por ello es que se le absuelve.

Por último, una sentencia definitiva ha de causar ejecutoria, cuando ya no admite recurso alguno, esto es, al haberse agotado los medios ordinarios de defensa, es una resolución judicial irrevocable, que se va a considerar la verdad legal y por ello se dice que esta resolución causa estado.

Si la sentencia es absolutoria, su principal consecuencia es que el indiciado recobra su inmediata libertad sin ninguna reserva de ley, y no podrá ser molestado en su persona en cuanto a la conducta que se le imputó.

A contrario sensu, si la sentencia es condenatoria entonces ante una sanción privativa de libertad se le hace ingresar al reo al centro de reclusión que el Ejecutivo mejor ordene por el tiempo que el juzgador le hubiere condenado. Si la sanción es pecuniaria, se procede a la ejecución de la misma, con la posibilidad de hacerse exigible, además, la reparación del daño a quien tenga derecho a ella.

**C A P I T U L O   V**  
**EL MEDIO DE PRUEBA Y LA**  
**DOCUMENTAL EN EL PROCESO PENAL.**

## V. EL MEDIO DE PRUEBA Y LA DOCUMENTAL EN EL PROCESO PENAL.

### 5.1.- MEDIOS PROBATORIOS.

Ya en el capítulo anterior asentamos la definición del medio de prueba y los principios básicos reguladores de la prueba misma, definiendo además el objeto y órgano de prueba, así como también cómo entendemos el concepto de la carga de la prueba; por lo que en el presente capítulo se hará un breve análisis de los diversos medios probatorios que la ley admite como tales.

El artículo 194 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Guanajuato, a la letra dispone que:

"Se admitirá como prueba en los términos del artículo 20 Fracción V de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos todo aquello que se ofrezca como tal, siempre que pueda ser conducente y no vaya contra el derecho o la moral, a juicio del juez o tribunal. Cuando la autoridad judicial lo estime necesario, podrá por algún otro medio de prueba, establecer la autenticidad del objeto de la misma".

Claramente se desprende, que el Código de Procedimien-

tos Penales vigente en nuestra Entidad en forma expresa no señala cuáles son los medios probatorios que admite, sino que deja tal posibilidad abierta con tal de que no contravengan al derecho o a la moral; y sin embargo en capítulos distintos se ocupa de la confesión, de la inspección, de la pericial, de la prueba testimonial, dispone de la confrontación, de los carceos, de los documentos, en la valoración jurídica de la prueba se ocupa de los indicios. A continuación cada uno de estos medios probatorios serán brevemente analizados.

#### 5.1.1.- LA CONFESION.

La palabra confesión proviene del latín *confessio* que significa declaración que hace una persona de lo que sabe, espontáneamente o preguntado por otra.

Así pues, para el maestro Díaz de León,<sup>1</sup> "la confesión es una manifestación que hace el inculpado sobre la participación activa que hubiere tenido en los hechos delictivos. Dicha manifestación debe ser libre, con la voluntad del acusado. La confesión es espontánea cuando el acusado, por propia decisión, expone ante el juez penal, bien ante el

---

1. DIAZ de León Marco Antonio, Tratado Sobre las Pruebas Penales, Editorial Porrúa, S. A., México, 1988, p. 144.

Ministerio Público en la averiguación previa, su participación en el delito aceptando la imputación".

La confesión se presenta entonces en una diligencia y se traduce en el reconocimiento que hace el procesado de su propia participación en la comisión de un ilícito y ello produce una presunción de responsabilidad penal.

Podemos señalar como requisitos de la prueba confesional los siguientes: 1º que sea hecha por persona mayor de 18 años sin que medie coacción o violencia; 2º que sea hecha ante el Ministerio Público en averiguación o ante el tribunal que conozca de la causa, pero siempre que el indiciado cuente con asesoría legal; 3º que sea vertida por hechos propios y 4º que no haya datos que a juicio del tribunal la hagan inverosímil.

Dentro de las muchas clasificaciones que sobre la confesión se puedan establecer, nos parece importante apuntar la siguiente:

Confesión libre que es la aceptación libre y llana de los hechos imputados;

Confesión calificada en donde el indiciado al reconocimiento de su participación en la comisión de un delito introduce elementos para pretender justificar sus actos o

beneficiarse por una eximente de responsabilidad.

Confesión retractada es la negación de la confesión antes realizada, alegando haber aceptado los hechos imputados por violencia física o moral aplicada en su contra.

### 5.1.2.- PERICIAL.

Colín Sánchez puntualiza que la peritación, en el Derecho Procesal Penal, es el acto procedimental en el que el técnico especialista en un arte o ciencia (perito), previo examen de una persona, de una conducta o hecho, o cosa, emite un dictamen conteniendo su parecer y los razonamientos técnicos sobre la materia en la que se ha pedido su intervención.<sup>2</sup>

Doctrinalmente se establece que la prueba pericial tiene los siguientes elementos:

1º Un objeto (que puede ser una cosa o hecho) que para el conocimiento del profano se presenta de manera velada.

2º Un sujeto que necesita conocer ese objeto pero que

---

1. COLIN Sánchez Guillermo, ob. cit., p. 368.

su ignorancia en determinada ciencia o arte le hace imposible la satisfacción de dicha necesidad.

3º Un sujeto que por los conocimientos que posee le es posible captar el objeto haciéndolo asequible al profano.

Ahora bien, de los tres elementos que se han citado podemos concluir que la necesidad del peritaje nace para facilitar el conocimiento o la interpretación del objeto que se le entrega al perito para ilustrar al juez. Para que un perito pueda servir en un caso concreto para dilucidar u orientar el criterio del juzgador, se requiere que tenga ciertas características, como lo son, que tenga título en la profesión sobre la ciencia o arte que va a determinar, siempre que dicha profesión esté legalmente reglamentada; en caso contrario, la ley permite el nombramiento de peritos legos o prácticos; además, se requiere que el perito sea una persona imparcial, esto es, ajena a las partes.

Igualmente, el trabajo del perito, que se materializa en el peritaje debe contener ciertas características, que las podemos resumir en las siguientes:

1º Debe ser siempre por escrito y a base de una relación de hechos.

2º Debe señalar expresamente las consideraciones técnicas, es decir, los métodos o medios de análisis que utilizó el perito en la realización de su trabajo.

3º Finalmente, debe contener conclusiones, esto es, los razonamientos lógicos técnicos que han de ilustrar al juez en la cuestión propia y particular que se sometió a su determinación.

### 5.1.3.- TESTIMONIAL.

Suele coincidirse en que el "testimonio es aquel medio de probar y acto procesal por el cual terceras personas comunican al órgano jurisdiccional sus experiencias y percepciones sensoriales extrajudiciales o relacionadas con el delito o litigio".<sup>3</sup>

Ahora bien, ese tercero a que se refiere la definición transcrita, no es otro que el testigo, como la persona física que puede suministrar datos sobre algo que percibió y de lo cual guarda recuerdo. Así las cosas, para que una persona pueda fungir como testigo debe reunir los siguientes requisitos:

---

3. DIAZ de León Marco Antonio, ob. cit., p. 167.

1º Que tenga la capacidad suficiente para juzgar el acto. Entendido esto como el poder discernir lo que percibió a través de sus sentidos.

2º Que sea imparcial en su testimonio, declarando objetivamente.

3º Que el hecho declarado sea susceptible de ser apreciado por medio de los sentidos.

4º Que su testimonio sea rendido en forma voluntaria.

Doctrinalmente, podemos encontrar múltiples y muy variadas clasificaciones del testigo, ahora sólo abordaremos algunas de las más importantes:

Atendiendo a la acusación, los testigos se clasifican en: testigo de cargo que es aquella persona que apoya el ejercicio de la acción penal con su declaración; y testigo de descargo que es toda aquella persona que favorece la defensa del inculpado, al sostener la no participación de éste en los actos imputados o de introducir una causa eximente o justificante de responsabilidad.

Atendiendo a los conocimientos que obtiene el testigo

y la forma como los percibió se puede clasificar en: testigo directo aquella persona que conoció los hechos que declara por sí mismo, por haberlos presenciado; y testigo indirecto toda aquella persona que narra hechos manifestando que le constan por inducciones o referencias.

Atendiendo al acto delictivo, se clasifica en: testigo presencial aquel que directamente presenció el hecho ilícito; y testigo circunstancial aquella persona que manifiesta hechos anteriores o posteriores al acto criminoso, cuya declaración proporciona circunstancias que producen presunción de un hecho concreto.

#### 5.1.4.- CAREOS.

"La palabra careo viene de la acción y efecto de carear, y ésta, a su vez, de cara, de poner cara a cara a dos sujetos o más para discutir. En el ámbito jurídico, careo significa enfrentar a dos o a varios individuos para descubrir la verdad de un hecho, comparando sus declaraciones. Procesalmente, es un medio de prueba autónomo que se utiliza para despejar las dudas provocadas por deposiciones discordes. En el juicio penal se recurre al careo de los procesados o de los testigos, o entre unos y otros, cuando por las contradicciones

en que incurren en sus dichos no hay otro medio para comprobar la verdad. El careo, pues, se da de confrontar a los citados declarantes en el proceso, durante la etapa instructorio del mismo, y tomando como antecedentes inmediatos los resultados obtenidos de la confesión y el testimonio".<sup>4</sup>

La opinión anterior, se debe al pensamiento de Marco Antonio Díaz de León, para quien el careo es una verdadera prueba autónoma, criterio que no es sostenido por el común de los doctrinistas, cabe mencionar que para Manuel Rivera Silva el careo es un medio para perfeccionar la prueba testimonial, porque afirma, que consiste en poner materialmente cara a cara a dos personas que discrepan en sus declaraciones para que las sostengan o las modifiquen, con la única finalidad de encontrar la verdad.

Dentro de nuestro sistema procesal penal, el careo asumen tres calidades legales distintas: careo constitucional, careo procesal y careo supletorio.

El primero, tiene su fundamento en el artículo 20 fracción IV de la Constitución Federal, y constituye una verdadera garantía individual, porque consiste en una diligencia donde el acusado será puesto frente a las personas que lo

---

4. DIAZ de León Marco Antonio, ob. cit., p. 178.

acusar y frente a quienes apoyan la denuncia al testificar en su contra. El segundo, es una diligencia que siempre se llevará a cabo a instancia del interesado, cuando encontramos cuando menos dos declaraciones discrepantes, esta modalidad se ofrece como medio de prueba. Y finalmente, el careo supletorio, se presenta cuando por cualquier motivo luego cuando menos de dos citaciones no se puede obtener la comparecencia de alguno de los que deba ser careado (que no sea el indiciado). En este caso, el personal del juzgado asume el papel del careado ausente y así se practica la diligencia. Como un mero comentario, hemos de anotar que este último tipo de careos tiende a ser derogado en la mayoría de las legislaciones procesales.

#### 5.1.5.- LA CONFRONTACION.

Es en el proceso penal donde la identificación física de las personas, que en él mismo participan, adquiere su mayor relevancia. En la búsqueda de la verdad, en este proceso, no es sólo suficiente el conocimiento de las personas a través de sus nombres, sino el conocimiento indudable de ellas por medio de su identificación individual. Este reconocimiento de la identidad de un sujeto en el proceso penal es lo que constituye a la prueba de confrontación.

La palabra confrontación, del latín *cum*, con, y *frons*, frente, significa poner a dos personas en presencia una de otra, para comparar sus atestos o para identificación entre sí. Procesalmente, significa el acto por medio del cual se procuran el reconocimiento que hace una persona respecto de otra que afirma conocer, o bien, el que se efectúe cuando se sospeche que no la conoce para despejar las incertidumbres sobre dicho conocimiento.

Florián<sup>5</sup> establece que: "en sentido técnico-jurídico, el reconocimiento es el acto procesal mediante el cual el juez procede a determinar la identidad de una persona, valiéndose de una indicación material o del reconocimiento respectivo de otras personas (*recognitio personarum per testes*, o reconocimiento de las personas mediante testigos). Se admitía más ampliamente la necesidad de la confrontación cuando la declaración del testigo no puede comprobarse sino mediante la inspección del reo mismo, por ejemplo, cuando el testigo dice que no lo conoce de nombre, sino tan solo de vista, o cuando lo describe por sus señas personales, pues en este caso se le debe presentar el reo para que lo reconozca".

Redundando, la confrontación, que también recibe el

---

5. FLORIAN Eugenio, De las Pruebas Penales, T. II, Editorial Temis, Bogotá, 1969, p. 449.

nombre de rueda de presos, es una diligencia probatoria que sirve para desechar las dudas sobre la identidad de las personas que se relacionan en el proceso penal. De lo anterior, podemos señalar como requisitos de esta prueba los siguientes:

1º Que la persona objeto de la confrontación no se disfrace ni se desfigure, así como que tampoco oculte las señas o huellas que puedan servir para su identificación.

2º Que al confrontado se le haga acompañar de otros individuos vestidos con ropa semejante y de ser posible con similares rasgos fisiológicos.

3º Que las personas que acompañan al confrontado sean de similar situación social y apariencia.

#### 5.1.6.- EL RECONOCIMIENTO.

Este medio probatorio aparece en el proceso penal cuando uno de los testigos o quien apoya la acusación hace referencia a un objeto que tiene trascendencia en el delito imputado; por ello, equivale a una forma de complementar a la prueba testimonial. En el reconocimiento se van a identificar objetos, en la confrontación se hará lo propio sobre

personas, ambas pruebas entonces, tienen igual efecto, sirven para identificar. Así, los requisitos del reconocimiento se pueden resumir en:

1º Que el objeto al que se refiere un testimonio se encuentre depositado en el juzgado (por lo que siempre se tratará de un bien mueble).

2º Que se interrogue al testigo sobre las señas particulares que presenta el objeto a identificar, antes de que se le ponga a la vista.

3º Que al testigo se le facilite el objeto mismo para que lo reconozca, procediendo éste a su identificación material y de ser posible que firme sobre él.

#### 5.1.7.- INSPECCION JUDICIAL.

"La palabra inspección viene del latín *inspectio-tionis*, que significa acción y efecto de inspeccionar, y ésta a su vez equivale a examinar, reconocer una cosa con detenimiento. Procesalmente la inspección es un medio de prueba, real y directo, por el cual el juez observa o comprueba, personal e inmediatamente sobre la cosa, no sólo su existencia o realidad, sino alguna de sus características, condiciones o efec-

tos de interés para la solución del asunto sometido a su decisión".<sup>6</sup>

La inspección judicial, también llamada simplemente inspección, consistirá entonces en ser un medio de prueba que se traduce en el examen y observación de personas, lugares o cosas, que será llevada a cabo por el propio juzgador y que ello servirá para esclarecer los hechos del delito. Se considera que toda inspección reviste dos momentos: un primer momento de observación, del cual podemos señalar dos objetivos: el juez identificará una cosa o un lugar relacionado con el desarrollo de un hecho ilícito, y además, asentará las huellas visibles a consecuencia de la realización de dicho evento. Un segundo momento, el de descripción, ya que este va a consistir en hacer constatar lo que el funcionario judicial ha observado sensorialmente, asentando por escrito en un acta circunstanciada todo lo que ha apreciado, para ello siguiendo los lineamientos del ofrecimiento realizado por la parte interesada en la prueba; aunque que cabe hacer la aclaración que este medio de prueba puede ser desahogado por instancia de parte o de oficio.

Como una modalidad de la prueba de inspección judicial, surge la RECONSTRUCCION DE HECHOS, y su objeto será

s. DIAZ de León Marco Antonio, ob. cit., p. 136.

apreciar las declaraciones que se hayan rendido y los dictámenes periciales que se hayan formulado, en el lugar mismo en que sucedió el hecho criminoso, pero presidida dicha diligencia por el propio juez instructor de la causa. Por estas razones, es que doctrinalmente no se le considera una prueba autónoma sino un medio auxiliador de la inspeccional, de la testimonial, y en algunos casos, de la propia prueba pericial.

De la reconstrucción de hechos, podemos distinguir dos elementos básicos: la reconstrucción misma, la que se practica con las diferentes personas que se vieron involucradas en el proceso, escenificando en el propio lugar de los hechos, las diversas versiones que cada una de las partes alega en el proceso. Por otra parte, la observación que sobre los hechos realiza el juzgador, para lo cual levanta acta circunstanciada sobre cada una de las versiones de las partes y de los resultados que ello le producen.

#### 5.1.8.- EL INDICIO Y LA PRESUNCION.

La palabra indicio viene de la voz latina *indicium* que significa señal o signo aparente y probable de que existe una cosa. En el campo procesal los indicios son los signos, señales, rastros o huellas que sirven para presumir que un hecho o acto pudo suceder o que ha sucedido. En otras palabras, toda

acción o circunstancia relacionada con el hecho que se investiga, y que permite inferir su existencia y modalidades, es un indicio; así todo hecho que guarde relación con otro, puede ser llamado indicio. Definimos al indicio, pues, como la circunstancia, hecho o acto, que sirven de antecedente o base para presumir la existencia de otro hecho.

Para gran parte de la doctrina penal, el indicio es un hecho que se da por conocido y del cual se infiere necesariamente la existencia de otro desconocido llamado presunción. Igualmente, para la mayoría de los procesalistas, la presunción no es propiamente un medio de prueba porque alegan que no tiene un desahogo especial. A ello, cabe manifestar que como regla general todas las pruebas en el procedimiento penal producen indicios, y que el juzgador al valorar unas frente a otras, puede llegar a tener certeza de algo y con ello fundamentar su sentencia otorgando valor probatorio a las probanzas que las partes en su oportunidad ofrecieron y desahogaron. Independientemente de las cuestiones doctrinaria que hemos asentado, podemos señalar como elementos de la prueba presuncional:

1º La existencia de un hecho conocido.

2º La presencia de un hecho desconocido.

3º Un enlace lógico necesario entre el hecho conocido y el desconocido, que nos lleva precisamente a la presunción.

Finalmente, hemos de citar que doctrinal y legalmente, se reconocen dos tipos de presunción: legales, las que establece la ley penal mediante la fijación de una verdad formal, y las humanas, aquellas que al margen de la ley, las descubre y las invoca una de las partes del procedimiento penal.

#### 5.1.9.- DOCUMENTAL.

Este medio probatorio se ha dejado al final de este punto, por ser el objetivo de estudio del presente trabajo de tesis, por lo que a continuación iniciaremos por definir qué se entiende por documento.

Así, la palabra documento proviene de la voz latina *documentum* que significa título o prueba escrita. Gramaticalmente, documento es toda escritura, o cualquier otro papel autorizado con que se prueba, confirma o corrobora una cosa. En tal sentido gramatical concuerdan algunos autores, afirmando que en general por documento se entiende todo escrito en que se haya consignado un acto.<sup>7</sup>

Algunos autores, entre ellos el procesalista mexicano

---

7. DIAZ de León, ob. cit., p. 211.

Marco Antonio Díaz de León, quien ha sobresalido en sus estudios sobre el procedimiento penal, parte de distinguir al documento del instrumento, afirmando que es frecuente encontrar opiniones que enmarcan al documento y al instrumento como si se tratara de una misma cosa. Más aun, se suele hallar en los códigos adjetivos expresiones que los identifican, siendo que en realidad dichos términos tienen una connotación diferente.

Sigue diciendo el citado autor, que en términos generales, por documento se entiende toda representación objetiva de un pensamiento, lo cual significa que esta representación puede ser material o escrita, lo que a su vez nos lleva a considerar sobre la existencia de documentos que son materiales y otros que son escritos. Documentos materiales son, por ejemplo, las contraseñas, las marcas, los signos, las fichas, los boletos, etc. Los documentos escritos, son los papeles, las cartulinas o cualquier otro material similar, en que se asienta literalmente los sucesos fácticos y jurídicos que expresamente se quieren significar, los que reciben el nombre de instrumentos. Se desprende que los instrumentos son una especie del género documento.

Así las cosas, hecha la distinción entre el documento y el instrumento, podemos concluir que el primero no sólo es el escrito o instrumento sino además toda corporación de

pensamiento en un objeto que puede ser llevado físicamente ante la presencia del órgano jurisdiccional.

De lo anterior, podemos desprender dos elementos del documento:

1º Un elemento material que es el instrumento en el que consta la escritura, la gráfica, representación o figura que se pretende dar a conocer o a entender.

2º Su significación: es decir, el sentido o la interpretación de dicho objeto material, el contenido ideológico de éste.

La doctrina procesal y la ley, de manera tradicional, han establecido una doble clasificación en la que se engloban los documentos, como es la de públicos y privados.

\* Son documentos públicos, los instrumentos públicos que adquieren esta calidad en razón del autor de que provienen y por pertenecer a la esfera del orden jurídico público, es decir, son los expedidos por autoridades o funcionarios estatales en uso de sus facultades y dentro de los límites de sus atribuciones, o también los que se otorgan por personas investidas de fe pública dentro del área de sus competencias.

A su vez, podemos clasificar a los instrumentos públicos en: administrativos, cuando proceden de funcionarios del Poder Ejecutivo en ejercicio de sus competencias; judiciales, los que provienen de la función judicial; notariales, los que se derivan de la autorización de los notarios públicos; mercantiles, son los que otorgan en este campo algunas personas investidas de fe pública, por ejemplo los corredores.

\* Documento privado, son los instrumentos privados aquellos que, inversamente a los señalados en los párrafos anteriores, no pertenecen a la esfera del orden jurídico público, ni están expedidos por autoridades en ejercicio de sus funciones, ni por personas investidas de la fe pública; es decir, por exclusión podemos establecer que son privados, todos los documentos que no reúnen los requisitos señalados para ser públicos. Resulta innumerable la variedad de instrumentos privados que existen, así como, también hay diversas clasificaciones de ellos por la doctrina procesal. De esta manera, por ejemplo, por lo que hace a las personas, la correspondencia y la contabilidad; en cuanto a las empresas, contratos de trabajo, listas de raya, etc.; en relación a las cosas, los títulos de crédito, etc.

En la Teoría del Proceso, y concretamente en el procedimiento penal se establecen tres formas en que ha de presentarse la prueba documental, a saber:

1º Como medio de prueba: es decir, cuando en el proceso obra un documento para que se atienda exclusivamente a su significado, verbigracia, el documento consistente en un pagaré en cuanto al contenido mismo del citado instrumento.

2º Como constancia de otro medio de prueba: así para ejemplificar este caso, el escrito que contiene un dictamen pericial y que le servirá al juez con sus consideraciones y conclusiones expuestas por el perito a ilustrarse en una ciencia o arte que desconoce.

3º Como instrumento o constancia del proceso: en este caso el documento va a consistir en la serie de actuaciones que irán conformando un procedimiento concreto.

Una cuestión importante respecto al documento, es cuando éste es redactado en idioma extranjero. Es obvio que no existe ninguna obligación para las partes o para el juez, de que conozcan o entiendan idiomas extranjeros, por lo cual el Código de Procedimientos Penales para el Estado en su artículo 266, establece que los documentos redactados en idioma extranjero se presentarán en originales, acompañados de su traducción al castellano. Si ésta fuera objetada, se ordenará que sean traducidos por los peritos que designe el Tribunal. Así, el juez estará facultado para solicitar peritos intérpretes cuando se trate de documentos redactados en idioma extranjero.

Otra cuestión importante lo es la relativa a los documentos provenientes del extranjero; resulta evidente que cuando se incorporen al proceso documentos procedentes del extranjero, se deberán presentar debidamente legalizados por las autoridades diplomáticas o consulares, en los términos que establezcan las leyes respectivas, y sin cuyos requisitos la prueba no hará fe en la República Mexicana, de estas situaciones se ocupan los artículos 270 y 271 del Código Adjetivo Penal en nuestra Entidad Federativa.

#### 5.2.- VALORACION JURIDICA DE LA PRUEBA.

Una vez que el procedimiento probatorio ha quedado cumplimentado por haberse aportado y desahogado todos los medios de probar que legalmente se hubieran incorporado al proceso, el juez se enfrenta a todo este material probatorio para apreciarlo y sacar de él las consecuencias legales del caso; puede hacerlo analizando prueba por prueba y su relación con cada hecho, o bien, como sucede más a menudo, apreciando globalmente las pruebas y hechos alegados por cada parte para sacar los puntos de coincidencia o contradicción que tuvieran, y, así, formarse una convicción lo más apegada a la realidad.

Esta operación, es conocida como valoración de prueba

y es una actividad intelectual que corresponde efectuar en exclusiva al juez penal al juzgar; en ella el juez, con base en sus conocimientos de derecho, psicología, sociología, lógica, y también con apoyo de la experiencia, razona sobre las declaraciones, los hechos, las personas, las cosas, los documentos, las huellas, y además sobre todo aquello que como prueba se hubiere llevado al proceso, para tratar de reconstruir y representarse mentalmente la realidad de los sucedido y así obtener la convicción que le permita sentenciar con justicia.

De esta manera, la valoración de la prueba no es otra cosa que la operación mental que realiza el juzgador con objeto de formarse una convicción sobre la eficacia que tengan los medios de prueba que se hubieren llevado al proceso. Esta facultad de apreciación de que dispone el funcionario judicial, normalmente, se hace a la hora de juzgar. Preséntase la valoración de la prueba, como una de las funciones más principales en que actúa el juzgador dentro de su tarea de administrar pública justicia.

En la doctrina procesal se pueden sintetizar tres sistemas para la valoración de la prueba: el sistema de la tarifa legal o sistema de la prueba tasada, el sistema de la libre convicción, y en forma ecléctica, un sistema mixto.

En el sistema de la tarifa legal o de la prueba tasada, como su nombre lo indica, el juez deberá regirse por las normas de valoración que el propio Código Procesal Penal expresamente le señale.

En cambio, en el sistema de la libre convicción o sistema libre de prueba, el juez tiene las más amplias facultades para admitir, recibir, desahogar y posteriormente valorar las pruebas a su libre arbitrio.

Finalmente, el sistema mixto es la conjunción de los sistemas libre y tasado, y mediante este método existirán pruebas que tienen una valoración libre sujeta a la apreciación razonada del juzgador y por otra parte existirán también medios probatorios cuya valoración se encuentra tasada, es decir, delineada por la propia ley.

Hemos de comentar, que nuestro sistema jurídico acoge el sistema mixto de valoración, ya que por una parte, tasa el valor de la prueba documental pública y de la inspección judicial, atribuyéndoles a éstas valor probatorio pleno y además a todos los demás medios de convicción se les atribuye una validez probatoria sujeta a la libre apreciación del juzgador al caso concreto.

### 5.3.- ANALISIS SOBRE LA OBJECION DE LA DOCUMENTAL EN EL PROCESO PENAL EN EL ESTADO DE GUANAJUATO.

Para el proceso, se considera autor de un documento privado al que lo suscribe. Se entiende por suscripción, la colocación al pie del escrito de la firma o huella digital que sean idóneas para identificar a la persona que suscribe. Ahora bien, la suscripción hace plena fe de la formulación del documento por cuenta del suscriptor cuando sea ratificado en su contenido y firma o huella digital. Por lo que toca al documento público, la suscripción de éste deviene de la calidad de la persona que lo emite, por el ejercicio de sus funciones públicas o por poseer fe pública.

Ahora bien, antes de iniciar el estudio de la objeción propiamente dicha, se hace necesario conceptualizar tal término:

El objetar, es oponer reparo a una opinión o resolución, o bien, redargüir de falso un documento presentado en el proceso.<sup>8</sup>

Así, redargüir significa tachar, impugnar, contradecir

---

8. DIAZ de León Marco Antonio, Diccionario de Derecho Procesal Penal, ob. cit., p. 1174.

una cosa por alguna ilegalidad o vicio que contiene. Generalmente se emplea para refutar de falso algún documento presentado al proceso como prueba; se utiliza también para poner en tela de duda la autenticidad de un instrumento.<sup>9</sup>

El Código de Procedimientos Penales, en su artículo 258 a la letra dispone que: "Siempre que alguna de las partes pidiere copia o testimonio de algún documento que obre en los archivos públicos, las otras tendrán derecho de pedir, dentro de tres días, que se adicione con lo que crean conveniente del mismo asunto. El tribunal resolverá de plano si es procedente la adición solicitada".

Así mismo, el artículo 260 del mencionado dispositivo legal, a la letra dice que: "Los documentos privados y la correspondencia procedentes de uno de los interesados, que se presenten por otro, se reconocerán por aquél. Con este objeto se le mostrarán originales y se le dejará ver todo el documento".

Del primer dispositivo parece que surge la posibilidad de dudar sobre la autenticidad de un documento público, pues así se infiere al mencionar el artículo "archivos públicos"; el segundo de los dispositivos, da lugar a autenticar un

---

9. DIAZ de León Marco Antonio, ob. cit., p. 1543.

documento privado; sin embargo, en forma expresa la ley penal de nuestra Entidad no contempla la objeción de documentos, ni nos establece las reglas o bases para hacerla efectiva dentro del propio procedimiento, ni mucho menos en qué etapa procedimental, lo cual, en mi opinión, constituye una laguna jurídica.

Parece ser que el legislador trata de salvar tal situación, cuando en el artículo 268, al referirse a la valoración de la prueba en cuestión, dispone que: "Los documentos públicos harán prueba plena, salvo el derecho de las partes para redargüirlos de falsedad y para pedir el cotejo con los protocolos o con los originales existentes en los archivos".

Más sin embargo, el legislador jamás se ocupa de señalar un periodo procedimental en que tal objeción deba hacerse, lo que necesariamente, por lógica jurídica, ha de suceder en la etapa de instrucción, porque dentro de ésta aparece el término probatorio, es decir, cuando las partes contendientes realizan su ofrecimiento de prueba, le son admitidas éstas por el juzgador y los interesados las desahogan, siendo entonces éste el momento procesal oportuno para conocer los documentos, así como también para tacharlos de falsos y no después.

Así ocurre en otros tipos de procedimientos, como es

el caso del procedimiento civil, que expresamente la ley le señala un término para la objeción de documentos (los tres días siguientes a la iniciación del término de prueba -Artículo 145 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Guanajuato-).

Además, conforme a la redacción utilizada por el legislador, pareciera que únicamente procede tachar de falso un documento cuando éste es público, porque nada se dice en forma expresa respecto del documento privado, ya que la generalidad de los casos, y en la práctica diaria, el común de las veces es el documento privado del que se duda su autenticidad, no tanto del público por la naturaleza misma de los documentos, sin negar la posibilidad de la falsedad de éstos últimos.

La única mención expresa en la reglamentación de la prueba documental de algún tipo de objeción, como hemos anotado, se refiere cuando se trata de documentos redactados en idioma extranjero presentados con su respectiva traducción al castellano; siendo esta última la que puede ser objetada (art. 266).

De todo lo anterior, concluyo en la necesidad de implementar en la ley procesal penal vigente en el Estado de Guanajuato, dispositivos expresos que se ocupen de la objeción de toda clase de documentos, señalándose como momento

especifico para ello la etapa de instrucción y que sea un derecho ejercitable por cualquiera de las partes, con vista a su contraria para que alegue lo que a sus intereses convenga o inclusive con la posibilidad de ofrecer prueba en contrario, es decir, medios probatorios tendientes a desvirtuar la objeción previamente formulada, cubriéndose así una laguna jurídica, que hasta el día de hoy en mi opinión, causa incertidumbre.

**C O N C L U S I O N E S**

## C O N C L U S I O N E S

PRIMERA.- Para el buen funcionamiento de toda sociedad, se hace necesario contar con un sistema jurídico que le permita regular las relaciones entre sus miembros y así lograr el bienestar común. Sin embargo, muchas de las veces no se puede contar con ese bienestar debido, principalmente, a que no todos los seres humanos se comportan de acuerdo a las normas establecidas y aceptadas por la mayoría, y entonces manifiestan conductas contrarias a Derecho, o bien, contrarias a las pretensiones de sus semejantes.

Es pues aquí, de donde surge la necesidad de dirimir esos conflictos, aplicando precisamente las leyes generales al caso controvertido, mediante una función soberana del Estado que desarrolla a través de los actos de autoridad y que se conoce como jurisdicción.

SEGUNDA.- Así, se entiende que la jurisdicción tiene el carácter de pública, al ser ejercida por el Estado a través de sus órganos encargados de impartir justicia, y que además de ser una facultad de éste para evitar que los particulares se la administren de propia mano, es un deber que se cumple mediante un proceso.

TERCERA.- Para poder iniciar o provocar esa actividad del Estado para impartir justicia, es menester ejercer la correspondiente acción, es decir, hacer uso del derecho que se tiene para promover la actividad de un órgano jurisdiccional, con el objetivo principal, como ya lo he asentado, de aplicar las leyes a un determinado caso en concreto.

CUARTA.- Ahora bien, la medida de esa jurisdicción de que está investido el Estado, se le conoce como competencia, entendida ésta como el ámbito o esfera dentro de los cuales un órgano jurisdiccional puede ejercer sus funciones, delimitándose a su vez, por el tipo de competencia de que se trate, ya sea por territorio, por grado, por materia o por cuantía, si se refieren a la objetiva, o bien si el titular de dicho órgano cuenta con algún impedimento, si se tratare de la subjetiva.

QUINTA.- Ante la incompetencia del órgano jurisdiccional, existen las llamadas cuestiones de competencia para poder hacer que deje de conocer un determinado asunto el tribunal que se considere no competente para que sea resuelto por el competente, a través de la declinatoria o inhibitoria, según proceda.

SEXTA.- Al acudir ante el órgano jurisdiccional por presentarse algún conflicto de intereses, se hace necesario

iniciar un proceso. Sin embargo, frecuentemente suelen confundirse los términos proceso, procedimiento, juicio y litigio, cuando son instituciones diferentes y de los que puede concluir lo siguiente:

El proceso, son todos los actos que se realizan en forma concatenada y que se encuentran regulados por la ley misma, para aplicarla a un caso específico dirimiendo la controversia planteada. El procedimiento, son todas las formalidades a que se tiene que sujetar el proceso, de ahí que se puede afirmar que el proceso es el género y el procedimiento es la especie.

El juicio tiene dos acepciones principales: la primera, se refiere a la etapa del proceso denominada así y que consiste precisamente en la emisión de los razonamientos lógico-jurídicos, tanto de las partes como la del juez en la pronunciación de sentencia. La segunda, suele ser utilizado el término como sinónimo de proceso. Finalmente, el litigio se traduce en el conflicto de intereses puesto en juego en el proceso.

SEPTIMA.- La doctrina y la ley, coinciden en señalar cuatro fases del procedimiento penal: averiguación previa, instrucción, etapa de juicio y ejecución. La Acción Penal es el inicio y razón de ser del propio procedimiento criminal, en

torno a dicho concepto gira la actividad jurisdiccional tendiente a la demostración de dos circunstancias, como lo son: los elementos integrantes del tipo y la responsabilidad de quien sea señalado como procesado en una causa penal, a efecto de aplicar una sanción al infractor, o que en su caso, demuestre su inocencia, por su no participación en los hechos imputados, o bien, por el ejercicio de una justificante o ante la presencia de una eximente de responsabilidad.

OCTAVA.- Para poner en marcha la investigación de una conducta en apariencia delictuosa, surge la institución denuncia, que para ciertos efectos se le llamará querrela; indistintamente de la denominación, ambos conceptos provocan que la Representación Social integre una averiguación, y que ésta inicie ante un juez penal el ejercicio de la acción haciendo una consignación con detenido o solicitando un mandamiento judicial para tal efecto.

NOVENA.- Un procesado, al ser detenido, encuentra relativa protección en la Carta Magna porque se le reconocen ciertos derechos con obligaciones correlativas para el juzgador. En caso de que éste quede sujeto a proceso o formalmente preso, ha de continuar el procedimiento proporcionándole una defensa para ponerlo en igualdad con la parte que lo acusa, con la facultad de que ambas pretensiones promuevan y desaho-

quen probanzas, para que finalmente aleguen lo que a sus intereses convenga y el juez se encuentre en posibilidad de emitir una resolución definitiva: absolverá o condenará, ello conforme a los medios de prueba que aquellos le hayan presentado y según la apreciación que de los mismos obtenga.

DECIMA.- Con la ejecución, se le hará cumplir al ahora condenado con los términos de la sentencia, lógicamente, si ella es condenatoria, caso contrario, aquel recobra su inmediata libertad sin ninguna reserva de ley. Pues bien, en el primer supuesto se le hará cumplir la pena privativa de libertad, o en su caso, la sanción pecuniaria e inclusive la reparación del daño, si es que ésta procedió.

DECIMA PRIMERA.- Dentro de las fases del procedimiento penal cobra suma importancia la instrucción, ya que ésta comprende la dilación probatoria. En cuanto a los medios de prueba, el Código Adjetivo de la materia en el Estado de Guanajuato no es limitativo en cuanto a que expresamente señale cuáles admite como tal; pero sin embargo, si regula la práctica de las pruebas confesional, pericial, testimonial, los careos, la confrontación, el reconocimiento, la inspección judicial, el indicio y la presunción, así como la prueba documental.

DECIMA SEGUNDA.- En los sistemas de valoración de la

prueba, doctrinalmente se reconocen dos: el sistema de la prueba tasada y el de la libre valoración; de la conjunción de ambos, suele señalarse un tercero, el sistema mixto, en donde la ley expresamente determina medios probatorios libres a la valoración del juzgador siguiendo su arbitrio y otros que, en cambio, tendrá una valoración tasada por la ley; hemos de señalar, que nuestra Entidad Federativa adopta el sistema mixto de valoración de pruebas en el Código Procesal Penal.

DECIMA TERCERA.- El Código de Procedimientos Penales para el Estado de Guanajuato, al reglamentar la prueba documental, en mi opinión, es muy vago y deja lugar a dudas en cuanto a la posibilidad de objetar toda clase de documentos, independientemente de la naturaleza u origen de éstos. Si partimos de la premisa, que el objetar es tachar de falso un documento presentado al proceso, entonces cabe la posibilidad de objetar tanto al documento público como al privado, y ello por cualquiera de las partes, independientemente de que alguna de ellas sea una autoridad, señalando para ello un momento procesal oportuno, que considero, ha de ser en la propia instrucción. Y finalmente, con la posibilidad de que quien se vea afectado por una objeción a una documental, pueda a su vez, desvirtuar y alegar en contrario.

DECIMA CUARTA.- Al implementar la posibilidad de

objetar toda clase de documentos en los términos referidos, considero que el gran beneficio social será el tener plena seguridad de la autenticidad de todos y cada uno de los documentos que las partes aporten y que obren en un expediente penal, y que la sentencia definitiva sea emitida con total apego a la verdad, cumpliéndose así el principio constitucional que reza que la justicia ha de ser pronta y expedita.

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

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

## I. TEXTOS:

- 1.- ARELLANO García Carlos, Teoría General del Proceso, 3a Edición, Editorial Porrúa, S. A., México, 1989.
- 2.- ARILLA Bas Fernando, El Procedimiento Penal en México, 12a Edición, Editorial Kratos, México, 1989.
- 3.- AUTORES Diversos, Diccionario Jurídico Mexicano, 7a Edición, Editorial Porrúa, S. A., México, 1994.
- 4.- BURGOA Orihuela Ignacio, Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo, 3a Edición, Editorial Porrúa, S. A., México, 1992.
- 5.- COLIN Sánchez Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, 14a Edición, Editorial Porrúa, S. A., México, 1993.
- 6.- DIAZ de León Marco Antonio, Diccionario de Derecho Procesal Penal, 1a Edición, Editorial Porrúa, S. A., México, 1986.

7.- DIAZ de León Marco Antonio, Tratado Sobre las Pruebas Penales, 2ª Edición, Editorial Porrúa, S. A., México, 1988.

8.- DE PINA Rafaél y De Pina Vara Rafaél, Diccionario de Derecho, 14ª Edición, Editorial Porrúa, S. A., México, 1986.

9.- FLORIAN Eugenio, De las Pruebas Penales, 1ª Edición, Editorial Temis, Bogotá, 1969.

10.- GOMEZ Lara Cipriano, Teoría General del Proceso, 8ª Edición, Editorial Harla, México, 1990.

11.- HERNANDEZ López Aarón, El Proceso Penal Federal Comentado 2ª Edición, Editorial Porrúa, S. A., México, 1993.

12.- PALLARES Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal Civil 17ª Edición, Editorial Porrúa, S. A., México, 1986.

13.- RIVERA Silva Manuel, El Procedimiento Penal, 14ª Edición, Editorial Porrúa, S. A., México, 1989.

## II. LEYES:

1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

2.- Código Penal para el Estado de Guanajuato.

3.- Código de Procedimientos Penales para el Estado de Guanajuato.