

CAPÍTULO SEGUNDO

EL CUERPO DEL DELITO Y LA PROBABLE RESPONSABILIDAD EN LOS CÓDIGOS DE PROCEDIMIENTOS PENALES

La regulación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad ha variado mucho en el Código Federal de Procedimientos Penales (en adelante CFPP) y en los correspondientes a los estados de la República. Es muy interesante ver cómo ha cambiado la regulación con el tiempo, tanto a nivel federal como estatal, sin embargo, transcribir la evolución histórica de ambas figuras procesales en cada estado de la República sería muy engorroso, por ello, hemos decidido hacer la referencia histórica sólo a nivel federal y, después, ocuparnos de presentar la regulación vigente tanto a nivel federal como en todos los estados, ello con el fin de tener una visión general del marco legislativo en esta materia y, una vez con esos datos, ponerlos en relación con la CPEUM. Pues, desde nuestro punto de vista, para interpretar una norma es conveniente tomar en cuenta su surgimiento, sus cambios históricos y la intención del legislador al reformarla dentro del sistema jurídico, es decir, desentrañar su *rartio legis* conforme a la interpretación auténtica, histórica y sistemática, pues ello servirá como hilo conductor para delimitar su sentido y alcances.

I. ANTECEDENTES EN EL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES

El Código de Procedimiento Penales para el Distrito y Territorios Federales de 1880 establecía:

Artículo 121. La base del procedimiento criminal es la comprobación de la existencia de un hecho ó la de una omisión que la ley reputa delito: sin ella no puede haber procedimiento ulterior.

Artículo 122. Todo juez que adquiera conocimiento de que se ha cometido un delito, si el objeto material sobre el cual ha sido cometido existe, deberá hacer extender una acta en que se describan minuciosamente los caracteres (sic) y señales que presente la lesion (sic), ó los vestigios que el delito haya dejado, el instrumento ó medio con que probable ó necesariamente haya debido cometerse, y la manera en que se haya hecho uso del instrumento ó medio para la ejecución del delito. El objeto sobre que éste haya recaído, se describirá de modo que queden determinadas su situación (sic) y cuantas circunstancias puedan contribuir á (sic) indagar el origen (sic) del delito, así como su gravedad y los accidentes que lo hayan acompañado. Esta acta se llama de descripción (sic).

Es importante tener en cuenta que en esta época sólo se hacía referencia al hecho u omisión que la ley reputa como delito sin establecer cuáles son sus elementos.

El código adjetivo de 1894 dispuso:

Artículo 82. El agente de la policía judicial que practicare las primeras diligencias, y el juez que tome conocimiento del negocio, deberán ante todo procurar comprobar el cuerpo del delito como base de la averiguación.

Artículo 83. Cuando el objeto materia del delito exista, se le describirá minuciosamente expresando con toda claridad los caracteres, señales ó (sic) vestigios que el delito haya dejado, el instrumento ó medio con que probable ó necesariamente haya podido cometerse y la manera como aparezca que se ha hecho uso de ese medio ó instrumento. Se fijarán también todas las circunstancias de situación y localidad, y aquellas que puedan servir para la averiguación de la verdad, esta diligencia se llama descripción.

Artículo 84. Además de la descripción, se levantará un acta de inventario en la que se harán constar todos los objetos que puedan tener relación con el delito, describiéndose cada uno de manera que en cualquier tiempo pueda ser identificado. También se anotarán aquellos que por cualquier motivo deban asegurarse.

Artículo 85. Todos los objetos inventariados deberán encerrarse dentro de una cubierta, caja ó pieza, según sean susceptibles de ello. Las sustancias que se recogieren, que hayan podido servir como medio para la comisión del delito, se colocarán en vasijas cerradas y selladas.

Como se puede apreciar, el concepto del cuerpo del delito aparece y se refiere a todos aquellos elementos de prueba que lo pudieren demostrar y cómo preservarlos. Por lo demás, el código en comento se refería al cuerpo del delito de delitos en particular y precisaba que en todos ellos se debía estar a lo dispuesto en el artículo 9o. del Código Penal, en el cual se disponía la presunción del dolo.¹⁸

El Código Procesal de 1909 estableció:

¹⁸ Artículo 86. En los delitos contra el pudor, la descripción se hará por peritos, para lo que pueden ser requeridos por el agente de la policía judicial que esté practicando las primeras diligencias, los médicos de las cárceles, los de comisario ó los médico-legistas, estando todos éstos obligados a obedecer inmediatamente el requerimiento.

Artículo 87. Siempre que sea necesario tener á (sic) la vista alguno de los objetos inventariados, se comenzará la diligencia haciendo constar si se encuentran en el mismo sentido estado en que estaban al ser depositados; y si han sufrido alteración voluntaria ó accidental, se expresarán los signos ó señales que la hagan presumir.

Artículo 88. Cuando se trate de homicidio ó lesiones, además de la descripción que hará el agente de la policía judicial que practique las diligencias, la harán también dos peritos que practicarán en el primer caso la autopsia del cadáver, expresando con minuciosidad el estado que guarde y las causas que originaron la muerte.

Artículo 89. Los cadáveres deberán ser siempre identificados por medio de testigos y si esto no fuere posible, se harán fotografías, agregando á la averiguación un ejemplar, y poniendo otros en los lugares públicos con todos los datos que puedan servir para que sean reconocidos aquellos, y exhortándose á todos los que los conocieren, á que se presenten ante el juez á declararlo.

Los vestidos se describirán minuciosamente en la causa, y se conservarán en depósito seguro para que puedan ser presentados á los testigos de identidad.

Artículo 90. Cuando el cadáver no pueda ser encontrado, se comprobará su existencia por medio de testigos, quienes harán la descripción de él y expresarán el número de lesiones ó huellas exteriores de violencia que presentaba, lugares en que estaban situadas, sus dimensiones y el arma con que crean que

Artículo 107. La existencia de un hecho ú (sic) omisión que la

fueron causadas. También se les interrogará sobre los hábitos y costumbres del difunto, si lo conocieron en vida, y sobre las enfermedades que haya padecido.

Estos datos se darán á los peritos para que emitan su opinión sobre las causas de la muerte, bastando entonces esa opinión si aquellos creyeren sin vacilación que la muerte fue (sic) el resultado de un delito, para que se tenga como existente el requisito que exige el art. 544, frac. III del Código Penal.

Artículo 91. Cuando no se encuentren testigos que hayan visto el cadáver, pero hubiere datos suficientes para suponer que se ha cometido un homicidio, se comprobará la existencia de la persona, sus costumbres, su carácter, si ha padecido ó no alguna enfermedad, el último lugar y fecha en que haya sido vista y la posibilidad de que el cadáver haya podido ser ocultado ó destruido, (sic) expresando los testigos los motivos que les hagan suponer la existencia de un delito.

Artículo 92. Cuando no pudieren ser habidos peritos en el lugar en que se sigue la instrucción, se remitirá exhorto al juez del lugar en que los haya, para que los de allí hagan la clasificación legal del caso, á cuyo efecto se insertarán en el exhorto todas las constancias que puedan servir para ilustrarles.

Artículo 93. Cuando se trate de una enfermedad cualquiera, que se sospeche haya sido ocasionada por un delito, los peritos emitirán su opinión sobre sus causas, describiendo minuciosamente todos los síntomas que el enfermo presente, y harán la clasificación legal correspondiente.

Artículo 94. En los casos de aborto ó infanticidio, se procederá como se previene en los artículos anteriores para el homicidio; pero en el primero, además, reconocerán los peritos á la madre, describiendo las lesiones que presente ésta, y si ellas pudieron ser la causa del aborto; expresando la edad de la víctima, si nació viable ó no, y todo aquellos que pueda servir para fijar la naturaleza del delito.

Artículo 95. En los casos de envenenamiento, se recogerán cuidadosamente todas las vasijas y demás objetos que hubiere usado el enfermo, los restos de los alimentos, bebidas y medicinas que hubiere tomado, las deyecciones y vómitos que hubiere tenido, que serán depositadas con las precauciones necesarias para evitar su alteración, y se describirán todos los síntomas que presente.

A la mayor brevedad posible serán llamados los peritos para que reconozcan al enfermo y hagan el análisis de las sustancias recogidas, emitiendo su opinión sobre las calidades tóxicas que tengan, y si han podido causar la enfermedad de que se trata.

En caso de muerte, practicarán, además, la autopsia del cadáver.

Artículo 96. En todos los casos de robo, se harán constar en la descripción todas aquellas señales que puedan servir para determinar si hubo escalamiento, horadación ó fractura, ó si se hizo uso de llaves falsas, haciendo cuando fuere necesario, que peritos competentes emitan su opinión sobre estas circunstancias.

ley repute delito, será la base del procedimiento penal. Luego que estén justificados los elementos que constituyen el hecho delictivo,

Artículo 97. En todos los casos de robo, el cuerpo del delito se justificará por alguno de los medios siguientes:

Por la comprobación de los elementos del delito;

Por la confesión del inculpado, aun cuando se ignore quién haya sido el dueño de la cosa materia del delito;

Por la prueba que el inculpado ha tenido en su poder alguna cosa que, por sus circunstancias personales, no haya podido adquirir legítimamente, si no justifica su procedencia;

Por la prueba de la preexistencia, propiedad y falta posterior de la cosa materia del delito;

Comprobando que la persona ofendida se hallaba en situación de poseer la cosa materia del delito; que disfruta de buena opinión y que ha hecho alguna gestión judicial ó extra-judicial para recobrarla.

Estas pruebas serán preferidas en el orden numérico en que están colocadas, aceptándose las posteriores, solo á falta de las anteriores.

La estafa, abuso de confianza y fraude contra la propiedad, se comprobará por alguno de los medios expresados en las fracs. I y II, observándose lo dispuesto en el inciso anterior.

Artículo 98. En los casos de incendio, el juez dispondrá que los peritos anuncien el modo, lugar y tiempo en que se efectuó; la calidad de la materia incendiaria que lo produjo; las circunstancias por las cuales pueda conocerse que haya sido intencional, y la posibilidad que haya habido de un peligro mayor ó menor para la vida de las personas ó para la propiedad, así como los perjuicios y daños que se hayan causado.

Artículo 99. Si un delito fuere de falsedad ó falsificación de documentos, se hará una minuciosa descripción del instrumento argüido de falso, y se depositarán en lugar seguro á juicio del juez, haciendo que firmen sobre aquel, si fuere posible, las personas que depongan respecto de su falsedad; y en caso contrario, se hará constar el motivo. Al proceso se agregará una copia certificada del documento argüido de falso, y una copia fotográfica del mismo, si fuere conducente.

Artículo 100. Cualquiera persona que tenga en su poder un instrumento público ó privado, sobre el cual recaigan sospechas de falsedad, tiene obligación de presentarlo al juez tan luego como sea requerido al efecto.

Artículo 101. Si en un juicio civil se arguyere de falso algún documento, el juez de los autos lo hará desglosar, dejando copia certificada en su lugar, y lo remitirá al juez del ramo penal ó al de Distrito, según corresponda, firmándolo en unión del secretario.

Artículo 102. En el caso que se expresa en el artículo anterior, antes de hacerse la remisión al juez competente, se requerirá á la parte que haya presentado el documento que se arguye de falso, para que diga si pretende que se tome en consideración ó no; en el primer caso se suspenderá el juicio en el estado en que

tuoso, según lo define la ley penal, se tendrá por comprobado el cuerpo del delito.

Artículo 108. Cuando exista el objeto materia del delito, se le describirá minuciosamente expresando con toda claridad los caracteres, señales ó (sic) vestigios que éste haya dejado, el instrumento o medio con que haya podido cometerse y la manera como aparezca que se ha hecho uso de este medio ó instrumento. Se fijarán también todas las circunstancias de situación y localidad y aquéllas que puedan servir para el éxito de la averiguación.

Artículo 109. Además de la descripción, se levantará un acta de inventario en la que se harán constar todos los objetos que puedan tener relación con el delito, describiéndose cada uno de manera que en cualquier tiempo puedan identificarse.

También se anotarán aquellos que por cualquier motivo deban asegurarse.

Artículo 110. Todos los objetos inventariados, conforme al artículo anterior, deberán depositarse y guardarse dentro de una cubierta, caja, pieza ó algún recipiente, según la naturaleza del objeto depositado; y el juez tomará las precauciones que estime convenientes para asegurar la conservación é (sic) identidad de estos objetos.

Como se puede apreciar, el legislador siguió haciendo referencia a los elementos que integran el hecho que, de acuerdo con la ley, es delictuoso, los cuales se debían “justificar”, y determinaba

se halle, hasta que recaiga ejecutoria en el incidente sobre falsedad; y en el segundo se hará la remisión del documento, sin suspender el curso de los autos civiles.

Artículo 103. En general, en todos los delitos en que se haga un daño ó se ponga en peligro á las personas ó la propiedad ajena, de diferente modo de aquellos á que se refieren los dos artículos anteriores, el juez deberá comprobar la calidad de la fuerza ó astucia que se haya empleado, los medios ó instrumentos de que se haya hecho uso, la importancia del daño causado ó que se haya pretendido causar, é igualmente la gravedad del peligro para la propiedad, la vida, la salud ó la seguridad de las personas.

Artículo 104. Todos los delitos que por este Código no tengan señalada una prueba especial, se justificarán comprobando todos los elementos que los constituyen, según la clasificación que de ellos haga el Código Penal, teniendo siempre presente lo dispuesto por éste en el artículo 9o.

los lineamientos para preservarlos, ocupándose en los artículos 111 hasta el 127 de la regulación particularizada del cuerpo del delito de delitos concretos, como lo hizo en 1909.

Cabe resaltar lo dispuesto en el artículo siguiente:

Artículo 128. Para la comprobación del cuerpo del delito, el juez gozará de la acción más amplia para emplear los medios de investigación que estime conducentes, según su criterio, aunque no sean de los que define y detalla la ley, siempre que esos medios no estén reprobados por ésta.¹⁹

La importancia del precepto radica en la facultad del juez para allegarse las pruebas que necesite para tener por acreditado el cuerpo del delito.

El Código de 1929 dio preponderancia a las reglas especiales y dispuso en torno al cuerpo del delito lo siguiente: “Artículo 122. El cuerpo del delito que no tenga señalada prueba especial, se justificará por la comprobación de los elementos materiales de la infracción”.

¹⁹ Este criterio prevaleció durante mucho tiempo en los criterios judiciales, tal como se puede corroborar en la siguiente tesis:

CUERPO DEL DELITO. AMPLITUD DE LA PRUEBA. El juez natural goza en principio de las más amplias facultades para la comprobación del cuerpo del delito, aun cuando se aparte de los medios específicamente señalados por la ley, con tal de que los empleados no pugnen con la propia ley, con la moral o con las buenas costumbres.

Amparo directo 4150/56. Elpidio Salvador Santiago. 4 de septiembre de 1957. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo directo 7769/60. Zenón Rodríguez Orozco. 7 de junio de 1961. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo directo 3069/61. Perfecto Reyna Domínguez. 8 de septiembre de 1961. Cinco votos.

Amparo directo 1101/59. Eucario García Cruz y coags. 2 de marzo de 1962. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo directo 6049/60. Roberto Xasme Pineda. 27 de julio de 1962. Cinco votos.

Tesis: 847, Apéndice de 1995, Sexta Época, t. II, p. 545, Primera Sala, Penal.

Véase también: Tesis 848, Apéndice de 1995, Sexta Época, t. II, p. 545, Primera Sala, Penal.

El Código Federal de Procedimientos Penales de 1934, todavía vigente, dispuso en sus orígenes:

Artículo 168.- El funcionario de policía judicial y el tribunal, en su caso, deberán procurar ante todo que se compruebe el cuerpo del delito como base del procedimiento penal.

El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando esté justificada la existencia de los elementos materiales que constituyen el hecho delictuoso según lo determine la ley penal, salvo los casos en que tenga señalada una comprobación especial.

Como se puede observar con claridad, en el precepto transcrito, el cuerpo del delito sólo se conformaba con elementos materiales, pero por supuesto que para identificar cuáles eran estos se requería atender a lo dispuesto en la ley.

Fue a partir de la reforma del 27 de diciembre de 1983, cuando se empezó a abrir la concepción sobre el cuerpo del delito señalando que éste se integraba con los elementos que conforman la descripción de la conducta u hecho delictuoso según lo determinara la ley penal, con lo cual ya no se hacía referencia específica a los elementos objetivos o materiales al disponer:

Artículo 168. El funcionario de policía judicial y el tribunal, en su caso, deberán procurar ante todo que se compruebe el cuerpo del delito como base del procedimiento penal.

El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se acredite la existencia de los elementos que integran la descripción de la conducta o hechos delictuosos, según lo determina la ley penal. Se atenderá para ello, en su caso, a las reglas especiales que para dicho efecto previene este Código.²⁰

Es fácil deducir que con la nueva redacción del artículo 168 se generó la pregunta ¿cuáles son los elementos que integran la descripción de la conducta o hecho conforme a la ley penal? y en este sentido, como la descripción de la conducta o hecho se lo-

²⁰ *Diario Oficial de la Federación*, 27 de diciembre de 1983.

caliza en el tipo penal, entonces se acudió a consultar dichos elementos del tipo en la doctrina, encontrando diferentes criterios, pues como hemos visto, la teoría clásica considera que sólo la integran los elementos objetivos, mientras que el sistema neoclásico incluye a los normativos y subjetivos específicos, mientras que los finalistas incluyen a todos ellos el dolo y la culpa. Pero, independientemente de la discusión teórica sobre el número y naturaleza de los elementos del tipo penal, el problema práctico fundamental radicaba en que esos elementos se convirtieran en las pruebas necesarias para poder solicitar al juez la orden de aprehensión de la persona que presuntamente había realizado esa conducta o se le podía atribuir ese hecho.

La falta de criterios unánimes sobre el cuerpo del delito y los problemas prácticos para identificar lo que se debía probar en el cuerpo del delito, las detenciones arbitrarias y la falta de previsión de la probable responsabilidad,²¹ llevaron al legislador penal en 1993 a reformar la Constitución y el Código Federal de Procedimientos Penales a efectos de propiciar mayor certeza jurídica durante la procuración e impartición de la justicia penal.²² De esta guisa, se substituyó el término cuerpo del delito por los elementos del tipo penal, quedando regulado en el Código adjetivo en los siguientes términos:

Artículo 168. El Ministerio Público acreditará los elementos del tipo penal del delito de que se trate y la probable responsabilidad del inculpado, como base del ejercicio de la acción; y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos. Dichos elementos son los siguientes:

²¹ Por el contrario, García Ramírez sostiene que el concepto del cuerpo del delito era muy claro en México. *Cfr.* García Ramiérez, Sergio, “Una reforma constitucional inquietante (la iniciativa del 9 de diciembre de 1997”, *Criminalia*, México, año LXIV, núm. 1, enero-abril de 1998, pp. 7-9, 15 y 16).

²² *Cfr.* Morebo Hernández, Moisés, “Análisis de la iniciativa de reformas Constitucionales en materia penal (artículos 16 y 19)”, *Criminalia*, México, año LXIV, núm. 1, enero-abril 1998, pp. 86 y 87.

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

II. La forma de intervención de los sujetos activos; y

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

Asimismo, se acreditará, si el tipo lo requiere: a) las calidades del sujeto activo y del pasivo; b) el resultado y su atribuibilidad a la acción u omisión; c) el objeto material; d) los medios utilizados; e) las circunstancias del lugar, tiempo, modo y ocasión; f) los elementos normativos; g) los elementos subjetivos específicos y h) las demás circunstancias que la ley prevea.

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

Los elementos del tipo penal de que se trate y la probable responsabilidad se acreditarán por cualquier medio probatorio que señale la ley.²³

Es notoria la sustitución del cuerpo del delito por el de elementos del tipo penal y a partir de aquí inició todo un problema legislativo, jurisprudencial y doctrinal porque ya no se sabía si cuerpo del delito era lo mismo que elementos del tipo penal y si era así ¿cuáles son los elementos del tipo penal? se necesitó recurrir a la doctrina para responder a esa pregunta y se encontró que los elementos requeridos en la legislación federal eran los que había sustentado el sistema final de acción, caracterizado principalmente por incluir al dolo y la culpa en el tipo, a diferencia de los sistemas anteriores (clásico y neoclásico) que los ubicaban en la culpabilidad. Lo antes dicho quedará claramente expuesto en los siguientes puntos en donde nos ocuparemos de la jurisprudencia y la doctrina.

Otra cuestión relevante de la reforma de 1994 fue la obligación de acreditar plenamente tanto los elementos del tipo penal y de la probable responsabilidad, recordemos que a esta última no

²³ *Diario Oficial de la Federación*, 10 de enero de 1994.

se refería el legislador antes y lo único que se requería acreditar era el cuerpo del delito, incluso los tribunales y el Ministerio Público gozaban de la más amplia facultad para allegarse las pruebas que lo acreditaran.

Así la probable responsabilidad del indiciado se acreditaba siempre y cuando no existiera alguna causa de licitud o excluyente de la culpabilidad. Con lo cual quedaban varias preguntas sin contestar ¿qué ocurría cuando el autor había obrado sin voluntad al realizar la conducta? ¿los supuestos de error de tipo se deben considerar como falta de uno de los elementos del tipo (ausencia de dolo) o en la probable responsabilidad como causa de licitud? ¿las causas de justificación excluyen o no la probable responsabilidad?

Una vez que entró en vigor la reforma constitucional de 1994, todos los demás códigos de procedimientos penales de los estados debieron sustituir el concepto del cuerpo del delito por el de elementos del tipo y con ello se adoptó un concepto genérico y se dejó atrás la vieja práctica de describir en la ley los requisitos específicos para integrar el cuerpo del delito de algunos delitos en particular.²⁴

²⁴ En este sentido se puede citar la siguiente tesis jurisprudencial:

ROBO. LA PREEXISTENCIA, PROPIEDAD Y FALTA POSTERIOR DE LOS OBJETOS SUSTAÍDOS, NO SON ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL DELITO DE (DEROGACIÓN DEL ARTÍCULO 102 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS EN MATERIA DE DEFENSA SOCIAL DEL ESTADO DE PUEBLA QUE ESTABLECÍA TALES SUPUESTOS COMO REGLAS ESPECIALES PARA LA COMPROBACIÓN DEL CUERPO DEL DELITO MENCIONADO). Para tener por acreditados los elementos constitutivos del delito de robo, es intrascendente que en autos no se haya demostrado la preexistencia, propiedad y falta posterior de los objetos robados, que como regla especial establecía el artículo 102 del anterior Código de Procedimientos en Materia de Defensa Social para el Estado de Puebla, para tener por comprobado el cuerpo del delito de robo cuando no pudiera justificarse bajo la regla general que establecía el diverso 84 de ese cuerpo legal; lo anterior, en virtud de que tales preceptos fueron derogados por decreto de uno de julio de mil novecientos noventa y cuatro publicado en el Periódico Oficial del Estado de Puebla en esa misma fecha para ajustarlos a la reforma del artículo 19 de la Constitución General de la República Mexicana en vigor a partir del cuatro de septiembre de mil novecientos noventa y tres, que estatuye los requisitos para fundar el auto de formal prisión consistentes

II. REGULACIÓN ACTUAL

1. *En el Código Federal de Procedimientos Penales*

Después de la reforma del 18 de mayo de 1999, el Código Federal de Procedimientos Penales dispone:

Art. 168. El Ministerio Público acreditará el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del indiciado, como base del ejercicio de la acción penal; y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos.

Por cuerpo del delito se entiende el conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito, así como los normativos, en el caso de que la descripción típica lo requiera.

en que existan datos suficientes que acrediten los elementos del tipo penal del delito que se impute al detenido y hagan probable la responsabilidad de éste, lo cual dio origen a que se reformaran, adicionaran y derogaran diversos preceptos de la ley adjetiva penal del Estado de Puebla. Así, la nueva codificación procesal penal de esta entidad, ya no prevé reglas especiales para la comprobación de elementos del tipo penal del delito de robo, por lo que debe estarse a la regla general que para la demostración de tales elementos y de la probable responsabilidad del inculcado dispone el numeral 83 de esta misma ley.

Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito.

Amparo en revisión 555/95. Roberto Hernández Páez y otro. 18 de octubre de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Humberto Schettino Reyna.

Amparo directo 67/97. Roberto Hernández Páez. 26 de febrero de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Humberto Schettino Reyna.

Amparo en revisión 780/97. Ángel Cruz Cid. 19 de marzo de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Loranca Muñoz. Secretario: Gonzalo Carrera Molina.

Amparo directo 51/98. Jorge Colombres Técuatl y otro. 3 de abril de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: José Zapata Huesca.

Amparo en revisión 351/98. Mario Ojeda Galetto. 27 de agosto de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: José Zapata Huesca.

La probable responsabilidad del indiciado se tendrá por acreditada cuando, de los medios probatorios existentes, se deduzca su participación en el delito, la comisión dolosa o culposa del mismo y no exista acreditada a favor del indiciado alguna causa de licitud o alguna excluyente de culpabilidad.

El cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad se acreditarán por cualquier medio probatorio que señale la ley.

Como se puede observar, la figura procesal del cuerpo del delito ha estado presente en la legislación procesal mexicana desde el siglo XIX. Sin embargo su naturaleza ha cambiado mucho, pues de referirse a las pruebas que indican la existencia de un hecho relevante para el derecho penal, pasó poco a poco a incorporar conceptos propios del tipo penal, como los elementos objetivos, normativos y, posteriormente, los subjetivos específicos. La identificación del cuerpo del delito con los elementos del tipo penal llegó a tal grado que se sustituyó uno por otro y con ello se desnaturalizó una figura propia del proceso penal adoptando una de la dogmática. De ahí que al regresar al concepto del cuerpo del delito y retomar lo que es la probable responsabilidad se haya considerado que ésta se conforma con la participación, el dolo o la culpa, la ausencia de causas de licitud y la ausencia de causas que excluyan la culpabilidad, con lo cual se podría decir que en la probable responsabilidad se determina si el indiciado realizó una conducta típica, antijurídica y culpable considerada como delito. Sin embargo, a esta primera afirmación le faltaría sustento en el texto legal, puesto que el texto no señala que en la probable responsabilidad se tenga que determinar si la conducta es ilícita (típica), por el contrario si hay alguna causa de licitud y esto se da cuando no se integra el tipo, pero ¿qué pasa con los supuestos de ausencia de voluntad y fuerza física irresistible proveniente del hombre o de la naturaleza? Por otra parte, los supuestos de error de tipo que excluyen el dolo ¿son causa de licitud o excluyentes de la culpabilidad?, porque las dos ya están previstas, ¿por qué hacer referencia al dolo y la culpa expresamente en términos afirmativos si se refiere de forma negativa a la tipicidad y la cul-

pabilidad? ¿quedan comprendidas las causas de justificación o ya no son válidas?, pues éstas no son ni causas de licitud ni excluyentes de la culpabilidad.

A mayor abundamiento, de acuerdo con el artículo 180, ya no sólo el juez, sino también el Ministerio Público y los tribunales en general, gozan de amplias facultades para comprobar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad:

Artículo 180. Para la comprobación del cuerpo del delito y de la probable responsabilidad del indiciado, el Ministerio Público y los tribunales gozarán de la acción más amplia para emplear los medios de investigación que estime conducentes según su criterio, aunque no sean de los que menciona la ley, siempre que estos no sean contrarios a derecho.

Surge entonces la pregunta ¿qué deben tener por acreditado en cada uno de ellos? Antes de responder a esta interrogante, es necesario tener presente todo el marco normativo vigente en los estados de la República.

2. En los códigos de procedimientos penales estatales

Para iniciar nuestro desarrollo conviene agrupar los códigos de procedimientos penales de los estados conforme a los requisitos que requieren para acreditar el cuerpo del delito, además separándolos de aquellos que utilizan de manera indistinta dicha figura procesal con el tipo penal y los que ya sólo se refieren a este último suprimiendo la referencia al cuerpo del delito.

En el *primer grupo* incluimos aquellos códigos de procedimientos penales en los que el legislador no señala expresamente cuáles son los elementos que integran al cuerpo del delito en general, pero indican algunos elementos en determinados ilícitos, a este primer grupo corresponden el Distrito Federal, Durango, Guanajuato y Sonora.

El *segundo grupo* lo constituyen los códigos de procedimientos penales que sólo requieren de los elementos objetivos para acreditar el cuerpo del delito y en él se encuentran las siguientes legislaciones: Aguascalientes, Campeche, Jalisco, San Luis Potosí, Tamaulipas, Tlaxcala, Veracruz y Zacatecas.

No obstante, se debe hacer notar que algunos de los Códigos antes citados, como los de Veracruz y Zacatecas, incluyen una frase que se refiere a los demás elementos que requiera el tipo, con lo cual dejan abierta la posibilidad de incluir otros elementos como los normativos y los subjetivos específicos requeridos por el tipo, pero como ello es una cuestión de interpretación y no ha quedado expreso de *lege lata* hemos preferido dejarlos aquí ubicados en una primera aproximación a esta regulación.

En el *tercer grupo* se encuentran los códigos de procedimientos penales que requieren de los elementos objetivos y normativos para integrar el cuerpo del delito, como lo disponen los códigos de: Baja California, Baja California Sur, Nayarit, Oaxaca y Sinaloa.

Pertencen al *cuarto grupo* los códigos de procedimientos penales que para acreditar el cuerpo del delito requieren de los elementos objetivos, normativos y subjetivos requeridos por el tipo. A este grupo corresponde: Chiapas, Chihuahua, Estado de México, Guerrero, Nuevo León, Puebla y Tabasco.

Cabe aclarar que códigos como el de Nuevo León se refieren a elementos valorativos, los cuales se pueden interpretar como elementos normativos. Con respecto a Puebla, el código se refiere por separado a los elementos subjetivos específicos requeridos en la descripción legal (tipo) por ello se ubica en este grupo.

El *quinto grupo* se integra por los códigos de procedimientos penales que requieren tanto de los elementos objetivos, los normativos, los subjetivos requeridos por el tipo y el dolo o la culpa para la integración del cuerpo del delito. En este grupo sólo encontramos al estado de Hidalgo.

En el *sexto grupo* podríamos incluir a aquellos códigos de procedimientos penales que utilizan de manera indistinta los térmi-

nos “cuerpo del delito” y “elementos del tipo penal”, es decir, como sinónimos. Así está previsto en la legislación procesal de Querétaro y Quintana Roo

El *séptimo grupo* se integra con los códigos de procedimientos penales que no sólo eliminan el concepto de cuerpo del delito, sino que lo sustituyen por el concepto dogmático de elementos del tipo penal, como lo hacía el código adjetivo federal entre 1994 y 1999, y señalan cuáles son sus elementos. Así lo encontramos en las legislaciones de: Campeche, Michoacán y Yucatán.

El *último grupo* lo consideramos como legislaciones anómalas, tal como sucede con el Código de Procedimientos Penales del Estado de Coahuila, donde se incluyen en el cuerpo del delito los elementos objetivos, normativos y la culpa y se dejan para la probable responsabilidad, entre otros, los elementos subjetivos específicos requeridos por el tipo, el dolo y la culpabilidad, lo cual llama la atención porque ningún otro código de procedimientos penales separa el dolo y la culpa en dos categorías procesales distintas, ello rompe cualquier análisis sistemático de la teoría del delito.

También consideramos anómalo lo previsto en el Código de Procedimientos Penales de Colima, pues divide el cuerpo del delito de los elementos del tipo penal y señala con claridad los momentos procedimentales en que se requiere la comprobación de cada uno de ellos.

Finalmente, el código adjetivo de Morelos no señala cuáles elementos pertenecen al cuerpo del delito y cuáles a la probable responsabilidad.

Con el objetivo de que el lector pueda comprobar por sí mismo el contenido de los artículos de los códigos adjetivos estatales agrupados, procedemos a su transcripción, pero de no requerirse dicha confrontación y análisis recomendamos pasar al rubro referente a la reforma constitucional a los artículos 16 y 19 de 2008.

A. Códigos de procedimientos penales que no determinan los elementos que integran el cuerpo del delito en general

a. Distrito Federal

Artículo 122.- El Ministerio Público acreditará el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del indiciado, como base del ejercicio de la acción penal; y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos.

El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se demuestre la existencia de los elementos que integran la descripción de la conducta o hecho delictuoso, según lo determine la ley penal.

Para resolver sobre la probable responsabilidad del inculpado, la autoridad deberá constatar que no exista acreditada a favor de aquél alguna causa de licitud y que obren datos suficientes para acreditar su probable culpabilidad.²⁵

El texto actual proviene de la reforma de 2005 con la cual ya no se refiere a los elementos objetivos del tipo ni a los normativos ni subjetivos, sólo se refiere a los elementos que integran la descripción de la conducta u hecho que la ley determina como delictuoso.

En el mismo sentido quedará regulado en los siguientes códigos adjetivos

b. Durango

Artículo 138. El Ministerio Público y el tribunal en su caso, deberán procurar ante todo que se compruebe el cuerpo del delito como base del procedimiento penal.

El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se acredite la existencia de los elementos que integran la descripción de la conducta o hecho delictuoso, según lo determine la ley penal.

²⁵ *Gaceta Oficial del Distrito Federal*, 28 de enero del 2005.

Se atenderá para ello, en su caso, a las reglas especiales que para dicho efecto previene este Código.

c. Guanajuato

Artículo 158. El Ministerio Público acreditará el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del inculpado, como base del ejercicio de la acción, y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos, para darle curso al proceso.

Para efectos de este Código, se entenderá por cuerpo del delito el conjunto de elementos que su integración requiera, de acuerdo a su definición legal; y por probable responsabilidad, que las constancias que se hayan recabado acrediten presuncionalmente que el acusado ejecutó el hecho delictuoso o que participó en su comisión.

El cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad, se acreditará por cualquier medio probatorio que señale la ley.²⁶

d. Sonora

Artículo 164.- El Ministerio Público acreditará la existencia del cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del inculpado, como base del ejercicio de la acción penal y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos.

El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se acredite la existencia de los elementos que integran la descripción de la conducta o hechos delictuosos, según lo determina la ley penal.

Será probable la responsabilidad del inculpado, cuando de los medios probatorios existentes, se deduzca razonablemente que pudo haber participado en la comisión de la conducta o hechos constitutivos del delito de que se trate y no exista acreditada en su

²⁶ *Periódico Oficial del Estado*, 18 de junio de 1999.

favor alguna causa de exclusión del delito de las contenidas en el artículo 13 del Código Penal.

B. Códigos de procedimientos penales que incluyen en el cuerpo del delito sólo elementos objetivos

a. Aguascalientes

Artículo 337.- El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se acredite la existencia de los elementos objetivos que constituyan la materialidad del hecho establecida en la descripción típica correspondiente;

La probable responsabilidad del inculpado se tendrá por acreditada cuando se deduzca su autoría, participación o complicidad en los hechos constitutivos del cuerpo del delito demostrado y que su acción u omisión haya provocado el resultado de afectación o puesta en peligro del bien jurídico tutelado o haya contribuido eficazmente en tal provocación.²⁷

b. Campeche

Artículo 131. En todos aquellos delitos en que se requieran conocimientos especiales para su comprobación, se utilizaran, asociadas, las pruebas de inspección judicial y de peritos, sin perjuicio de las demás.

Artículo 132.- El cuerpo de los delitos que no tengan señalada prueba especial, se justificará por la comprobación de los elementos objetivos que constituyan la materialidad de la figura delictiva.

Artículo 134. Para la comprobación del cuerpo del delito, el juez gozará de la acción más amplia para emplear los medios de investigación que estime conducentes, según su criterio, aunque no sean de los que define y detalla la ley, siempre que esos medios no estén reprobados por esta.

²⁷ Reformado, *Periódico Oficial del Estado*, 7 de abril de 2008.

c. Jalisco

Artículo 116.- El Ministerio Público deberá durante la averiguación previa, acreditar el cuerpo del delito de que se trate. Por cuerpo del delito, se entiende el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señala como delito.

La probable responsabilidad del indiciado se tendrá por acreditada, cuando de los medios probatorios existentes, se deduzca su participación en el delito; la comisión dolosa o culposa del mismo y, no se concrete a favor del inculpado alguna causa excluyente de responsabilidad.

d. San Luis Potosí

Artículo 107. El Ministerio Público aportará los datos que acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad del inculpado.

El cuerpo del delito es el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyan la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por la ley penal, salvo en los casos en que tenga señalada una comprobación especial.

La probable responsabilidad del inculpado se tendrá por comprobada cuando de los medios probatorios existentes, se deduzca su participación en la conducta o hechos constitutivos del delito.

Para resolver sobre la probable responsabilidad del inculpado, la autoridad deberá constatar si no existe acreditada en favor de aquél, alguna excluyente de responsabilidad penal u otra causa extintiva de la misma.

e. Tamaulipas

Artículo 158.- El Ministerio Público acreditará el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad penal del indiciado, como base del ejercicio de la acción; y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos.

Por cuerpo del delito se entiende el conjunto de los elementos objetivos o extremos que constituyan la materialidad del hecho que la ley describe como delito.

La probable responsabilidad del indiciado se tendrá como acreditada cuando, de los medios probatorios existentes, se deduzca su participación en el delito, comisión dolosa, preterintencional o culposa en cualquiera de las formas previstas por el artículo 39 del Código Penal y no exista a favor del mismo alguna causa que excluya la responsabilidad penal.

f. Tlaxcala

Artículo 62.- El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando esté justificada la existencia de los elementos materiales que constituyen el hecho delictuoso. Estos elementos materiales se probarán con cualquiera de los medios de prueba establecidos por la ley.

g. Veracruz

Artículo 178.- El Ministerio Público acreditará la existencia del cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del inculpado, como base del ejercicio de la acción penal; la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos.

Por cuerpo del delito se entiende el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyan la materialidad del hecho previsto como delito por la ley, salvo aquellos que para su comprobación corpórea se aplique regla especial.

La probable responsabilidad del inculpado se tendrá por comprobada cuando, de los medios probatorios existentes, se deduzca su participación en el delito que se le imputa y no exista acreditada a su favor alguna causa de licitud o alguna excluyente de delito.

h. Zacatecas

Artículo 172.- El Ministerio Público acreditará el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del indiciado

como base del ejercicio de la acción penal. La autoridad judicial examinará si ambos requisitos se acreditan en la indagatoria, con los elementos siguientes:

Por cuerpo del delito debe entenderse el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyan la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por la ley penal.

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

C. Códigos de procedimientos penales que incluyen en el cuerpo del delito los elementos objetivos y normativos

a. Baja California

Artículo 255.- Cuerpo del Delito.- El cuerpo del delito se integra por el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho previsto como delito por la ley; así como los normativos, en el caso de que la descripción típica lo requiera.

Artículo 256.- La Probable Responsabilidad.- La probable responsabilidad del inculpado se tendrá por demostrada, cuando habiéndose reunido los elementos a que se refiere el artículo anterior, existan datos bastantes que permitan presumir:

I.- Que el inculpado tuvo intervención en la comisión del hecho delictivo; y

II.- Que a favor del inculpado no esté acreditada alguna causa excluyente del delito.

b. Baja California Sur

Artículo 324.- Por cuerpo del delito se entiende la existencia de los elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito, así como los normativos, en el caso de que la descripción típica lo requiera. Los

elementos subjetivos deben acreditarse como parte de la responsabilidad penal.

La probable responsabilidad del inculpado se acredita cuando los elementos probatorios existentes permitan suponer, objetivamente, que éste participó en la comisión del delito actuando con dolo, culpa o preterintención y no se encuentre acreditada en forma plena alguna de las causas que excluyen o extinguen la responsabilidad previstas en este código.

c. Nayarit

Artículo 130.- El ministerio público acreditará el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, como base del ejercicio de la acción penal; y la autoridad judicial, a su vez examinará si ambos requisitos están acreditados en autos.

El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando esté justificada la existencia de los elementos materiales que constituyen el hecho delictuoso, según lo determine la ley penal.

Por cuerpo del delito se entiende el conjunto de elementos materiales que constituyen el hecho que la ley señala como delito, así como los normativos, en el caso de que la descripción típica lo requiera.

La probable responsabilidad del indiciado se tendrá por acreditada cuando de los medios probatorios existentes, se deduzca su intervención o participación en el delito, la comisión dolosa o culposa y no exista acreditada a su favor alguna causa excluyente de incriminación en términos del artículo 15 del código penal.

d. Oaxaca

Artículo 25.- El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se acredite la existencia de los elementos objetivos o externos y normativos que integran la descripción de la conducta o hecho delictuoso, según lo determina la ley de la materia y los siguientes elementos:

- I.- La existencia de la correspondiente acción u omisión;
- II.- La lesión o en su caso, la puesta en peligro del bien jurídico protegido;

Además de los elementos objetivos, deberán acreditarse cuando así sea necesario:

III.- La calidad específica de los sujetos activo y pasivo;

IV.- El resultado material y su atribuibilidad a la acción u omisión;

V.- El objeto material;

VI.- Los medios utilizados;

VII.- Las circunstancias de lugar, tiempo y ocasión; y

VIII.- Cualquier otra circunstancia objetiva que la ley prevea.

Tales elementos podrán acreditarse, en su caso, por los medios específicos de prueba a que se refieren los artículos siguientes.

La probable responsabilidad del indiciado se tendrá por acreditada cuando, de los medios probatorios existentes, se deduzca su forma de intervención en el delito, la comisión dolosa o culposa del mismo y no exista acreditada a favor del indiciado alguna causa de licitud o excluyente de culpabilidad.

e. Sinaloa

Artículo 170. El Ministerio Público acreditará el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, como base del ejercicio de la acción; y la autoridad judicial a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos.

Por cuerpo del delito se entiende el conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito, así como los normativos, en el caso de que la descripción típica lo requiera.

La probable responsabilidad del indiciado se tendrá por acreditada cuando, de los medios probatorios existentes, se deduzca su participación en el delito, la comisión dolosa o culposa del mismo y no exista acreditada a favor del indiciado alguna causa de licitud o alguna excluyente de culpabilidad.

El cuerpo del delito deberá acreditarse plenamente. Para la acreditación de la probable responsabilidad bastará prueba indiciaria.²⁸

²⁸ *Periódico Oficial del Estado de Sinaloa*, 9 de julio de 1999.

D. *Códigos penales que incluyen en el cuerpo del delito a los elementos objetivos, normativos y subjetivos específicos requeridos por el tipo*

a. Chiapas

Artículo 124.- El ministerio publico acreditara el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del indiciado, como base del ejercicio de la acción penal; y la autoridad judicial, a su vez, examinara si ambos requisitos están acreditados en autos.

El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se acredite el conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito. Dichos elementos son:

I.- la correspondiente acción u omisión;

II.- la lesión o el peligro a que hubiere sido expuesto el bien jurídico penalmente protegido;

III.- la forma de intervención del o los sujetos activos;

IV.- el resultado ya sea formal o material;

V.- el nexo causal; y

VI.-si el tipo legal lo requiere; la calidad en los sujetos; medios comisivos utilizados; las circunstancias del lugar, tiempo, modo y ocasión y los elementos normativos.

En los casos en que la ley incorpore en la descripción de la conducta prevista como delito un elemento subjetivo, subjetivo específico o normativo, como elemento constitutivo esencial, será necesaria la acreditación del mismo para la comprobación del cuerpo del delito.

La probable responsabilidad del indiciado, se tendrá por acreditada cuando de los medios comprobatorios existentes se deduzca su obrar doloso o culposo en el delito que se le imputa, y no exista acreditada en su favor alguna causa de exclusión del delito.

El cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad penal se acreditaran por cualquier medio probatorio.²⁹

²⁹ Reformas: *Periódico Oficial del Estado*, 22 de agosto de 2001 y 25 de febrero de 2004.

En la descripción transcrita no deja de llamar la atención la referencia a los elementos subjetivos y subjetivos específicos, pues los primeros normalmente se conforman con el dolo y la culpa, mientras que los subjetivos específicos son los ánimos, fines, intenciones o propósitos que en ocasiones el legislador incluye como parte de la conducta típica. Pero, si expresamente el dolo y la culpa forman parte de la probable responsabilidad, entonces quiere decir que a ellos no se refiere con la frase “elementos subjetivos” y entonces no sabemos cuáles serán dichos elementos que no son ni el dolo ni la culpa ni los elementos subjetivos específicos.

b. Chihuahua

Artículo 280. Requisitos para vincular a proceso al imputado.

El Juez, a petición del Ministerio Público, decretará la vinculación del imputado a proceso siempre que se reúnan los siguientes requisitos:

- I. Que se haya formulado la imputación.
- II. Que el imputado haya rendido su declaración preparatoria o manifestado su deseo de no declarar.
- III. De los antecedentes de la investigación expuestos por el Ministerio Público, se desprenda la existencia del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del imputado en el delito de que se trate.
- IV. No se encuentre demostrada, más allá de toda duda razonable, una causa de extinción de la acción penal o una excluyente de incriminación.

Se entenderá por cuerpo del delito al hecho en que se manifiesten los elementos objetivos o externos descritos en el tipo penal, así como los elementos normativos y subjetivos, cuando la figura típica de que se trate lo requiera. Cuando un hecho delictivo se castigue en función de la causación de un daño físico a personas o cosas, el cuerpo del delito se tendrá por demostrado si se acredita tal resultado y que su producción es atribuible a persona diversa de la víctima; el dolo o la culpa del imputado se valorará en el ámbito de su responsabilidad.

El auto de vinculación a proceso únicamente podrá dictarse por los hechos que fueron motivo de la formulación de la imputación, pero el Juez podrá otorgarles una clasificación jurídica diversa a la asignada por el Ministerio Público al formular la imputación.

Se entenderá que se ha dictado auto de formal prisión o sujeción a proceso para los efectos del artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cuando se resuelva la vinculación del imputado a proceso.³⁰

c. Estado de México

Artículo 121.- El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se justifique la existencia de los elementos objetivos del tipo; así como los normativos y los subjetivos, cuando aparezcan descritos en éste. La probable responsabilidad penal del inculgado, se tendrá por acreditada cuando de los medios probatorios existentes se pruebe directa o indirectamente su participación dolosa o culposa y no exista acreditada en su favor alguna otra causa de exclusión del delito. Respecto de los tipos que se señalan podrán acreditarse los elementos objetivos que se refieren en la forma que se indica.

d. Guerrero

Artículo 63. El ministerio público acreditara el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del indiciado, como base del ejercicio de la acción penal; y el tribunal, a su vez, examinara si ambos requisitos están acreditados en autos.

Artículo 64.- El cuerpo del delito correspondiente se tendrá por comprobado, cuando se acredite el conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la Ley señala como delito.

³⁰ Conforme al Nuevo Código de Procedimientos Penales publicado en el *Periódico Oficial del Estado de Chihuahua*, núm. 63, 9 de agosto de 2006.

En los casos en que la ley incorpore en la descripción de la conducta prevista como delito un elemento subjetivo o normativo, como elemento constitutivo esencial, será necesaria la acreditación del mismo para la comprobación del delito.

La probable responsabilidad del inculcado se tendrá por comprobada cuando, de los medios probatorios existentes, se deduzca su obrar doloso o imprudencial en el delito que se le imputa, y no exista acreditada en su favor alguna causa de exclusión del delito.³¹

e. Nuevo León

Artículo 150 Bis.- Por cuerpo del delito debe entenderse el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por el Código Penal vigente en el Estado. Tratándose de la orden de aprehensión y detención, del auto de formal prisión y del auto de sujeción a proceso, deben incluirse los elementos subjetivos o valorativos que en su caso deban considerarse integrantes de la figura penal y las modalidades o circunstancias modificativas del delito.

La probable responsabilidad la constituye la existencia de datos que arroje la averiguación previa que, en un examen preliminar, produzcan convicción superior a la posibilidad y aproximado a la certeza, sobre la participación del inculcado en la comisión del delito que se le imputa y hagan razonable y justa su aprehensión o su sometimiento a formal procesamiento.

El cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad se acreditará por cualquier medio probatorio que establezca la Ley.

f. Puebla

Artículo 83.- El Ministerio Público deberá durante la averiguación previa, acreditar el cuerpo del delito de que se trate y la pro-

³¹ *Periódico Oficial del Estado de Guerrero*, 19 de octubre de 2001.

bable responsabilidad del indiciado, como base del ejercicio de la acción penal; respetando en todo momento los ordenamientos Constitucionales; a la Autoridad Judicial, por su parte, le corresponderá analizar si ambos requisitos se acreditan en autos.

Por cuerpo del delito se entiende, el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la Ley señala como delito; así como a los elementos normativos; en el caso de que la descripción típica lo requiera.

La probable responsabilidad del indiciado, se tendrá por acreditada cuando, de los medios probatorios existentes, se deduzca su participación en el delito, la comisión dolosa o culposa del mismo y no exista acreditada a favor del indiciado alguna causa de exclusión del delito.

En los casos en que la descripción legal incorpore algún elemento subjetivo o interno, será necesario acreditar el mismo.³²

g. Tabasco

Artículo 137. Para comprobar los elementos del cuerpo del delito, se establecerá la adecuación de los hechos acreditados con los elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito.

En los casos en que la ley incorpore en la descripción de la conducta prevista como delito, un elemento subjetivo o normativo como elemento constitutivo esencial, será necesaria su acreditación.

La probable responsabilidad del indicado, se tendrá por acreditada cuando de los medios probatorios existentes, se deduzca su obrar doloso o culposo en el delito que se le imputa y no exista acreditada en su favor alguna causa de exclusión del delito o que extinga la pretensión punitiva.³³

³² *Periódico Oficial del Estado de Puebla*, 24 de marzo de 2000.

³³ *Periódico Oficial del Estado de Tabasco*, 9 de noviembre de 2002.

E. Códigos de procedimientos penales que incluyen en el cuerpo del delito elementos objetivos, normativos, subjetivos específicos requeridos por el tipo y el dolo o la culpa

a. Hidalgo

Artículo 384. El cuerpo del delito se integra por los elementos constitutivos de la conducta típica que se desprende de la descripción legal del delito que se trate, y se comprobara por cualquiera de los medios probatorios que permita la ley.

Artículo 385. Para tener por comprobado el cuerpo del delito, el juzgador, o en su caso el ministerio público, deberán tomar en consideración;

I. La existencia de una acción u omisión, realizada voluntariamente;

II. La lesión del bien jurídicamente protegido o, en su caso, el peligro en que ha sido colocado;

III. Que la lesión o puesta en peligro del bien jurídico tutelado, sea atribuible a tal actividad o inactividad humana realizada voluntariamente;

IV. La realización dolosa o culposa de la acción u omisión;

V. El objeto material y sus características;

VI. Los especiales medios de realización;

VII. Las circunstancias de lugar, tiempo u ocasión;

VIII. La calidad o número de los sujetos activo o pasivo;

IX. Los especiales elementos subjetivos en el autor, distintos del dolo; y

X. Las demás circunstancias específicas que el tipo en particular prevea.

Los elementos señalados en las fracciones V a X, solo se tomarán en consideración cuando la descripción de la conducta típica así lo requiera.

Artículo 386. La probable responsabilidad del inculpado se tendrá por acreditada, por cualquiera de los medios de prueba permitidos por la ley, cuando existan datos bastantes que permi-

tan concluir que el inculpado es probable autor o participe en la comisión del hecho delictuoso que se imputa.

El elemento previsto al ejercitar la acción penal o la autoridad judicial cuando deba resolver al respecto, deberán precisar la probable responsabilidad del inculpado, atendiendo a lo dispuesto por el capítulo III del título segundo del libro primero del código penal.

F. *Códigos de procedimientos penales que utilizan como sinónimos el cuerpo del delito y los elementos del tipo penal*

a. Querétaro

Artículo 246 (Integración del cuerpo del delito).- Se tendrá por acreditado el cuerpo del delito, cuando se comprueben los elementos constitutivos del tipo penal del delito de que se trate, por cualquier medio probatorio que admita la ley.

Artículo 247 (La probable responsabilidad).- La probable responsabilidad del imputado se tendrá por demostrada, cuando los medios probatorios existentes se demuestre la probable participación reprochable de aquel en la conducta o hechos constitutivos del cuerpo del delito comprobado.

Para los efectos de este código, la probable participación reprochable se demuestra cuando, habiéndose acreditado el cuerpo del delito, no se comprueba plenamente a favor del imputado alguna causa de las previstas en el artículo 25 del Código Penal para el Estado.

b. Quintana Roo

Artículo 71.- El tipo penal se tendrá por comprobado cuando esté justificada la existencia de los elementos que constituyan el hecho delictuoso, según lo determine la ley penal, salvo los casos en que tenga señalada una comprobación especial.

Por elementos del tipo penal se entenderán los que hasta ahora han dado contenido al cuerpo del delito; por tanto, en todos los

artículos de este Código que hacen referencia a este concepto, ésta denominación será considerada equivalente a elementos del tipo penal.

G. Códigos de procedimientos penales que sustituyen al cuerpo del delito por los elementos del tipo penal y señalan expresamente sus requisitos

a. Michoacán

Artículo 35.- Acreditación de los elementos constitutivos del tipo penal y de la probable responsabilidad del indiciado. El Ministerio Público acreditará los elementos del tipo penal de que se trate y la probable responsabilidad del indiciado, como base del ejercicio de la acción penal; y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos. Dichos requisitos son los siguientes:

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

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

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

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

Para resolver sobre la probable responsabilidad del indiciado, la autoridad deberá constatar si no existe acreditada en favor de aquél alguna causa excluyente de incriminación y que obren datos suficientes para acreditar su probable responsabilidad.

Los elementos del tipo penal de que se trate y la probable responsabilidad se acreditarán por cualquier medio probatorio que señale la ley.

b. Yucatán

Artículo 255. El ministerio público acreditará los elementos del tipo penal del delito de que se trate y la probable responsabilidad del inculpado, como base del ejercicio de la acción persecutoria; y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están justificados en autos. Dichos elementos son los siguientes:

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

II. La forma de intervención de los sujetos activos; y

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

Asimismo, se acreditarán, si el tipo lo requiere:

A). Las calidades del sujeto activo y del pasivo.

B). El resultado y su atribuibilidad a la acción u omisión;

C). El objeto material;

D). Los medios utilizados;

E). Las circunstancias de lugar, tiempo, modo y ocasión;

F). Los elementos normativos;

G). Los elementos subjetivos específicos; y

H). Las demás circunstancias que la ley prevea.

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

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

H. Códigos de procedimientos penales anómalos

a. Coahuila

ARTÍCULO 272. PRESUPUESTO GENERAL PARA EJERCITAR ACCIÓN PENAL. Para ejercitar la acción penal por un delito determinado, el Ministerio Público deberá acreditar el cuerpo del delito y reunir

datos bastantes que hagan probable la responsabilidad penal del inculpado.

Por cuerpo del delito se entenderá la concreción histórica de los elementos del tipo penal que sean materiales o descriptivos y normativos, con inclusión de la culpa en su caso; considerados de manera impersonal.

ARTÍCULO 274. COMPROBACIÓN DEL CUERPO DEL DELITO Y LA PROBABLE RESPONSABILIDAD. El juzgador comprobará las categorías procesales necesarias para ejercitar la acción penal cuando este código lo indique. Para ello verificará:

I. CUERPO DE DELITO. La prueba del cuerpo del delito, a través de la concreción histórica de los elementos del tipo penal que sean materiales o descriptivos y normativos, con inclusión de la culpa en su caso, que sean esenciales para la punibilidad del hecho; los que estimará de manera impersonal.

II. PROBABLE RESPONSABILIDAD. La probable responsabilidad del inculpado. Ésta se conformará cuando: 1) En favor de aquél falte prueba de excluyente de delito por impedir la antijuridicidad o la culpabilidad; y, 2) Haya datos bastantes de una o más formas de intervención típica del inculpado; así como, en su caso, de los elementos subjetivos específicos del tipo penal; igualmente, del dolo y de la culpabilidad de aquél. Para apreciar los elementos subjetivos específicos; el dolo y la culpabilidad; se estará a lo que previenen el código penal y este código.

Existirán datos bastantes: Cuando haya indicios graves que concurren o concuerden sobre el tema a demostrar; sin contraindicios de igual eficacia, a menos que se puedan descartar.³⁴

Como dijimos en el análisis general por grupos de códigos procesales, lo extraño de la regulación de Coahuila radica en colocar a la culpa como parte del cuerpo del delito y al dolo en la probable responsabilidad.³⁵

³⁴ Reforma, *Periódico Oficial del Estado de Coahuila*, 10 de agosto de 1999.

³⁵ Conforme a ello no es de extrañar que existan criterios jurisprudenciales que incluyeron la culpa como parte del cuerpo del delito:

b. Colima

Artículo 278. Para ejercitar la acción penal, será suficiente que el Ministerio Público acredite la existencia del cuerpo del delito de que se trate y establezca la probable responsabilidad del inculpa-do; y la autoridad judicial, a su vez, examinará dentro del término que establece el artículo 19 de la Constitución General de la República si ambos requisitos están acreditados en autos.

Por cuerpo del delito se entiende la demostración de todos los elementos materiales que integran la infracción.

Para la sentencia definitiva u otra resolución que ponga fin al proceso, se requerirá de la demostración, con prueba plena e indubitable, de la totalidad de los elementos del tipo, incluyendo en su caso los subjetivos y normativos.

Son elementos del tipo:

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

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

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

EVASIÓN DE PRESOS. PARA DETERMINAR LOS ELEMENTOS DEL CUERPO DEL DELITO CULPOSO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 170 DEL CÓDIGO DE DEFENSA SOCIAL, DEBE ATENDERSE TAMBIÉN AL CONTENIDO DEL DIVERSO 167 DEL MISMO CÓDIGO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE PUEBLA). Para comprobar el cuerpo del delito de evasión de presos culposo, deben especificarse sus elementos constitutivos al tenor de lo dispuesto por el artículo 170, en relación con el 167 del Código de Defensa Social del Estado, puesto que el segundo de los citados artículos es el que prevé, en sí, quién es el sujeto activo y el objeto del delito, exigencias que no se encuentran previstas en el primero de los numerales invocados, el cual únicamente contempla el caso en que la evasión se verifique por descuido o negligencia. En ese sentido, si el Juez del proceso deduce los elementos del cuerpo del delito con base sólo en el artículo 170 ya precisado, evidencia una falta de fundamentación y motivación en perjuicio del procesado, siendo procedente concederle el amparo.

Primer Tribunal Colegiado En Materia Penal Del Sexto Circuito.

Amparo en revisión 53/2001. 5 de abril de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: José Manuel Vélez Barajas. Secretario: Jorge Patlán Origel.

Tesis: VI.1o. P. 121, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, No-vena Época, t. XIV, septiembre de 2001, p.1318.

Asimismo, se acreditarán, si el tipo lo requiere:

- a) Las calidades del sujeto activo y del pasivo;
- b) El resultado y su atribuibilidad a la acción u omisión;
- c) El objeto material;
- d) Los medios utilizados;
- e) Las circunstancias del lugar, tiempo, modo y ocasión;
- f) Los elementos normativos en general;
- g) Los elementos subjetivos específicos y
- h) Las demás circunstancias que la ley prevea.

Elementos subjetivos, son los que se derivan de la persona del delincuente o del ofendido.

Elementos normativos, son todos aquellos que se derivan de la existencia de cualquier disposición legal relacionada con el delito.

Para resolver sobre la probable responsabilidad del inculpa-do la autoridad deberá constatar que obren datos suficientes para identificarlo como quien incurrió en la conducta típica de que se trate.

Los elementos del tipo, el cuerpo del delito y la probable res-ponsabilidad penal, se acreditarán por cualquier medio probatorio que señale la ley.³⁶

Llama poderosamente la atención la regulación prevista en Colima porque divide con claridad lo que es el cuerpo del delito, base para el inicio del procedimiento penal con los elementos del tipo penal, siendo que de los primeros sólo requiere su compro-bación como elementos objetivos, mientras que para la sentencia ya requiere la acreditación plena de los elementos del tipo penal, lo cual, como veremos tiene un gran sentido.

c. Morelos

Artículo 137. Para acreditar el cuerpo del delito y la responsabi-lidad penal, se establecerá la adecuación de los hechos investiga-dos con la descripción típica contenida en la Ley, considerando todos los datos que ésta previene; el carácter doloso o culposo

³⁶ Reforma: *Periódico Oficial del Estado de Colima*, 22 de junio de 2002.

de la conducta del inculpado y la intervención que éste tuvo en los hechos que se le atribuyen, bajo cualquiera de las formas de autoría y participación que el Código Penal reconoce. Asimismo se descartará la existencia de causas que excluyan la incriminación del delito o extingan la pretensión, conforme a lo estipulado por el mismo ordenamiento. Para ello, el Ministerio Público y el tribunal podrán emplear los medios de investigación que estimen conducentes conforme a las reglas probatorias contenidas en este Código.

Lo peculiar de la regulación en el Estado de Morelos estriba en que no se establece cuáles elementos pertenecen al cuerpo del delito y cuáles a la probable responsabilidad.

Pasemos ahora al análisis de la regulación en la CPEUM.

III. LINEAMIENTOS GENERALES DEL CUERPO DEL DELITO Y LA PROBABLE RESPONSABILIDAD EN LA LEGISLACIÓN PROCESAL

La exposición de la regulación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad a nivel federal y local nos lleva a unas primeras conclusiones:

1. El término cuerpo del delito surgió en la legislación procesal como una figura en la que se contemplaban todos los hechos susceptibles de prueba que revelaran su trascendencia para el derecho penal, por lo cual se deberían investigar.

2. La relevancia del hecho para el derecho penal o “la existencia de los elementos que integran la descripción de la conducta o hechos delictuosos” llevó al legislador a identificar los “hechos” con la “descripción legal” y por ello se sustituyó el cuerpo del delito por el tipo penal.

3. La confusión generada por el legislador federal arrastró a la mayoría de los estados y ahora, encontramos diversidad de regulaciones estatales, desde las que sólo reconocen al cuerpo del delito, hasta las que lo sustituyen por el tipo penal. Entre estos

dos extremos se encuentran las legislaciones que diferencian el cuerpo del delito del tipo penal o las que los utilizan como sinónimos.

4. Los elementos del cuerpo del delito pueden no estar descritos o estar identificados en la legislación, pero no hay acuerdo si dichos elementos son sólo objetivos o también normativos, incluso si se incluyen los subjetivos específicos y algunas legislaciones llegan a incluir al dolo y la culpa.

5. Todo lo anterior no hace más que describir el desconcierto legislativo sobre lo que es el cuerpo del delito y, en consecuencia su falta de regulación unánime.

6. La probable responsabilidad surge recientemente como figura procesal y, generalmente, en ella se hace referencia a todos los demás elementos del delito que no fueron abarcados por el cuerpo del delito.

7. No hay en la legislación un criterio claro sobre los elementos que integran la probable responsabilidad. Así, mientras que para algunas legislaciones se determina la ausencia de causas de licitud y excluyentes de culpabilidad, dejando fuera las causas de justificación, otras señalan que es necesario que se haya ejecutado el hecho delictuoso y no exista a su favor alguna causa de exclusión del delito en general, a lo cual otros agregan el dolo y la culpa y/o la forma de participación o bien una combinación de todo lo anterior.

8. El problema fundamental del cuerpo del delito y la probable responsabilidad recae sobre la prueba en tres aspectos: 1) qué se debe probar, 2) con qué grado y 3) en qué momento del procedimiento penal.