

EL ASEGURAMIENTO DE LA EFICACIA DE LAS PRUEBAS EN MATERIA PENAL

Eliás POLANCO BRAGA

Es uniformemente consabida la importancia de la prueba dentro del procedimiento penal; de carecer de ella, la administración de justicia sería imposible.

De tal afirmativa se desprende que es tema de controversia constante, discutido y analizado por tratadistas e investigadores de todo el mundo, lo referente a las pruebas; por lo que es necesario distinguir los términos probar y prueba, así tenemos que:

Probar es establecer la existencia de la verdad.

Prueba son los medios por los cuales el intelecto llega al conocimiento de la verdad.

Lo asentado nos obliga a tratar lo concerniente al concepto de prueba dentro del campo jurídico penal.

Al respecto se establece que prueba significa genéricamente: demostrar, justificar, verificar, conocer, certidumbre, convencer al juzgador; así, Alberto González Blanco la define como: "la institución jurídica destinada a demostrar la verdad sobre la existencia del hecho que trata de justificarse",¹ y Nicola Framarino Dei Malatesta dice: "la prueba es la relación particular y concreta entre el convencimiento y la verdad";² también nos ilustra Guillermo Colín Sánchez al considerar a la prueba como: "todo medio factible de ser utilizado para el conocimiento de la verdad histórica y personalidad del delincuente, para de esa manera estar en aptitud de definir la pretensión punitiva estatal".³

Según nuestra opinión consideramos a la prueba como: "todo medio suficiente y pertinente para descubrir la verdad que se busca y producir convicción en el juzgador".

Ahora bien, del citado concepto debemos entender que al referirnos a

¹ González Blanco, Alberto, *El procedimiento penal mexicano*, México, Ed. Porrúa, 1975, p. 152.

² Framarino Dei Malatesta, Nicola, *Lógica de las pruebas en materia criminal*, Bogotá, Temis, 1978, p. 101.

³ Colín Sánchez, Guillermo, *Derecho mexicano de procedimientos penales*, México, Ed. Porrúa, 1977, p. 300.

“todo medio” abarcamos tanto los medios legales de prueba que nos señala el artículo 135 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, como el sistema lógico que se regula en el último párrafo del citado precepto; también encontramos este sistema lógico en el numeral 206 del Código Federal de Procedimientos Penales.

Lo relativo a que la prueba debe de ser suficiente, debemos entenderlo como cualitativo y no cuantitativo; esto es, basta en ocasiones con un solo medio de prueba para conocer la verdad, puesto que la libertad del ofrecimiento y admisión de la prueba no faculta a utilizar todos los medios probatorios que reconoce y permite la ley; aun cuando se emplee un solo medio probatorio no se requiere cantidad; así tenemos que respecto a los testigos no es necesaria la cantidad, sino lo que se requiere es que sean las personas que perciban el hecho ilícito.

El elemento pertinencia es básico en la prueba, en razón de existir pruebas que no prueban por no pertenecer al mundo del delito; en tales circunstancias las pruebas deben de estar relacionadas a los hechos ilícitos que se investigan, de lo contrario resultan inútiles y perjudiciales que sólo prolongan el juicio. La Ley Adjetiva Penal del Distrito Federal consagra este principio en el numeral 314 al conceder término de 15 días para ofrecer pruebas que estimen pertinentes las partes.

El aspecto verdad a que hacemos mención debe de entenderse como la certeza que se logra con la prueba, puesto que la verdad auténtica es difícil de obtener, de tal manera que lo que obtenemos en los juicios es la verificación de los hechos por medio de las pruebas.

El último elemento, que es la convicción del juzgador, a la vez es la finalidad de la prueba, y, sobre el particular, decimos que es la apreciación que el juzgador va a realizar del valor de las pruebas que existen en autos, momento en que se determinará la eficacia del medio probatorio.

Hechas estas consideraciones pasamos al análisis de las pruebas en el procedimiento penal. Debemos recordar que, de acuerdo con el artículo 21 constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, en el procedimiento penal intervienen dos autoridades: el Ministerio Público, que tiene el monopolio de la persecución de los delitos, y la autoridad judicial la imposición de las penas; en ambas funciones estas autoridades requieren de pruebas para cumplir lo encomendado.

El Ministerio Público inicia su actividad con la denuncia o la querrela que le narra el sujeto, que a la vez marca el inicio del periodo de la preparación de la acción penal, en donde se deben de practicar las diligencias de averiguación previa, por y ante el Ministerio Público: la finalidad de estas diligencias se traduce en recabar pruebas para determinar si existe hecho delictivo punible y sujeto como probable responsable.

Las diligencias a practicar en este periodo procedimental son:

- a) Diligencias generales;
- b) Diligencias especiales, y
- c) Diligencias que quedan al arbitrio del Ministerio Público.

Dentro de la gama de diligencias judiciales que debe y está obligado a realizar de oficio el Ministerio Público, de acuerdo al artículo 262 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal y artículo 113 procedimental federal, de esto, afirmamos que no se requiere del impulso procesal para las actuaciones de averiguación previa ante el Ministerio Público, y por lo tanto debe de asegurar las pruebas tan pronto como tenga conocimiento de la denuncia o la querrela.

Para el aseguramiento de la prueba y su eficacia es menester que el Ministerio Público, al tener noticia del hecho ilícito, recoja o tome las pruebas relacionadas con el delito, para lo cual debemos de advertir que el Ministerio Público debe de estar suficientemente preparado según lo requiera el hecho ilícito que se investiga, por lo que hay que atender si sucedieron los hechos en lugar cerrado, en lugar abierto o en despoblado, o si se trata de documentales que se consideran alteradas o falsificadas; para estos casos u otros consideramos que se deben de asegurar las pruebas inmediatamente, en razón que al transcurrir el tiempo éstas pueden desaparecer.

Al trasladarse, en su caso, el Ministerio Público al lugar de los hechos debe hacerse acompañar de los peritos que se requieran que puedan ilustrarlo y que deben de recoger todos los vestigios o indicios para asegurarlos como prueba en la investigación; en atención a esto no se debe permitir que sea la policía preventiva la primera en estar en el lugar de los hechos, por lo que el Ministerio Público, con los peritos y el fotógrafo al llegar donde sucedieron los hechos, debe seguir los siguientes pasos:

- a) La protección del lugar de los hechos, evitando el acceso a personas ajenas, inclusive de periodistas.
- b) La observación del lugar, realizando la inspección ocular, para examinar todo el lugar y los objetos que se encuentren ahí, así como las manchas y huellas que se localicen.
- c) La recolección de los indicios, que debe de realizarse por el perito en criminalística al momento que concurre el Ministerio Público.
- d) Envío de los indicios al laboratorio, para determinar la naturaleza de los mismos.

Las tomas fotográficas son de esencia puesto que en ellas se fijan todos los objetos que no se logran apreciar a simple vista.

El Ministerio Público y la policía judicial, acompañados de los peritos, deben de hacer constar en el acta que se instrumente lo siguiente:

- 1) Los vestigios, huellas, manchas y objetos.
- 2) Describir a las personas relacionadas al hecho y tomarles declaración

en el lugar de los hechos o citarlos a que se presenten a declarar en las oficinas del Ministerio Público.

3) Recoger todos los objetos relacionados con el hecho ilícito, incluyendo armas, mismos que deberán sellarse y, en su caso, remitirlos al laboratorio para examinar las manchas y huellas que contengan.

4) Realizar el levantamiento de cadáver en los casos de homicidio con la intervención de peritos médicos.

5) Mandar practicar la necropsia para determinar las causas de la muerte.

6) Practicar la identificación del cadáver por los medios que estén a su alcance.

Con lo anterior se podrá:

a) Investigar el delito mismo e integrar la averiguación.

b) Fijar al o a los responsables del hecho ilícito.

c) Determinar las circunstancias de ejecución tentativamente.

En este periodo se podrán obtener todos los medios que estén relacionados con la investigación del hecho ilícito; pero debemos de advertir que estas pruebas aseguradas son provisionales en razón de que su eficacia será valorada por el juzgador; aunque para el Ministerio Público pueda ser suficiente para impulsar al órgano jurisdiccional las pruebas que haya recabado en su investigación, por medio de la actividad denominada el ejercicio de la acción penal.

El juzgador, al recibir la consignación del expediente, tendrá dos momentos para apreciar las pruebas que se contienen en la averiguación previa: el primero, al resolver dentro del término constitucional de las 72 horas, y el otro momento será al dictarse la sentencia definitiva.

En lo que respecta al aseguramiento de las pruebas ante el juzgador debemos de considerarlo como limitativo, y sólo se presentaría en los casos siguientes:

1) En la inspección judicial, tanto la lógica jurídica como el artículo 146 de la Ley Adjetiva Penal del Distrito Federal aconsejan que ésta se practique después de recibirse las testimoniales y los peritajes esencial y prudentemente después de desahogadas todas las pruebas ofrecidas en el proceso. Consideramos que esta regla tiene las siguientes excepciones:

a) Cuando se trate de lugares que se deben de inspeccionar y éste se va a demoler o a modificar, se debe de realizar la inspección para asegurar la prueba.

b) En las personas lesionadas la inspección la debe realizar el juzgador inmediatamente que se le comunique que la persona está sana de las heridas que se le infirieron.

2) En relación a la prueba testimonial ésta se puede presentar durante el proceso y se desahogará dentro del término de 30 o 10 días, según el

juicio sea ordinario o sumario; sin embargo, se debe de recibir esta prueba para asegurarla fuera de este término cuando:

a) El testigo esté grave y la prueba se pueda perder por no haberse recibido, por lo que el juzgador, inmediatamente que se le comunique esta situación, deberá trasladarse al lugar donde se encuentre para recibir la declaración y deberá dirigir el interrogatorio que hagan las partes al testigo.

b) El testigo comunique al juzgador su necesidad de ausentarse del lugar, se le debe de recibir también su declaración con asistencia de las partes para que se desahogue dicha probanza.

En estas pruebas que se aseguran, tampoco podemos considerar su eficacia porque sólo se sabrá hasta que se valoren.

El juzgador, al valorar cada medio de prueba, va a examinar la cantidad de verdad que se posee o que se le concede a la misma.

Para la valoración de las pruebas existen los sistemas: tasado, en el que la ley le fija valor a la prueba; libre apreciación, se deja a la potestad del juzgador el valor de la prueba; mixto, en el que el medio probatorio se puede valorar de acuerdo al valor que le concede la ley o según el arbitrio del juzgador; y la sana crítica, con este sistema se pretende que el juzgador no esté constreñido y sujeto a reglas previamente establecidas en las leyes, debiéndose basar en la libre apreciación de la prueba donde pueda discernir y tener por probados los hechos con las pruebas que existan en autos, con pruebas fuera de autos y aun contra las pruebas de autos; en síntesis, se le debe de conceder absoluta libertad al juzgador para apreciar la verdad respecto a los hechos con la única limitación que se razone el por qué le produjo convicción el medio probatorio.

CONCLUSIONES

Primera. Para cumplir correctamente sus funciones las autoridades (Ministerio Público y juzgador) en el procedimiento penal se requiere, además de ser perito en derecho, que conozcan en psicología, criminología y criminalística, por ser ciencias auxiliares en la averiguación de los delitos.

Segunda. El aseguramiento de la prueba en la averiguación previa no es potestativo del Ministerio Público, es una obligación que en nuestra Ley Procesal Penal no tiene sanción ante su incumplimiento, situación que se debe de reglamentar.

Tercera. En la averiguación previa juega papel importante el principio de inmediatez, respecto a las pruebas, en razón que el Ministerio Público es la autoridad que está próxima a los hechos y debe recoger o tomar las pruebas relacionadas al hecho ilícito, antes que se desvanezcan, se desvirtúen o, en un extremo, desaparezcan.

Cuarta. Al juzgador, en el procedimiento penal, no se le imponen reglas para el aseguramiento de las pruebas y es a su arbitrio el asegurarlo; esta situación se debe corregir, reglamentando los casos en que se deben de asegurar las pruebas que lo requieran.