

Casa abierta al tiempo

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA METROPOLITANA
Unidad Iztapalapa

**CADENA DE CUSTODIA, DEBIDO PROCESO Y DERECHOS
HUMANOS.**

T E S I N A

QUE PRESENTA

FERNANDO ANDRES AGUILAR GARCIA

MATRICULA: 2173055940

Para acreditar el requisito del trabajo terminal
y optar al título de

LICENCIAD(O/A) EN CIENCIA POLITICA

JAVIER SANTIAGO CASTILLO

ASESOR

MANUEL LARROSA HARO

LECTOR

Iztapalapa, Ciudad de México, 16 de junio de 2021.

CAPÍTULO I

La Criminalística

1. La criminología como antecedente.....	5
1.1 Origen de la criminología.....	5
1.1.1 Pensadores en la historia de la penología (Howard, Bentham, Beccaria).....	9
1.1.2 Los Positivistas (Lombroso, Ferri).....	13
1.2 Ciencias y disciplinas precursoras de la criminología.....	15
1.2.1 Definición de criminología.....	15
1.2.2 Objeto de la criminología.....	16
1.3 La criminalística como ciencia.....	17
1.3.1 Disciplinas precursoras.....	17
1.3.2 Definición y objeto de la criminalística.....	18

CAPÍTULO II

La cadena de custodia de la prueba

2. Definición de Cadena de Custodia.....	19
2.1 Las pruebas en la Cadena de Custodia.....	21
2.1.1 Objetivo de la Cadena de Custodia	21
2.1.2 Estructura de la Cadena de Custodia.....	22
2.1.3 Principios de la Cadena de Custodia.....	23
2.1.4 Principio de Legalidad y Principio de Autenticidad.....	24
2.1.5 Vicios en la cadena de custodia	27
2.2 Definición de la prueba en el proceso penal mexicano.....	30
2.2.1 Dato de prueba y medios de prueba.....	31
2.2.2 Objeto de la prueba.....	32
2.2.3 Las fuentes de pruebas.....	32

2.2.4 El sujeto de la prueba.....	33
2.3 Reforma de 2008 al sistema Penal.....	34
2.4 Garantía de audiencia, Artículo 14.....	35
2.7 La libertad probatoria en la etapa de investigación previa y el proceso.....	35

CAPÍTULO III

Protocolos de la cadena de custodia y marco normativo que regulan las técnicas de Investigación

3. Guía para la aplicación del código federal en materia de cadena de custodia...36	
3.1.1 Características generales de la guía básica o cadena de custodia....37	
3.1.2 Importancia de la cadena de custodia en la investigación del delito...37	
3.1.3 Artículo 228. Responsables de cadena de custodia.....38	
3.2 Preservación del lugar de los hechos y procesamiento de indicios.....39	
3.2.1 Procedimiento para efectuar la cadena de custodia.....39	
3.2.1 Dimensión de la escena para el acordonamiento de lugares abiertos y cerrados.....41	
3.3 La carpeta de investigación.....42	
3.3.1 la investigación informal o no judicializada.....44	
3.4 Artículo 229. Aseguramiento de bienes, instrumentos, objetos o productos del Delito.....45	
3.5 actuaciones en la investigación que requieren o no autorización previa del juez de control.....47	
3.6 Síntesis de los artículos 16, 18, 19, 20 y 22 constitucionales reformados.....48	
3.7 Crítica de la cadena de custodia y el nuevo sistema penal.....53	
CONCLUSIONES.....	55
BIBLIOGRAFIA.....	58

AGRADECIMIENTOS

A mi padre y madre, Jesús y Andrea:

Porque soy lo que he querido ser gracias a ellos, la vida que me han dado es única y con ella la oportunidad de elegir mi destino.

Me dieron felicidad y me la hicieron dulce, enfrentamos dificultades y me hicieron fuerte, en la tristeza nos hicimos humanos y siempre mantuvieron la esperanza, para verme feliz.

CAPÍTULO I

LA CRIMINALÍSTICA

1. LA CRIMINOLOGÍA COMO ANTECEDENTE

El estudio de la sociedad sobre el delito y las actitudes desviadas es tan antiguo como las comunidades organizadas. Es vital conocer la historia sobre la que se ha formado la actual ciencia de la criminología, la cual ha dado nacimiento a muchas ciencias penales a lado de otras disciplinas conocidas como ciencias auxiliares del derecho penal como lo es la criminalística. El delito y el delincuente han sido objeto de estudio desde la antigüedad, aunque la criminología como ciencia es reciente.

Por ello, el estudio de los elementos de lo que tiempo después sería la criminología fue reflexionado en el campo de la ética en la antigua Grecia con pensadores como Sócrates, Platón y Aristóteles, posteriormente fue en el derecho romano a lo largo de sus diferentes etapas donde se normativizó el proceso, más adelante, en la edad media se repensó en el campo de la ciencia del derecho, no solo los delitos y las penas sino el lugar del delincuente es sus diferentes acepciones. A pesar de la incesante preocupación del delito, el delincuente y la prevención del delito, fue la labor científica la que ordenó sistemáticamente observaciones y datos empíricos como presupuesto esencial de la investigación criminológica, la ciencia fue pilar para llegar a nuestro derecho actual.

1.1 ORIGEN DE LA CRIMINOLOGÍA

La criminología surge a partir de principios del decimonónico en respuesta a las demandas sociales por encontrar el origen del comportamiento antisocial teniendo como base el método científico, con la finalidad de crear mecanismos efectivos, eficaces, eficientes y adecuados para su prevención. El nombre actual de esta disciplina, la estableció el antropólogo Paul Topirand (Francia, 1830-1911), "discípulo" de la antropología de Broca, quien rechazó muy temprano la legitimidad de este término.

Parece que en Francia apenas hubo antropólogos puristas que optaban por oponerse al término "antropología criminal" en la más amplia acepción de las "Teorías explicativas del crimen".¹

Sin embargo, fue Cesar Lombroso (Italia, 1835-1909) quien expuso de manera sistemática lo que hoy conocemos como criminología, hizo objeto de estudio al delincuente dentro de las prisiones, donde realizó estudios de anatomía y antropología, que más tarde definió como la Teoría del delincuente nato.

Al igual que Lombroso, los franceses tenían una visión más amplia de la antropología criminal. En 1900, fecha tardía en la que el término de "criminología" ya estaba muy difundido, Lucien Mayet hizo una conferencia en la Sociedad de Antropología de Lyon en la que habló explícitamente inspirado por el pensamiento de Lacassagne, su definición de antropología criminal era: "el estudio de los caracteres anatómicos, fenómenos biológicos, acciones sociológicas comunes y especiales a un grupo de seres humanos unidos por un mismo vínculo: el crimen" (Mayet, 1900, p.7)

Lombroso estudio el factor individual o antropológico del crimen, hizo pura antropología criminal, mientras que Ferri y Garofalo extrajeron consecuencias legales del trabajo de Lombroso, uno en el campo de la sociología criminal propiamente dicha, el otro desde la criminología, es decir, el estudio estrictamente jurídico del delito, desde el punto de vista de la filosofía positiva.

Topinard defendió allí una concepción puramente zoológica de la antropología. Si rechazó el término antropología criminal por el enfoque liderado por los italianos y los franceses (incluidos Lacassagne, Tarde, Manouvrier, etc.), es porque esta antropología tenía demasiadas connotaciones sociales y legales.

1. Sobre los argumentos de Léonce Manouvrier y la propuesta de "antropología legal", consulte el artículo de P. Robert. (1986).

En un artículo publicado en 1887 en la *Revue d'anthropologie*, afirmó que el título de los Archivos de Lacassagne fue usurpado, y propuso reemplazarlo por el de "sociología del delincuente". Decía que la verdadera "antropología criminal" debería, según él, limitarse al estudio puramente zoológico del delincuente individual, sobre la nariz de los criminales, sobre los cráneos de asesinos y sobre los bustos de los criminales. (Topinard, 1887).

La antropología criminal concebida como el conjunto de teorías explicativas de la criminalidad debía llamarse según Topinard como "sociología criminal", pero fue más allá y amplió su reflexión y propuso que cuando se tratara de reformas derecho penal, sería "criminología".

Si se quería afirmar como ciencia autónoma sin apropiarse incorrectamente del prestigio de la antropología, propuso cambiar el nombre por el que Garofalo adaptó, al de "criminología". La autoría del último término, por tanto, pertenece indiscutiblemente a Garofalo. Fue el mismo Topinard quien se deslindó de la autoría del término en defensa de la antropología pura. (Actes, 1890, p.47)

En 1887, Topinard todavía hablaba de "criminalología", mientras que Garofalo había publicado su *Criminología* dos años antes. Además, Gabriel T. publicó en 1888 un artículo en la *Revue d'anthropologie* titulado "Criminologie", fue en referencia explícita a la traducción francesa del libro de jurista italiano Garofalo. (Tarde, 1890.)

Alemania había apoyado la teoría explicativa de Lacassagne dos años antes al referirse a ella como la "amplitud de su concepción criminalológica" que incluía aspectos biológicos, físicos, psicológicos y social (Dallempagne, 1894, p. 629).

Es así como a partir de la escuela antropológica criminológica de la que proviene Lombroso, se inició verdaderamente el estudio de la criminología. Si bien se considera fundadores del término tanto a Garofalo como a Topinard, es con Lombroso cuando se inicia su estudio científico. El abandono del término antropología criminal en favor de la "criminología" se produjo poco a poco a principios del siglo XX. Este abandono quizás se fue produciendo en Francia con estudiosos que como Durkheim no abordaron el estudio de la delincuencia desde una perspectiva patológica.

Desde los presupuestos metodológicos de Durkheim consideraban el crimen como un “fenómeno social” de una persona normal, por lo cual el individuo no nacía un criminal constituido desde el punto de vista biológico ni psicológico. (Durkheim, 2001, p.158)

El término de “criminología” se fue fusionando con la teoría de Lombroso y se fue abandonando el termino de Antropología criminal dentro de la academia para que se distinguiese mejor de ella, los avances del discurso académico de las ciencias humanas consagraron la evolución del derecho penal.

1.1.1 PENSADORES EN LA HISTORIA DE LA PENOLOGIA (HOWARD, BENTHAM, BECCARIA)

A) JOHN HOWARD

Las ideas sobre la higiene, segregación y la seguridad dentro de las cárceles en Europa fue un tema que trato el británico John Howard, uno de los pensadores más importantes de las ciencias penales.

Howard nació en Elfiel, Inglaterra. A lo largo de su vida realizo viajes alrededor del mundo lo cual lo llevo a conocer distintas localidades y con ello distintos centros penitenciarios. De acuerdo con su época las prisiones eran sitios de castigo donde se abandonaba y castigaba a los delincuentes corporalmente, se les daba poca comida y se les condenaba a trabajos forzados.

En su libro “El Estado de las prisiones en Inglaterra y Gales”² describió el estado de las prisiones europeas, lo cual lo llevo a proponer una reforma al sistema penitenciario para mejorar las condiciones de las cárceles. Propuso cárceles higiénicas para evitar la propagación de enfermedades y epidemias, la separación de los condenados por delitos mayores y delitos menores, promoción del trabajo adoptando un oficio, aislamiento de condenados por celda para así, evitar la corrupción de los demás presos.

Quizás el mérito de Howard es haberse escrito “la geografía del dolor”³, donde describió el hacinamiento existente en las cárceles donde niños, personas mayores, mujeres y hombre eran explotados. Lo llevo a plantear una organización en lo higiénico, alimenticio y el trabajo implementando a su vez una reforma moral.

2. HOWARD, John. El Estado de las prisiones en Inglaterra y Gales, Fondo de Cultura Económica, México, 2003.

3. Ibídem

El abandonar los suplicios como lo proponía Howard, se replanteo por pensadores posteriores, la mirada ahora estaba ya no en el cuerpo si no en el lugar que ocuparían los sentimientos de la humanidad hacia los condenados de ejercer el castigar. (Foucault, 2009, p.77)

La finalidad fue pues, implantar un derecho penal más humano, de ahí que las bases del sistema penitenciario moderno fueran proyectadas por Howard.

B) JEREMY BENTHAM

El control organizacional del espacio donde los presos se les asigna un lugar tuvo un papel primordial en la forma en que era construido un sistema penitenciario.

Bentham (1748-1832) fue un filósofo y jurista inglés nacido en Londres, que dio un panorama significativo de las ideas políticas, morales y jurídicas. La oscuridad y el silencio en la arquitectura de hospitales y cárceles de su tiempo hizo que Bentham creara un modelo para construir espacios imaginarios que visibilizaran y transparentaran el poder.³ El poder de la transparencia y trascendencia de la claridad, fue en realidad lo terrible del hombre que se intentó desaparecer.⁵ Los médicos jugaban un papel primordial, eran especialistas en registrar el espacio que ocupaban los presos y su condición, como vivían, grado de humedad, estadística de enfermedades, tenían la facultad de ver todo lo que ocurría desde dentro, y esto es lo que esencialmente represento la obra de Bentham que título como “El Panóptico” la significancia que tiene observar. (Bentham,1989)

4. Al respecto se puede encontrar en “El ojo del poder”, Entrevista con Michel Foucault, en Bentham, Jeremías: “El Panóptico”, Ed. La Piqueta, Barcelona, 1980. Traducción de Julia Varela y Fernando Alvarez-Uría
5. Contrario a lo que se pueda pensar, el panóptico fue un sistema criticado por Foucault, al afirmar que Bentham había ideado una máquina de represión basada en la incertidumbre y creada en la mente del vigilado, esto le impedía actuar libremente, pues se siente continuamente observado y condicionado.

La violencia causaba demasiados gastos, la obtención de pocos resultados generaba la insurrección, el objetivo fue visibilizar los instrumentos del poder ya no recaía en el suplicio sino en el vigilar, al respecto Foucault (1980) dice:

No hay necesidad de armas, de violencias físicas, de coacciones materiales. Basta una mirada. Una mirada que vigile, y que cada uno, sintiéndola pesar sobre sí, termine por interiorizarla hasta el punto de vigilarse a sí mismo; cada uno ejercerá esta vigilancia sobre y contra sí mismo. (p.18)

La estrategia del poder en micro espacios ha facilitado formas de conducta en espacios controlados, evitando conductas contrarias como la insurrección de los presos dentro de las cárceles y de esta forma mantener el orden. (Angulo, 2016)

La idea no es simplemente arquitectónica, sino una materialización del espacio por ahorrar y aumentar la efectividad del orden de los sistemas penitenciarios y quizás un instrumento de poder en el control del crimen en la ciudad. En reflejo del desarrollo arquitectónico de la cárcel moderna se fue construyendo a lo largo de los siglos XVIII Y XIX. La función de las instituciones se limitaba a ejercer un castigo físico sobre el cuerpo de los acusados, la privación de la libertad y la acción del cómo se privaba empezó a revelar más los valores de la sociedad de la que se servía que lo que se trató de resarcir. Únicamente el castigo servía para reconducir las conductas, aunque dicho castigo debía ser el menos lesivo de los ya existentes. (Garcia-Algarra, 2002)

C) CESARE DE BECCARIA

Cesare Bonasena, marqués de Beccaria (1738-1794) nació en Milan, fue un jurista y economista italiano.

La supresión de los delitos y el mejoramiento de la ley penal posicionaron a Beccaria como uno de los mejores juristas que ha existido.

Beccaria fue más allá de Howard, aspiraba a modificar todo el derecho penal, afirmaba que el fin de las penas no era deshacer los delitos, si no impedir que el reo causara nuevos daños a los ciudadanos, a partir de un método capaz de imponer las penas y causar una impresión eficaz y durable sobre el ánimo de los hombres y no sobre el cuerpo de reo mediante el dolor. (Beccaria, 1822, p.45)

García Algarra (2002) dice al respecto que entre las ideas más innovadoras de Beccaria fue su oposición de la pena de muerte y fomento la igualdad ante la ley, esta última reflexionada dos décadas antes de la Declaración de Derechos Humanos y el Ciudadano.

El mismo Beccaria en su obra “de los delitos y las penas” (1822) dice:

La pena de muerte, cuya vista endurece contra sí mismo el corazón de un criminal, debe ser dada lo menos que se pueda, para que los suplicios conserven el poder de causar horror, pues si produce un efecto contrario, es un mal de más. (p.364)

Beccaria no solo afirmó que la pena de muerte era espuria, además la consideró inútil e innecesaria, pensó que podía resultar contraproducente, pues las ejecuciones produjeron simpatía hacia el condenado y odio a la autoridad. El siendo contractualista considero los delitos como una violación de contrato, fue uno de los inspiradores para reformar el antiguo derecho penal en Europa, que se caracterizó por su extrema crueldad y escasa racionalidad.⁶

6. Beccaría, argumento una concepción utilitaria de la pena como Bentham, donde la pena sirve para reinsertar al preso en la sociedad y no concebir, exclusivamente, la pena como castigo, el fin de la pena no es otro que el impedir al preso que cause nuevos daños y evitar a los ciudadanos que cometan actos iguales.

1.1.2 LOS POSITIVISTAS

A) CÉSAR LOMBROSO

Cesar Lombroso (1835) nació en Verona, Italia. Lombroso estudio al delincuente desde un enfoque antropológico-psicológico con el fin de obtener características físicas y posteriormente aspectos mentales.

El método inductivo-experimental fue resultado del positivismo, el estudio antropológico el criminal constituyo una renovación completa, un cambio radical de método científico. Manzanera dice que la escuela positiva hizo una “ciencia de observación positiva, que, fundándose en la Antropología, la Psicología y Estadística criminal, así como el Derecho Penal, y estudios penitenciarios” constituyeron la sociología criminal. (1981, p.239)

La escuela positiva gano adeptos, de esta forma rápidamente se fue creando la criminología como disciplina, donde pronto se discutió en congresos de antropología, mismos que Topinard conoció. La base más cercana la podemos encontrar en la teoría evolutiva que alrededor del S.XIX gozaba de fama en los congresos de Paris. El estudio sobre el peso de cerebro de Broca no era lejano de los estudios de la tipificación de conductas humanas de rasgos físicos descritos por Lombroso.

“El criminal nato” que describió Lombroso son pues, hombres de las cavernas inmiscuidos en sociedades civilizadas que presentaban estigmas morfológicos de su condición atávica, constituyendo el tipo criminal. (Da Re y Mareci, 2008, p. 2) Las conductas criminales en sociedades modernas fueron descartadas por Lombroso, pensando que la condición atávica era propia de los antepasados de la humanidad con conductas violentas.

La influencia que tuvo la antropología criminal a partir de Lombroso hubieran quedado olvidados si no hubiese sido por la gran influencia que tuvo en el Derecho. De esta forma la antropología criminal surgió de la medicina e impacto en el Derecho. A Lombroso le lo reconoce por ello como el Padre de la Antropología Criminal, la primera fase del Positivismo Criminológico

B) ENRICO FERRI

El quebrantamiento del orden jurídico que ocasionan los que cometen delito ha sido y será el un mal para la sociedad.

Enrico Ferri (1856) nació en San Benedetto, Italia. El pensamiento de Ferri moldeó la forma de ver el delito, en su tiempo no había una concepción establecida de la pena que se apegara a rehabilitar y defender el orden social. El sujeto que cometía un delito se daba por hecho que era en ejercicio de su libre albedrío, sin tener en cuenta distintos factores sociales y congénitos.

Modificó las concepciones del delincuente de Lombroso atenuando el carácter antropológico y destacando las de índole sociológico, las cuales clasificó como de “hábito y ocasión” (Carrera, 2004)

Ferri fue quien abrió paso a la “sociología criminal” exponiendo nuevos aspectos como: la etiología del delito, la personalidad del delincuente y los fundamentos racionales de la represión. En su obra “sociología criminal” concibió al delito como un estudio de diversos factores de diversa naturaleza. (2004, p.6)

Sobre el libre albedrío pensaba que existían personas que dada su formación congénita y psicología tienen mayor probabilidad de delinquir, la cual se ve potenciado por su entorno social. Ferri, además de cuestionar e intentar completar la obra del maestro en lo que hace al tratamiento de la criminalidad, se ocupaba de la crítica del modelo clásico, acentuando sus formulaciones propositivas en disputa con la imagen del delincuente que propugnaba aquella corriente. (Galfione, 2012)

1.2 CIENCIAS Y DISCIPLINAS PRECURSORAS DE LA CRIMINOLOGÍA

Fue a partir del S. XIX cuando la investigación científica tuvo una amplia aceptación en la investigación del delito, no fue independiente de las demás ciencias, si no que a través de las diversas ramas se apoyó a través de la vinculación común. Las distintas piezas permiten unificar el estudio para desarrollarse en una sola disciplina, pero que la hace independiente de las demás: la criminología. Podemos decir que en el origen de formación de esta nueva ciencia, están las investigaciones de la Antropología, Psiquiatría, Biología hereditaria; las teorías de la Psicología u la Pediatría, además de los resultados de investigaciones estadísticas y sociológicas, investigaciones histórico-culturales sobre lenguaje, cultura, estudios resultado de la práctica judicial-penal y de la evolución y reforma dentro de los sistemas penitenciario o carcelarios.⁷

1.2.1 DEFINICIÓN DE CRIMINOLOGÍA

La criminología ha sido estudiada y definida por diversos autores, habiendo numerosas definiciones a partir del S. XVIII hasta nuestra época. Una de las más representativas son la de Rafael Garofalo y Cesar Lombroso que partir de 1885 decían que la Criminología es la Ciencia del delito. Garofalo en su obra “criminología” utilizo el termino para referirse al “estudio del delito, sus causas y los medios empleados para su represión”⁸

Un uso actual podemos definir la Criminología como una disciplina científica e interdisciplinaria que tiene por objeto el estudio y análisis del delito, de la pena, delinciente, víctima, criminalidad, reacción social institucional, cultural y económica, a los fines de la explicación, asistencia y prevención de los hechos de violencia.⁹

7. MONZÓN SOTO B. A. (2012). *La cadena de custodia de las evidencias en el proceso penal guatemalteco* [Tesis de Licenciatura, Universidad de San Carlos de Guatemala]. Repositorio Institucional universidad de San Carlos de Guatemala.

8. GARÓFALO, R. (2007). *Criminología*. VALLETA EDICIONES, p. 7

9. MARCHIORI, H. (2004) *CRIMINOLOGIA, Teorías y pensamientos*. Ed. Lerner.Córdoba. pp. 3-4.

Abrahamsen nos dice al respecto que la criminología es la investigación que a través de la etiología de delito (conocimiento de las causas del delito), y la filosofía del delito, buscar tratar o curar al delincuente y prevenir las conductas delictivas. (1944, p.17)

Por ultimo podemos decir que es una ciencia del crimen o estudio científico de la criminalidad, sus causas y medios para combatirla” (Saldaña, 1929; citado en Rodríguez-Manzanera, 1981, p. 6).

1.2.2 OBJETO DE LA CRIMINOLOGÍA

El objeto de la criminología en términos estrictamente jurídicos es el delito.¹⁰ Sin embargo aún existe mucha imprecisión en cuanto al objeto de estudio de la Criminología como tal, esto se debe a distintas mezclas conceptuales como lo es Derecho penal y criminología, Criminalística y criminología; Medicina Forense, entre otros campos científicos. No debe existir confusión pues se es propenso a caer en el error, ya que son tratados de forma homogénea sin distinción alguna.

A partir del objeto podemos desarrollar el método de estudio, pero el estudio implica la ayuda de distintos campos del saber por lo que la ciencia única va desapareciendo junto con el objeto. Por tanto, el estudio de la Criminología su objeto son las conductas antisociales de los sujetos que las cometen.

Los hombres son pues, los únicos que cometen delitos, el único animal que se regula en un campo normativo y que lo corrompe, por ello cualquier ser humano pueden se propenso de cometer delito. Son las causas del delito y la personalidad del delincuente lo que se estudia desde una perspectiva natural y no jurídico-legal.

10. No es posible que exista la criminología sin la noción de un delito, calificado en la ley.

1.3 LA CRIMINALÍSTICA COMO CIENCIA

Desde la antigüedad se han practicado investigaciones de los hechos del delito, con el fin de responder determinadas preguntas que siguen vigentes en la actualidad, tales son el: ¿Qué?, ¿Cómo?, ¿Dónde?, ¿Cuándo?, ¿Quién?, ¿Con que objeto se produjo?, ¿Cómo se realizó?, ¿Por qué?, ¿Cuál es la evidencia?, por ello los investigadores actuales hacen uso de los conocimientos de otras ciencias que trazan y contestas las preguntas a investigar. Naturalmente la historia de la criminalística ha hecho uso de diferentes conocimientos de distintos campos lo que ha formalizado con el tiempo lo que hoy conocemos como criminalística.

En la administración de justicia la criminalística es la encargada de proporcionar las pruebas a las dependencias y encargados de justicia, para una correcta administración. Los variados métodos y conocimientos que aplica la criminalística en el estudio de los hechos permite estudiar, analizar y explicar los indicios para posteriormente adquirir la calidad de pruebas.

1.3.1 DISCIPLINAS PRECURSORAS

La Dactiloscopia es la primera disciplina precursora de la criminalística, existen rastros de escritos del año 650 del historiador chino Kia Kung-yen, de la Dinastía Tang en los cuales hay comentarios de identificación de personas mediante las impresiones dactilares en documentos legales.¹¹

A partir de 1575 surge la medicina legal, pero es con el italiano Paolo Sacias donde inicia. La actual capa de Malpighi fue fundada por Marcelo Malpighi en 1665. El doctor Boncher, realizo estudio sobre balística, disciplina que a la postre se llamaría balística forense.

En 1866, Allan Pinkerton puso en práctica la fotografía criminal para reconocer a los delincuentes, fue una disciplina que posteriormente sería llamada fotografía judicial, fue trascendental por lo cual actualmente se le conoce como fotografía forense.

11. Montiel Sosa, Juventino, *Manuel de criminalística I*. Pág. 19.

1.3.2 DEFINICIÓN Y OBJETO DE LA CRIMINALÍSTICA

Podemos definir a la criminalística como aquella ciencia penal auxiliar que persigue la investigación y el estudio de los diferentes delitos -que dejan rastros tangibles y palpables utilizando como medio un conjunto de procedimientos técnicos tendientes a tal fin. (Desimoni,1995)

Por tanto, su objeto de estudio se basa consecuentemente en (Desimoni,1995, p.137):

a) Una labor de recolección de indicios previa, a efectos de ubicar los datos que son menester para develar el enigma, la cual puede ser complementada con:

b) Un trabajo de inteligencia tendiendo a comprobar situaciones que el criminal en todos los casos -salvo el supuesto de flagrancia- procura ocultar para lograr su impunidad.

Entonces el objeto de estudio de la criminalística está en el mundo material, de factico y verificable, los hechos a partir de la observación científica.

CAPÍTULO II

LA CADENA DE CUSTODIA DE LA PRUEBA

2. DEFINICIÓN DE CADENA DE CUSTODIA

En fundamental la Cadena de Custodia como actividad procesal para la aplicación efectiva de la justicia, la nula capacidad de actuación de las autoridades ha dado resultado a la creación de Protocolos y Manuales de Procedimiento como referencia para el debido proceso.

En el Código de Procedimientos Penales se define como el sistema de control y registro que se aplica al indicio, evidencia, objeto, instrumento o producto del hecho delictivo, desde su localización, descubrimiento o aportación, en el lugar de los hechos del hallazgo, hasta que la autoridad competente ordene su conclusión.¹²

También podemos definirla como el registro fiel del curso seguido por los indicios o evidencia desde su descubrimiento por parte de una autoridad, policía o agente del Ministerio Público, hasta que la autoridad competente ordene su conclusión, según se trate de Averiguación Previa, Carpeta de Investigación o Proceso Penal.¹³ Es por tanto un procedimiento que garantiza la autenticidad de los indicios recolectados, asegurándose que pertenecen al caso investigado, sin modificación, sustracción o adulteración; ni se produzca deterioro alguno durante la recolección, empaque, envío, almacenamiento y análisis de forma tal que los estudios analíticos se desarrollen sobre elementos con características semejantes a los recogidos en el lugar donde se encontraron.¹⁴

12. Artículo 227 Código Nacional de Procedimientos Penales

13. Protocolo de Cadena de Custodia de la Conferencia Nacional de Procuración de Justicia de Junio de 2011.

14. Ibidem

En la Guía Nacional de Cadena de Custodia, se define como el proceso transversal en la investigación de los hechos delictivos y/o proceso penal, la cual es responsabilidad de quienes, en cumplimiento de las funciones propias de su encargo o actividad en los términos de ley, tengan contacto con los indicios o elementos materiales probatorios desde su localización, descubrimiento o aportación, hasta que la autoridad competente ordene su conclusión.¹⁵

El seguimiento de los objetos involucrados en posibles delitos comienza con la actuación del Primer Respondiente, quien es la primera autoridad con funciones de seguridad pública en el lugar de la intervención.¹⁶

Podemos decir que la Cadena de Custodia es un sistema de seguridad que se realiza a través de la criminalística que ayuda a esclarecer todo lo acontecido antes del resultado, por ello son necesarios los laboratorios donde se analiza todo lo sucedido y posteriormente su exposición en un informe hecho por funcionarios públicos expertos en la materia. El resguardo y transparencia hace posible la efectividad de los “Medios de prueba”, además de que es a través de la Cadena de custodia donde se evita la destrucción, contaminación o alteración de pruebas, que están a cargo de las autoridades competentes en la materia.

15. Se puede encontrar en Guía Nacional de Cadena de Custodia, p.19

16. Protocolo Nacional del Primer Respondiente

2.1 LAS PRUEBAS EN LA CADENA DE CUSTODIA

Al respecto Ossorio define la prueba como el “Conjunto de actuaciones que, dentro de un juicio, cualesquiera que sea su índole, se encaminan a demostrar la verdad o la falsedad de los hechos aducidos por cada una de las partes, en defensa de sus respectivas pretensiones litigiosas” (2000, p.791) Esto significa que son admitidas en las legislación son las que provienen de los indicios, la presunción, confesión en juicio, informes, instrumental que es llamada regularmente como documental, testimonial que son las pruebas de declaración testifical, y la pericial que está encomendada al perito. Por tanto, la cadena de custodia significa la prueba dentro del proceso judicial, ya que es el mecanismo mediante el cual se obtiene la verdad de los hechos.

Sobre las pruebas materiales, tienen un valor fundamental de los hechos sucedidos en el proceso judicial, son todo tipo de objeto relacionado con los hechos materia de delito como el arma homicida, el cual debe ser exhibido y examinado por las partes. Lo segundo son: los escritos, grabaciones, audiovisuales, computacionales y similares, en los que se encuentra información relevante acerca del caso, los cuales, deben ser leídos o reproducidos por cualquier medio para su percepción en el juicio, con referencia de su origen.

Desde este punto de vista, la prueba material, los instrumentos o efectos del delito, y los objetos o vestigios incautados o recogidos, que obren o hayan sido incorporados con anterioridad al juicio, siempre que sea materialmente posible, tendrán que ser presentados en juicio.

2.1.1 OBJETIVO DE LA CADENA DE CUSTODIA

En esta parte en lo primordial es como lo indica el Protocolo de Actuación de Cadena de Custodia es establecer los procedimientos técnicos científicos necesarios para garantizar, la preservación del lugar de los hechos y/o el hallazgo, así como de los indicios y evidencias para que se garanticen las características intactas de originalidad y autenticidad para así comprobar su calidad probatoria. (2011, p.6)

Entre otros de igual importancia es orientar al MP, peritos y policías o autoridad competente que estén involucrados en la investigación y persecución del hecho presunto y delictivo a la hora de ejecutar las actividades correspondientes de forma ordenada y segura. ¹⁷ La cadena de custodia pasa a tener la función de “Medio probatorio” una vez armado y expuesto ante Juez.

2.1.2 ESTRUCTURA DE UNA CADENA DE CUSTODIA

A partir del Manual Único de Cadena de Custodia se deben contener una serie de puntos que facilitaran la obtención del informe final, estos son:

A) Registro y Marcación: Se explica cada elemento que se haya encontrado en la Escena del Crimen, esta función corresponderá al primer respondiente, donde registrara en Actas de todo lo desarrollado y por medio de cual método logro obtenerse la información, con la fecha en la que se encontró la evidencia; posteriormente, después se indicara la fecha y hora en la que se realizó el traspaso o transferencia de la evidencia al laboratorio o institución que la analizara.

B) Embalaje: Cuando se identifique los elementos, se deben recolectar en bolsas contenedoras o retenedoras, las cuales se adecuarán a las características de la evidencia, para evitar cualquier tipo de contaminación o alteración que podría entorpecer la investigación. Posteriormente de recolectadas, selladas adecuadamente, y se solicitara la firma de testigos, los cuales son conscientes de lo recolectado, para evitar cualquier posible violación o alteración.

C) Rotulado: Consiste en el ejercicio de escritura o redacción de todo lo recopilado en la Escena del Crimen, este debe llevar una serie de requisitos establecidos en el Protocolo de Cadena de custodia:

17. Cuando se hace la descripción de los procedimientos del Protocolo de Actuación de la Cadena de Custodia, la confiabilidad que es fundamental, aumenta la veracidad las pruebas que proporcionen quienes tengan contacto con los indicios, de alguna manera se infiere que este proceso aumenta la administración e impartición de justicia.

- a. Una hoja de ruta, en donde se anoten los datos principales sobre descripción del indicio, fechas, horas, responsable del indicio, identificaciones, cargos y firmas de quien recibe y de quien entrega;
- b. Recibos personales que guarda cada responsable del indicio y en la que aparecen los datos similares a los de la hoja de ruta;
- c. Rótulos que van adheridos o pegados a los envases o embalajes de los indicios, por ejemplo, a las bolsas plásticas, sobres de papel, sobres de manila, frascos, cajas de cartón, etc.;
- d. Etiquetas que tienen la misma información que los rótulos, pero van atadas con una cuerda a las bolsas de papel kraft, frascos, cajas de cartón o sacos de fibra;
- e. Libros de registro de entradas y salidas, o cualquier otro sistema informático que se debe llevar en los laboratorios de análisis, en las oficinas del Ministerio Público y en Bodega.
- f. Registro de las Condiciones de Almacenamiento (temperatura, humedad, etc.).

Preservación: Es el último paso donde debe actuarse en favor de proteger y resguardar todo lo recolectado, evitando cualquier tipo de vulneración, pérdida o deterioro por no cuidar efectivamente las muestras, para mantener todo en un estado adecuado.

2.1.3 PRINCIPIOS DE LA CADENA DE CUSTODIA

Como ya hemos visto, la cadena de custodia es pues, un procedimiento continuo y documentado, que tiene como objetivo mantener la capacidad demostrativa del material probatorio, su destino es ser usada en procesos penales para nuestro caso, aunque también puede ser utilizada para procesos civiles.

La aplicación de la misma por servidores públicos, la hace esencial para la imputación de la culpabilidad y la reparación de víctimas, son responsables de mantenerla cualquiera que tenga contacto con el elemento material probatorio.¹⁸

Los principios son:

- a) El principio de Identidad e integridad: Se debe garantizar que los elementos materiales probatorios en todo momento sean los mismos y permanezcan iguales.
- b) El principio de Inalterabilidad: se debe conservar el estado original del elemento material probatorio, sin presentar modificaciones durante todo el ciclo de vida.
- c) El principio de Continuidad: el elemento material probatorio debe ser custodiado en todo momento desde el inicio al fin, hasta que termine el litigio.

2.1.4 PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y PRINCIPIO DE AUTENTICIDAD

En un sistema procesal penal propio de un Estado democrático y de derecho se debe asegurar la efectividad de un conjunto de garantías cuya formulación se encuentra consagrado en los artículos 1ro al 29 Constitucional, además de la reforma de 2011 en materia de Derechos humanos y Garantías constitucionales en el decreto publicado en el DOF del 10 de junio de 2011, donde se modificó la denominación del capítulo I del título primero de la Constitución Política y reformó diversos artículos, sustituyó, la expresión “garantías individuales” por la de “derechos humanos”. (Ovalle, 2016)

18. La cadena de custodia puede llegar a ser igual o más importante que la evidencia, porque, si no se cumplen los principios, el elemento material probatorio podría ser seguramente descartado en juicio. al respecto se puede consultar en Fiscalía General de la Nación, Manual de cadena de custodia, 2017.

Sintetizaremos los primeros 10 artículos de la CPEUM:

Art. 1º En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece.

Art. 2º Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional, alcanzarán, por ese solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.

Art. 3º La enseñanza es libre; pero será laica la impartida en establecimientos oficiales de educación, lo mismo que la enseñanza primaria, elemental y superior que se imparta en los establecimientos particulares.

Art. 4º A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial.

La ley determinará en cada Estado cuáles son las profesiones que necesitan título para su ejercicio, las condiciones que deban llenarse para obtenerlo, y las autoridades que han de expedirlo.

Art. 5º Nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento, salvo el trabajo impuesto como pena por la autoridad judicial, el cual se ajustará a lo dispuesto en las fracciones I y II del artículo 123.

Art. 6º La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque la moral, los derechos de tercero, provoque algún delito, o perturbe el orden público.

Art. 7º Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquiera materia. Ninguna ley ni autoridad puede establecer la previa censura, ni exigir fianza a los autores o impresores, ni coartar la libertad de imprenta, que no tiene más límites que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública.

Art. 8º Los funcionarios y empleados públicos respetarán el ejercicio del derecho de petición, siempre que ésta se formule por escrito, de manera pacífica y respetuosa; pero en materia política sólo podrán hacer uso de ese derecho los ciudadanos de la República.

Art. 9º No se podrá coartar el derecho de asociarse o reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito.

Art. 10º Los habitantes de los Estados Unidos Mexicanos tienen libertad de poseer armas de cualquiera clase, para su seguridad y legítima defensa, hecha excepción de las prohibidas expresamente por la ley y las que la nación reserve para el uso exclusivo del Ejército, Armada y Guardia Nacional; pero no podrán portarlas en las poblaciones sin sujetarse a los reglamentos de policía.

Como puede analizarse, cualquier procedimiento llevado a cabo a nivel privado o público, debe respetar las leyes del país y su jurisdicción, en especial los derechos humanos. En este tipo de procedimiento es donde frecuentemente se pueden atentar contra la intimidad de un individuo, por ello es importante contar siempre con asesores legales externos/internos que nos auxilien o asesoren acerca de la legalidad de cada procedimiento en particular y de forma individual.

A) Principio de legalidad, por tanto, del elemento material probatorio y evidencia física depende de que en la diligencia en la cual se recoge o se obtiene, se haya observado lo prescrito en la Constitución Política, en los Tratados Internacionales sobre derechos humanos vigentes en el país y en las leyes de carácter supletorio.

B) En el principio de autenticidad se encuentran los elementos materiales probatorios y la evidencia física, cuando han sido detectados, fijados, recogidos y embalados técnicamente, y sometidos a las reglas de cadena de custodia. Se demuestra con estado original, condiciones de recolección, preservación y custodia.

Al respecto de la importancia de estos dos principios y su relación con los “Derechos humanos” la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia nos dice que “las garantías de protección de los derechos humanos son técnicas y utilizando medios que permiten lograr la eficacia de los mismos; en su ausencia, el goce de los derechos que reconoce nuestro orden constitucional no puede materializarse en las personas”¹⁹

2.1.5 VICIOS EN LA CADENA DE CUSTODIA

La suplantación y contaminación o mal procedimiento de la cadena de custodia podría implicar tropiezos en la investigación de una conducta punible llegando incluso a que en juicio se obtenga un resultado distinto e injusto.

Errores comunes son las bolsas de plástico o de papel mal cerradas, descripción errónea, no lacradas y falta de individualización.

En el proceso de lacrado esta la inexistencia de cinta adhesiva, firmas y sello de la autoridad judicial, Ministerio Público o policial.

En el trámite de recepción de indicios para su análisis en el laboratorio forense: Inexistencia de libros consecutivos e inexistencia de hojas de control para determinar las condiciones en que ingresó el embalaje al Laboratorio.

En el Acta de apertura existe inexistencia detallada de embalajes y su contenido y Ausencia de testigos de apertura.

Embalaje externo: inexistencia de lacrado, sellado o el lacrado que presenten rupturas o alteraciones.

Falta de cierre con cinta adhesiva en cada una de las aberturas del recipiente (sobres, cajas, bolsas).

19. Tesis aislada 1a. CCLXXXVI/2014 (10a.), “DERECHOS HUMANOS. NATURALEZA DEL CONCEPTO ‘GARANTÍAS DE PROTECCIÓN’; INCORPORADO AL ARTÍCULO 10. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, VIGENTE desde el 11 de Junio de 2011”, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, libro 9, agosto de 2014, t. I, p. 529, reg. 2,007,057.

Omisión de escribir encima de la cinta el nombre de la persona responsable del levantamiento.

El nombre de la persona responsable del levantamiento presenta alteraciones, borraduras, tachaduras o cualquier situación que produzca ilegibilidad de las letras o el nombre.

Inexistencia de sellos de seguridad en bolsas de evidencia (bolsas plásticas con cadena de custodia impresa).

Bolsas de evidencia sin sellar o con sellado o lacrado insuficiente, trasladadas del sitio del suceso desde su recolección hasta el laboratorio.

Manipulación de la evidencia en el sitio del suceso por parte de terceros, o extraños.

Desprendimiento, alteraciones o borraduras de la boleta de cadena de custodia del embalaje externo.

Transporte de las evidencias materiales al Laboratorio Forense sin embalajes externos, sellado o lacrado.

Inconsistencia tanto en la descripción como en la numeración de las diferentes muestras con la solicitud de dictamen criminalístico y las respectivas boletas de cadena de custodia

Embalaje no adecuado: produce alteración, destrucción o contaminación. No se recolectan las evidencias con las técnicas adecuadas, lo que produce alteración, contaminación o destrucción.

Desconocimiento en la aplicación de las técnicas adecuadas en las diferentes etapas de cadena de custodia.

Almacenamiento de la evidencia en lugares no controlados, es decir en lugares de acceso libre.

Entrega no controlada: en el proceso de transporte o traslado no se logra determinar a donde estuvo la evidencia, en que tiempo y por qué, he aquí podría cuestionarse si estuvo pérdida, si fue alterada entre otros.

Mezcla de evidencias en un mismo embalaje, lo cual podría producir contaminación.

No documentación de la recolección de la evidencia: no se confecciona acta de inspección ocular y recolección de indicios, informe policial o de inspección ocular, fotografía, planimetría y en algunos casos videos.

No uso de la protección adecuada para la manipulación de la evidencia: no uso de guantes, trajes plásticos o de tela, cubre bocas. Lo anterior persigue que el operador no contamine el sitio ni él se contamine con la escena.

No documentación en el sitio: falta de descripción detallada de las evidencias forenses, ubicación, lugar, hora, quién la recolectó, donde se envía entre otros. De los anteriores vicios de manera segura se producirá una ruptura a la cadena de custodia, originando algún problema de sustitución, destrucción, adulteración, contaminación en la estructura física de la evidencia material, estando en presencia de una prueba ilegítima.

2.2 DEFINICIÓN DE LA PRUEBA EN EL PROCESO PENAL MEXICANO

En sentido general podemos definir la "Prueba" como se establece en el Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales como el "Conjunto de actuaciones que dentro de un juicio, cualquiera que sea su índole, se encaminan a demostrar la verdad o la falsedad de los hechos aducidos por cada una de las partes, en defensa de sus respectivas pretensiones litigiosas."²⁰

De acuerdo a la acepción latina, el vocablo "prueba" deriva de las palabras *probo*, que significa lo bueno, honesto; y, *probandum*, que significa recomendar, aprobar, experimentar, hacer fe, acción de probar, razón con que se demuestra una cosa, señal de una cosa, conocida en proceso penal como indicio. Del lado jurídico por tanto de tratara de la obtención acerca de los hechos cuyo esclarecimiento será fundamental para la resolución del conflicto del proceso de las afirmaciones del hecho que las partes expresan. Es a partir de la prueba que verifica o investiga la verdad de aquello que ha afirmado en el proceso, pues se trata de datos o elementos racionales y objetivos que acreditan la existencia o no de un delito, responsabilidad penal y la aplicación de sanciones.²¹

Debe entenderse que la prueba no es una actividad retorica dirigida a convencer al juez, sino que se trata de un proceso encaminado a conocer o acreditar la verdad de los hechos en controversia.

20. OSSORIO, M. (2000). *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*. Buenos Aires, Argentina: Heliasta. p. 791

21. AGUILAR LÓPEZ, M. A. (2005) "La prueba ilícita. Asunto Casablanca", *Revista Criminalia*, año LXXI, núm. 3, Sep-dic, 2005, Porrúa, Instituto Nacional de Ciencias Penales, pp. 5 y 6.

En el artículo 261 párrafo tercero del CNPP se establece que:

“Se denominada prueba a todo conocimiento cierto o probable sobre un hecho, que ingresando al proceso como medio de prueba en una audiencia y desahogada bajos los principios de inmediación y contradicción, sirve para llegar a una conclusión cierta sobre los hechos materia de la acusación.”
(p.456)

2.2.1 DATO DE PRUEBA Y MEDIO DE PRUEBA

El artículo 261 del Código Nacional de Procedimientos Penales se establece que el dato de prueba hace referencia al contenido de determinado medio de convicción²² aún no desahogado ante el Órgano jurisdiccional para establecer la existencia de un hecho delictivo y la probable participación del imputado. Por tanto, este mismo artículo nos establece que son medio de prueba o elementos de prueba, toda fuente de información que permita reconstruir los hechos, respetando las formalidades procedimentales para cada uno de ellos.

Por lo cual se deben considerar algunas características:

- a) Objetividad: el dato debe provenir del mundo externo al proceso con acreditación objetiva, por lo cual desde que la prueba entra al proceso debe hacerse de tal modo que pueda ser controlada por las partes.
- b) Legalidad: es el presupuesto de un convencimiento judicial valido, respetando las garantías individuales reconocidas por la ley.
- c) Relevancia: será no solo la certeza sobre la existencia o inexistencia del hecho sino de igual forma cuando se permita fundar un juicio de probabilidad.
- d) Pertinencia: el dato probatorio debe estar relacionado con la existencia del hecho (objetivo) y participación del imputado, de la imputación delictiva o hecho o circunstancia relevante (subjetivo). En síntesis, de la pertinencia de la prueba es la relación entre el hecho o circunstancia que se quiere acreditar con el elemento de prueba a utilizar.

22. El medio de convicción son las declaraciones de las partes y testimonios en general, los cuales constituyen elementos en el proceso que coadyuva al inclinar el criterio del juez a una conclusión determinada.

2.2.2 OBJETO DE LA PRUEBA

Como expone Acosta Vázquez (2007:13), es la demostración de la existencia e inexistencia de un hecho por tanto es todo aquello que pueda ser objeto de conocimiento sobre el hecho delictuoso y sea susceptible de comprobación ante un órgano jurisdiccional.

La prueba puede recaer sobre los hechos naturales, humanos o psíquicos, obteniendo la siguiente composición:

Fenómenos Naturales – Lesión – Intención de homicidio

No serán objeto de prueba los hechos notorios ni evidentes. Además, la prueba en concreto deberá versar sobre la existencia del hecho delictuoso y las circunstancias que lo califiquen, agraven, atenúen, justifiquen o influyan en la punibilidad y en la extensión del daño causado.

Tendrá que dirigirse también a individualizar a sus autores, cómplices o instigadores, verificando: edad, educación, costumbres, estado civil, el estado y desarrollo de sus facultades mentales, las condiciones en que actuó, los motivos que lo hubieren llevado a delinquir y las demás circunstancias que revelen su mayor o menor peligrosidad. Estos componentes deben ser objeto de prueba, aun cuando no exista controversia sobre ellos.

2.2.3 FUENTES DE LAS PRUEBAS

Son fuente de pruebas los hechos percibidos por el juez en los que deduce el hecho a probar. La doctrina nos dice de manera sintética para evitar confusión entre objeto y fuente de prueba que el objeto es el hecho que se prueba y la fuente la que sirve para probarlo. Por ejemplo, si un hecho conduce a la prueba de otro, se habla de que el primero es la fuente y el segundo su objeto. Es el juez el que deduce a partir de su percepción el hecho que está probándose.

La diferencia entre medios de prueba y fuentes de prueba estriba en que "fuente de prueba" es "el hecho del que se sirve el juez para alcanzar la propia verdad" y "medio de prueba" la actividad del juez desarrollado en el proceso.

2.2.4 SUJETO DE LA PRUEBA

El sujeto u órgano de la prueba es la persona física que proporciona los conocimientos al proceso sobre un objeto de prueba, por ejemplo, lo son: los peritos, interpretes, testigos, policías, laboratoristas forenses, etc. El juez no puede ser sujeto de prueba.

Entonces, funciona cuando el sujeto que porta la prueba lo transmite a su proceso, está en medio de la prueba y el juez. El dato que va a transmitir en el caso del testigo pudo haberlo conocido accidentalmente y es por encargo judicial cuando se trata de un perito.

2.3 REFORMA DE 2008 AL SISTEMA PENAL

A partir de las reformas del dieciocho de junio de dos mil ocho a los artículos 16, párrafos segundo y decimotercero; 17, párrafos tercero, cuarto y sexto; 19; 20 y 21, párrafo séptimo, se estableció un Sistema Procesal Penal Acusatorio bajo el principio de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación teniendo como base la presunción de inocencia. El sistema tuvo una de las modificaciones más importantes a principios del siglo, que como se estableció, tendría un lapso de 8 años para implementarse gradualmente en los estados de la republica a partir del día siguiente de la publicación del decreto.

Es fundamental para México este tipo de sistema de investigación y juzgamiento de los delitos implementado, es a partir del tema probatorio en el adecuado manejo de indicios o evidencias lo que garantiza un juicio justo, pues es aquí donde se determina la correcta impartición de justicia.

Otra reforma de igual trascendencia fue el diez de junio de dos mil once, en donde se introdujo en el primer artículo constitucional el tema de derechos humanos reconocidos por la propia constitución y tratados internacionales, donde se debe promover, respetar y garantizar los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.²³

Es así como entorno al artículo 16 y 19 constitucional es importante precisar los datos que establezcan la comisión del hecho delictuoso y la probable participación del indiciado en su comisión o participación, a fin del libramiento de la orden de aprehensión y el auto de vinculación a proceso.

23. El pacto Internacional de Derechos Civiles y Politicos en su Artículo 14 y La convención Americana de Derechos Humanos en su Artículo 8, son los dos instrumentos que resultan indispensables al derecho penal y garantías judiciales a favor del imputado.

2.4 GARANTÍA DE AUDIENCIA, ARTICULO 14

El artículo 14 constitucional se otorga al gobernado la oportunidad de defensa previo al acto privativo de la vida, libertad, propiedad, posesiones o derechos, a esto es lo que se le conoce como garantía de audiencia pues garantiza una defensa adecuada antes del acto de privación la cual ofrece la notificación de inicio del procedimiento y sus consecuencias, la oportunidad de ofrecer y desahogar pruebas, la oportunidad de alegar y finalmente el dictado de resolución que resuelva las cuestiones debatidas.

Alfonso Noriega (2019) plantea que lo que exige la garantía del artículo 14 constitucional es la necesidad de un juicio previo y una protección de los miembros de la sociedad, y que la pérdida de la propiedad o de los derechos del individuo no derive en actos arbitrarios de quienes detentan el poder. (p.247)

2.5 LA LIBERTAD PROBATORIA EN LA ETAPA DE INVESTIGACIÓN PREVIA Y EL PROCESO

La investigación de cualquier hecho delictuoso incumbe que la estructura del Estado mantenga la convivencia de sus gobernados, de otra forma la lucha contra el crimen sería nula. (MONZON SOTO, 2012)

La libertad probatoria adquiere relevancia, sin embargo, es importante distinguir la libertad para probar el “hecho” de la libertad para interpretar la “prueba”. Lo que se prueba es la etapa de proceso en juicio, pues es necesario para el investigador disponer de todos los elementos técnicos y científicos para producir la “prueba necesaria” y de esta forma establecer los antecedentes históricos, pues es la búsqueda de la verdad material. Sobre lo segundo se refiere al poder que tiene el juzgador de reflexionar libremente las pruebas presentadas de acuerdo a su convicción y las reglas lógicas, empíricas y de sentido común, previo a reglas procesales que se encuentran en nuestro Código Nacional de Procedimientos Penales. (2012)

CAPITULO III

PROTOCOLOS DE LA CADENA DE CUSTODIA Y MARCO NORMATIVO

3. GUIA PARA LA APLICACIÓN DEL CÓDIGO FEDERAL EN MATERIA DE CADENA DE CUSTODIA

Cuando se recibe la solicitud sobre la que el grupo actuará para la investigación del hecho delictuoso, se hará traslado inmediatamente al lugar de los hechos y/o hallazgo para evitar perder indicios o evidencias del lugar. Esto a partir de que es en el lugar de los hechos donde se encuentra la información que permitirá saber la forma en que sucedieron los hechos.²⁴

En primer lugar, se tiene que:

- a) Hacer de conocimiento de la comisión del delito al Agente del ministerio público Federal o en su caso la policía.
- b) Segundo; los policías tendrán que preservar el lugar de los hechos
- c) Tercero; llevar a cabo el procesamiento de los indicios o evidencias a cargo de las unidades de policías facultadas y/o peritos dirigidos por el Ministerio Publico.
- d) Cuarto; dar continuidad de la Cadena de Custodia en la sede ministerial, iniciando así, la integración en la averiguación previa de la Cadena de Custodia.
- e) Quinto; dar continuidad de la Cadena de Custodia en la sede pericial donde se analizarán las pruebas.
- f) Sexto; corresponde al almacenamiento de indicios o evidencias.

24. El proceso aquí expuesto es en relación al protocolo aplicado en México por la COORDINACIÓN GENERAL DE SERVICIOS PERICIALES DE LA PGR.

3.1.1 CARACTERÍSTICAS GENERALES DE LA GUÍA DE CADENA DE CUSTODIA

Entre las principales características para llevar a cabo una correcta investigación es tomar la guía de cadena de custodia como un instrumento de apoyo, de uso obligatorio para la policía que se halle en el lugar de los hechos y posteriormente sirva de auxiliar de la policía de investigación.

3.1.2 IMPORTANCIA DE LA CADENA DE CUSTODIA EN EL LUGAR DEL DELITO

Como mencionamos, la guía cadena de custodia debe ser considerada un instrumento indispensable para las investigaciones realizadas en la responsabilidad de delitos. El Acuerdo 009/2015 de la PGR nos establece las pautas que deben observar los servidores públicos al momento de realizar una intervención de cadena de custodia. Como se ha mencionado, en primer momento, se tiene que hacer una preservación del lugar a la llegada del primer respondiente, evaluando el sitio, protegiendo el lugar para evitar que se contamine, revisar y finalmente liberarlo una vez hechos los trabajos de investigación.

Entonces el objetivo es la preservación del lugar para evitar la pérdida, alteración, destrucción o contaminación de los indicios o evidencia materiales probatorios. Constancia de la intervención de toda persona que tenga contacto directo con los indicios o elementos materiales probatorios en la cadena de custodia.

Sujetos que intervienen en la cadena de custodia²⁵:

- 1- Agente de ministerio público, encargado de verificar la actuación de los intervinientes de la cadena de custodia con el fin de que sea legal y se respeten los Derechos Humanos;
- 2- Coordinador de grupo de peritos, quien revisa las actividades relacionadas con la preservación realizada por los intervinientes;

25. Guía Nacional de Cadena de Custodia. Servidores públicos que intervienen. Recuperado en línea: <http://www.secretariadoejecutivo.gob.mx/docs/pdfs/normateca/protocolos/VF10GuaNacionalCadenadeustodia28-10-2015.pdf>. Fecha de consulta: 29 de enero 2021

- 3- El Perito, quien ejecuta actividades de procedimientos de indicios o elementos materiales probatorios y emite recomendaciones para su traslado, además de que recibe y analiza los indicios o evidencias donde realiza un informe o dictamen;
- 4- Policía Federal Ministerial, encargada de la coordinación de otros intervinientes en el lugar;
- 5- Primer respondiente; quien como se hace referencia es el primero en llegar a la escena del hecho e interviene para resguardo y no alteración de indios o evidencias;
- 6- El responsable de la recepción de indicios en bodega al realizar el registro de indicios o elementos materiales probatorios durante su recepción, almacenamiento y entrega.

3.1.3 ARTÍCULO 228. RESPONSABLES DE CADENA DE CUSTODIA

En el artículo 228 del CNPP establece que es responsabilidad de llevar a cabo la cadena de custodia:

...quienes, en cumplimiento de las funciones propias de su encargo o actividad, en los términos de ley, tengan contacto con los indicios, vestigios, evidencias, objetos, instrumentos o productos del hecho delictivo. Cuando durante el procedimiento de cadena de custodia los indicios, huellas o vestigios del hecho delictivo, así como los instrumentos, objetos o productos del delito se alteren, no perderán su valor probatorio, a menos que la autoridad competente verifique que han sido modificados de tal forma que hayan perdido su eficacia para acreditar el hecho o circunstancia de que se trate.

Los indicios, huellas o vestigios del hecho delictivo, así como los instrumentos, objetos o productos del delito deberán concatenarse con otros medios probatorios para tal fin.

Lo anterior, con independencia de la responsabilidad en que pudieran incurrir los servidores públicos por la inobservancia de este procedimiento...

Al respecto véase el Acuerdo A/009/15 publicado en el Diario Oficial de la Federación del 12 de febrero del 2015./Numeral primero, en el que se establecen las directrices que deberán observar los servidores públicos de la Procuraduría General de la República que intervengan en materia de cadena de custodia, que contiene como anexo 1 la Guía de Cadena de Custodia dirigida a los Ministerios Público de la Federación, los Policías Federales Ministeriales y Peritos que intervienen en el procedimiento penal en materia de cadena de custodia.

3.2 PRESERVACION DEL LUGAR DE LOS HECHOS Y PROCESAMIENTO DE INDICIOS

La no alteración del lugar de los hechos tiene como primer fin conservar en su sitio cada uno de los indicios o evidencias y alrededor donde se presume se encuentra objeto que se considera principal. En caso de cadáver, puede encontrarse objetos debajo del cuerpo. En segundo lugar, debe haber las condiciones que permitan reconstruir los hechos y de esta forma obtener la verdad con apego a la realidad, lo que permitirá identificar a los posibles autores del delito.

3.2.1 PROCEDIMIENTO PARA EJECUTAR LA CADENA DE CUSTODIA

A partir de la investigación, lo primordial del lugar del hecho presuntamente delictuoso, es reunir la información que sea de utilidad al Ministerio Público para la investigación.

Segundo, al momento de recibir la información del hecho delictivo deberá realizar el registro con elementos que indiquen lugar, verificando la dirección exacta, nombre del lugar y localidad, notificando su arribo al organismo correspondiente.

Tercero, los policías deberán ingresar al lugar de los hechos con las precauciones oportunas a fin de mantener la integridad y originalidad de los hechos y/o hallazgos, e indicios del lugar del hecho, haciendo el registro de los hallazgos para su reporte de la presencia de personas muertas, heridas, con signos de

violencia y condiciones físicas, documentando toda la información, la cual será proporcionada al ministerio público; por tanto, los policías resguardaran el lugar y deberán permanecer en el hasta que se haga la entrega al ministerio público, pudiendo registrarse con previa autorización de dicha autoridad.

Cuarto, una vez que las autoridades tienen conocimiento del hecho que se presume delictivo y una vez que se confirma el hecho delictivo, el ministerio público una vez que llega al lugar de los hechos, debe iniciar la investigación que corresponde, con la finalidad de proteger y preservar los hechos a fin de que siga intacta la escena del crimen.

Para ello tendrá que custodiar el lugar del hecho y acordonar 50 metros a la redonda en lugares abiertos, para los lugares cerrados deberá cerrar puertas y ventanas y/o cualquier abertura que pueda contaminar la escena del crimen.

Quinto y último, reconocimiento de signos vitales en los cuerpos encontrados para informar al servicio de salud, en caso de que haya que dar atención inmediata a la víctima, es importante documentar todo en el registro de investigaciones de la cadena de custodia, además de tener por escrito eventualidades que se hayan presentado durante el tiempo de su función dentro de la escena.

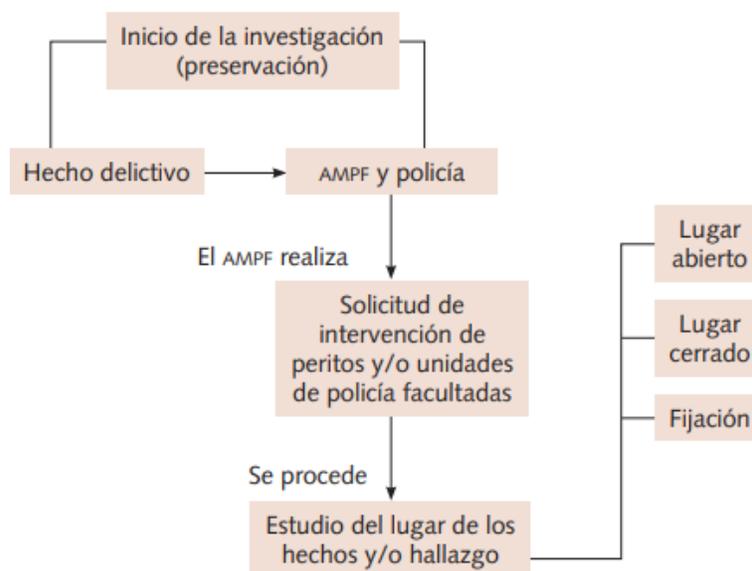
La correcta aplicación de las funciones tanto de la policía ministerial como de los peritos es de fundamental importancia para la construcción de la verdad del hecho. La policía ministerial se concentra en recabar información de testigos y vecinos ordenándolos para evitar la contaminación de la información de los presuntos culpables.

La función del perito es procesar el lugar de los hechos, localizando, fijando, embalando y etiquetando los indicios que se hayan utilizado o producido en la comisión del hecho delictivo, documentando todo para la correcta cadena de custodia, ya que al final de la diligencia todos los indicios serán reportados al ministerio público, y este a su vez solicite a los servicios periciales realicen los estudios y puedan auxiliarse de distintos laboratorios.

3.2.1 DIMENSIÓN DE LA ESCENA PARA EL ACORDONAMIENTO DE LUGARES ABIERTOS Y CERRADOS

No se sabe con exactitud el área que se debe acordonar, pero en la práctica, todo dependerá del estudio preliminar del lugar de los hechos y/o del hallazgo. El área, por consiguiente, será la que esté más cerca de donde se encuentre la mayoría de los indicios o evidencias. (2012, p.22)

Tabla.1



Nota. Recuperado de COORDINACIÓN GENERAL DE SERVICIOS PERICIALES DE LA PGR, Protocolos de cadena de custodia. Dos grandes etapas: preservación y procesamiento, Coordinación General de Servicios Periciales de la PGR, INACIPE, México, 2012.

- a) Los lugares abiertos, deben tener dos cinturones de seguridad, en el cual el primero toma en cuenta las condiciones de seguridad según las características topográficas.
- b) Los lugares cerrados, se tiene que cerrar las vías de acceso para evitar el paso de personas. En el caso de que ya esté cerrado permanecerá así hasta la llegada de los expertos.

3.3 LA CARPETA DE INVESTIGACIÓN.

La carpeta de investigación, es el expediente que se forma con motivo de los hechos delictivos, con la finalidad de determinar si existen elementos suficientes para iniciar el proceso penal, mediante la obtención del material probatorio necesario y agrupando las actuaciones que se realizan frente a dicha autoridad, comenzando por la denuncia o querrela y todos los datos de prueba que permitan demostrar la existencia del delito y además la responsabilidad penal del indiciado.

Como origen de la carpeta de investigación la podemos encontrar como consecuencia de la finalidad de la primera etapa del sistema acusatorio, ya que como dice Baltazar la finalidad de la etapa de investigación es que el Ministerio Público, la Policía y los Peritos (trilogía investigadora), recolecten “datos de prueba para la acreditación del hecho delictivo así como la probable comisión o participación de un sujeto en los hechos, iniciando la carpeta de investigación y la construcción de la teoría del caso”.²⁶

Es en la carpeta de investigación donde se reúnen los datos de prueba que demuestran la existencia de un hecho considerado delito, se integra con un expediente que contiene la mínima formalidad y constancia de las siguientes actuaciones:

- Denuncia o querrela o informe de parte.
- Entrevista del ofendido.
- Entrevista de testigos.
- Antecedentes penales
- Identificación administrativa.
- Derechos del indiciado.
- Diligencias probatorias.
- Determinación de su situación jurídica ante el ministerio público

26. Maldonado Sánchez Isabel, Litigación en Audiencias Orales y Juicio Oral Penal, 3ª. Edición, Palacio del Derecho Editores, México, 2013, p. 129.

También la Carpeta de Investigación principia “con el acuerdo de inicio y concluye con la solicitud de formulación de la imputación.” En relación al acuerdo de inicio Constantino²⁷ refiere que “es la actuación que hace el Ministerio Público para iniciar una Carpeta de Investigación” y agrega que ésta “se debe llevar a cabo, siempre que medie una denuncia o querrela, o cuando la autoridad ministerial tenga a disposición a una persona por flagrancia o caso urgente.”

Este mismo autor señala que el Acuerdo de inicio deberá tener, al menos, los siguientes requisitos:

- a) Asignación del número de carpeta y registro en el libro de gobierno.
- b) Fecha, lugar y hora en que da inicio la Carpeta de Investigación.
- c) Datos del denunciante, los cuales se pueden mantener en reserva, con fundamento en el artículo 16, párrafo segundo de la Constitución (se llenará formato anexo).
- d) Datos del indiciado si se tuviesen, así como formas de localización.
- e) Circunstancias que motivaron el inicio de la Carpeta de Investigación.
- f) Que la carpeta de investigación “este en manos de la autoridad ministerial para que lleve el registro de todas y cada una de las diligencias de investigación” y señale el objetivo de esas diligencias apuntando que estas “sustentarán en su momento una acusación o alternativas distintas como la suspensión del procedimiento o el sobreseimiento.”

El párrafo primero del artículo 21 Constitucional establece: “La investigación de los delitos corresponde al Ministerio Público y a las policías, las cuales actuarán bajo la conducción y mando de aquél en el ejercicio de esta función.” Por su parte el CNPP establece que el Ministerio Público es competente para “coordinar a las Policías y a los servicios periciales durante la investigación” y además “en su caso, ordenar las diligencias pertinentes y útiles para demostrar, o no, la existencia del delito y la responsabilidad de quien lo cometió o participó en su comisión.”²⁸

27. Bardales Lazcano Erika, Guía para el estudio de la reforma penal en México, 2da. Edición, MaGister Publicaciones de Derecho Penal, México, 2009, p. 90.

28. CNPP. Art. 127.

La Carpeta de Investigación en cuanto a su contenido no hay límite y puede contener lo siguiente:

- a) Documentos oficiales de solicitud de diligencias de investigación dirigidas por el agente del Ministerio Público a peritos o policías.
- b) Documentos oficiales de solicitud de información a instituciones, personas morales o físicas públicas o privadas.
- c) Peticiones de las partes que consten por escrito o comparecencia, como solicitud de diligencias de investigación requeridas por la víctima, el ofendido, su asesor jurídico, el imputado o su defensa.
- d) Constancias de comparecencia de personas.
- e) Constancias de inspección de lugares y personas.
- f) Entrevistas recabadas a testigos, víctimas, ofendidos, asesor jurídico, el imputado o su defensa.
- g) Documentales de información requerida enviadas al órgano investigador por autoridades, instituciones y personas físicas o morales, públicas o privadas.
- h) Registros de cadena de custodia.
- i) Constancias de existencia de objetos considerados como evidencia, como armas, bienes muebles, dinero, ropas, etc.

3.3.1 LA INVESTIGACIÓN INFORMAL O NO JUDICIALIZADA

La investigación informal o no judicializada, es competencia de las actuaciones previas de la trilogía de la investigación que establece el artículo 21 constitucional en su inicio, este se refiere a la coordinación entre el Ministerio Público como investigador jurídico, a la policía como investigador fáctico y los peritos como investigadores técnicos, con la finalidad de que el Ministerio Público comprenda de forma integral al sistema penal bajo distintos momentos procesales, que coordine el proceso de investigación, integre la carpeta correspondiente y por su parte la policía que interviene desde el principio, conozca la metodología de preservación del lugar de los hechos.

Con ello se le faculta, en coordinación con los peritos, a la fijación, recolección, embalaje de los indicios, es decir, desarrollo de la cadena de custodia, para que se tenga la posibilidad de incorporarlos en el juicio como medio de prueba legítimamente obtenido y custodiado.

Por tanto, es importante la especificidad que se tenga de las actuaciones que tengan que ver directamente con la noticia criminal. Hay que tener en cuenta que, desde otro punto de vista, la investigación desformalizada hace valer un derecho subjetivo, ya sea mediante denuncia o querrela, y es aquí entonces, donde se da inicio a la investigación, ya que en el momento se tiene un número de la carpeta de investigación con registro, por lo que, a partir de ahí, tenemos una carpeta de investigación desformalizada.

Una vez que se haya realizado el registro de investigación y se tiene el número de carpeta, también inicia la etapa preliminar denominada “etapa de investigación”. Esta etapa se divide en dos fases:

- Investigación informal, o no judicializada.
- Etapa de investigación forma, o judicializada.

3.4 ARTÍCULO 229. ASEGURAMIENTO DE BIENES, INSTRUMENTOS, OBJETOS O PRODUCTOS DEL DELITO

Las medidas de aseguramiento son aquellas que resguardan los bienes que constituyen el objeto, instrumento o efectos del delito, y que tienen una finalidad fundamentalmente probatoria, por tanto, no se aseguran los bienes en función a su valor económico, sino porque su información coadyuvará a la búsqueda de la verdad histórica en el proceso penal.

Como lo indica el código de procedimientos penales en su artículo 229, serán resguardos durante el desarrollo de la investigación “Los instrumentos, objetos o productos del delito, así como los bienes en que existan huellas o pudieran tener relación con éste, siempre que guarden relación directa con el lugar de los hechos o del hallazgo...” esto con el “fin de que no se alteren, destruyan o desaparezcan.

Para tales efectos se establecerán controles específicos para su resguardo, que atenderán como mínimo a la naturaleza del bien y a la peligrosidad de su conservación.”²⁹

Por ello es fundamental conocer el artículo 230 del Código Nacional de Procedimientos Penales como marco normativo, pues en este se encuentran las reglas sobre el aseguramiento de bienes donde se establece que el aseguramiento de bienes se realizará conforme a lo siguiente:

“...I. El Ministerio Público, o la Policía en auxilio de éste, deberá elaborar un inventario de todos y cada uno de los bienes que se pretendan asegurar, firmado por el imputado o la persona con quien se atiende el acto de investigación. Ante su ausencia o negativa, la relación deberá ser firmada por dos testigos presenciales que preferentemente no sean miembros de la Policía y cuando ello suceda, que no hayan participado materialmente en la ejecución del acto;

II. La Policía deberá tomar las providencias necesarias para la debida preservación del lugar de los hechos o del hallazgo y de los indicios, huellas, o vestigios del hecho delictivo, así como de los instrumentos, objetos o productos del delito asegurados, y

III. Los bienes asegurados y el inventario correspondiente se pondrán a la brevedad a disposición de la autoridad competente, de conformidad con las disposiciones aplicables...

29. CNPP. Art. 229

3.5 ACTUACIONES EN LA INVESTIGACIÓN QUE REQUIEREN O NO AUTORIZACIÓN PREVIA DEL JUEZ DE CONTROL

En el capítulo de técnicas de investigación el CNPP hace referencia a las actuaciones en la investigación que también se denomina actos de investigación. Es importante este aparatado, para el inicio de la cadena de custodia, ya que dentro de los actos de investigación hay los que pueden realizarse sin autorización del juez de control, y también hay aquellos que sí requieren de autorización previa para efectuarse, a continuación, se exponen en el siguiente cuadro:

No requieren autorización del juez de control los siguientes actos de investigación:³⁰

Con excepción de los actos de investigación previstos en la columna anterior, requieren de autorización previa del juez de control los siguientes:³¹

I. La inspección del lugar del hecho o del hallazgo.	Todos los actos de investigación que impliquen afectación a derechos establecidos en la Constitución, así como los siguientes:
II. La inspección de lugar distinto al de los hechos o del hallazgo;	I. La exhumación de cadáveres
III. La inspección de personas;	II. Las órdenes de cateo;
IV. La revisión corporal;	III. La intervención de comunicaciones privadas y correspondencia;
V. La inspección de vehículos;	IV. La toma de muestras de fluido corporal, vello o cabello, extracciones de sangre u otros análogos, cuando la persona requerida, excepto la víctima u ofendido, se niegue a proporcionar la misma
VI. El levantamiento e identificación de cadáver;	V. El reconocimiento o examen físico de una persona cuando aquélla se niegue a ser examinada, y
VII. La aportación de comunicaciones entre particulares;	VI. Las demás que señalen las leyes aplicables.
IX. La entrega vigilada y las operaciones encubiertas, en el marco de una investigación y en los términos que establezcan los protocolos emitidos para tal efecto por el procurador; en los casos de esta fracción IX...	
X. La entrevista de testigos.	
XI. Las demás en las que expresamente no se prevea control judicial.	

30. CNPP. Art. 251

31. CNPP. Art. 252

3.6 SÍNTESIS DE LOS ARTÍCULOS 16, 18, 19, 20 Y 22 CONSTITUCIONALES REFORMADOS.

Existen dos vertientes a partir de la reforma procesal penal, la primera es el establecimiento de un sistema acusatorio y oral para la delincuencia común, la otra es, para la delincuencia organizada, un derecho especial conocido como: derecho penal contra el enemigo. Es en los artículos 16, 18, 19, 20 y 22 constitucionales reformados en cuanto al tema de delincuencia organizada, donde se prioriza la función de la cadena de custodia de la prueba, por ello los artículos nos dicen:

a) Artículo 16 párrafo séptimo: La figura del arraigo, siempre que sea necesario para el éxito de la investigación, la protección de personas o bienes jurídicos, o cuando exista riesgo fundado de que el inculcado se sustraiga a la acción de la justicia.

b) Artículo 16 párrafo octavo: Concepto de delincuencia organizada, la cual se entiende como una organización de hecho de tres o más personas, para cometer delitos en forma permanente o reiterada, en los términos de la ley de la materia.

c) Artículo 16 párrafo noveno: En tratándose de delincuencia organizada la retención del Ministerio Público podrá duplicarse las cuarenta y ocho horas con las que cuenta para ordenar la libertad o poner al indiciado a disposición de la autoridad judicial.

d) Artículo 18 párrafo octavo: No aplicación expresa de compurgar su pena en los centros penitenciarios más próximos a su domicilio.

e) Artículo 18 párrafo noveno: Para la reclusión preventiva y la ejecución de sentencias en materia de delincuencia organizada se destinarán centros especiales.

f) Artículo 18 párrafo noveno: Las autoridades competentes podrán restringir las comunicaciones de los inculcados y sentenciados por delincuencia organizada con terceros, salvo el acceso a su defensor, e imponer medidas de vigilancia especial a quienes se encuentren internos en estos establecimientos.

g) Artículo 19 párrafo séptimo: Si con posterioridad a la emisión del auto de vinculación a proceso el inculpado evade la acción de la justicia o es puesto a disposición de otro juez que lo reclame en el extranjero, se suspenderá el proceso junto con los plazos para la prescripción de la acción penal.

h) Artículo 20, inciso B, fracción III: Se acota su garantía de defensa a virtud de que la autoridad judicial podrá autorizar que se mantenga en reserva el nombre y datos del acusador.

i) Artículo 20, inciso B, fracción III, párrafo segundo: Beneficios en su carácter de inculpado, procesado o sentenciado cuando preste ayuda eficaz para la investigación y persecución de delitos en esa materia.

j) Artículo 20, inciso B, fracción V, párrafo segundo: Las actuaciones realizadas en la fase de investigación podrán tener valor probatorio, cuando no puedan ser reproducidas en juicio o exista riesgo para testigos o víctimas. Lo anterior sin perjuicio del derecho del inculpado de objetarlas o impugnarlas y aportar pruebas en contra.

k) No se considerará confiscación el decomiso que ordene la autoridad judicial de aquellos cuyo dominio se declare extinto en sentencia. En cuyo caso se requiere de un procedimiento jurisdiccional y autónomo del de materia penal, respecto de bienes:

- Instrumento, objeto o producto del delito, aun cuando no se haya dictado la sentencia que determine la responsabilidad penal, pero existan elementos suficientes para determinar que el hecho ilícito sucedió.

- Aquellos que no sean instrumento, objeto o producto del delito, pero que haya sido utilizado o destinado a ocultar o mezclar bienes producto del delito, siempre y cuando se reúnan los extremos del número anterior.

- Los que estén siendo utilizados para la comisión de delitos por un tercero, si su dueño tuvo conocimiento de ello y no lo notificó a la autoridad o hizo algo para impedirlo.

- Que estén intitulados a nombre de terceros, pero existan suficientes elementos para determinar que son producto de delitos patrimoniales o de delincuencia organizada, y el acusado por estos delitos se comporte como dueño artículo 22, párrafo segundo, fracciones I y II, incisos a), b), c) y d).

Estos cambios han sido visibles a partir de la actualización del texto constitucional, en figuras como el arraigo, además de duplicar los plazos de la detención para efectuar las investigaciones preliminares por el agente del Ministerio Público, que en muchas ocasiones permanecían incomunicados o eran objeto de golpes o de medidas peores como la corrupción de las instituciones investigadoras, y mantener en reserva el nombre del acusador, o introducir válidamente en el juicio oral pruebas anticipadas, con el temor de que la delincuencia organizada atentara contra víctimas o testigos de cargo llamados testigos protegidos, en una clara reducción de las garantías constitucionales de dichos sujetos que cometan delitos previstos en la ley de la materia o que pertenezcan a células del narcotráfico, así la excepcionalidad empezó a tener la estimación de que ante problemas excepcionales, soluciones excepcionales. Entre otros objetivos, se estableció un sistema integral de garantías, tanto de la víctima como del imputado, así como una serie de principios generales que deberán regir todo proceso penal.

La explicación anterior permite destacar la importancia del tema de la prueba en el sistema acusatorio que comienza desde la cadena de custodia, por tanto, conforme a los artículos 16 Y 19 constitucionales reformados como requisitos para el libramiento de la orden de aprehensión y el auto de vinculación al proceso, se exige ser precisos en los datos, donde establezcan que se ha cometido el hecho delictuoso y que exista la posibilidad de que el indiciado cometió o participó en su comisión. La obligación a que se refiere el artículo 17 de que las sentencias que pongan fin a los procedimientos orales deben ser explicadas en audiencia pública, previa citación de las partes.

Se puede observar en el artículo 20, se establece los principios en que se sustenta el sistema procesal acusatorio y oral. Especifica sus principios generales y se vislumbra la importancia de la cadena de custodia, en sus diversas fracciones del apartado A, en los siguientes términos:

- I. **Objeto de la prueba:** El proceso penal tendrá por objeto el esclarecimiento de los hechos, proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen
- II. **Principio de inmediación y libre valoración probatoria:** Toda audiencia se desarrollará en presencia del juez, sin que pueda delegar en ninguna persona el desahogo y la valoración de las pruebas, la cual deberá realizarse de manera libre y lógica.
- III. **Valor de la Prueba Desahogada en Juicio Oral y Excepciones:** Para los efectos de la sentencia sólo se considerarán como prueba aquellas que hayan sido desahogadas en audiencia del juicio. La ley establecerá las excepciones y los requisitos para admitir en juicio la prueba anticipada, que por su naturaleza requiera desahogo previo.
- IV. **Principio de Juez Imparcial:** El juicio se celebrará ante un juez que no haya conocido del caso previamente.
- V. **Carga de la Prueba Órgano Acusador:** La carga de la prueba para demostrar la culpabilidad corresponde a la parte acusadora, conforme lo establezca el tipo penal. **Igualdad de Armas:** Las partes tendrán igualdad procesal para sostener la acusación o la defensa, respectivamente.
- VI. **Principio de Imparcialidad y contradicción:** Ningún juzgador podrá tratar asuntos que estén sujetos a proceso con cualquiera de las partes, sin que esté presente la otra, respetando en todo momento el principio de contradicción, salvo las excepciones que establece esta Constitución;

- VII. **Formas Anticipadas de Terminación del Procedimiento:** Una vez iniciado el proceso penal, siempre y cuando no exista oposición del inculpado, se podrá decretar su terminación anticipada en los supuestos y bajo las modalidades que determine la ley. Si el imputado reconoce ante la autoridad judicial, voluntariamente y con conocimiento de las consecuencias, su participación en el delito y existen medios de convicción suficientes para corroborar la imputación, el juez citará a audiencia de sentencia. La ley establecerá los beneficios que se podrán otorgar al inculpado cuando acepte su responsabilidad.
- VIII. **Íntima Convicción:** El juez solo condenará cuando exista convicción de la culpabilidad del procesado.
- IX. **Prueba Ilícita:** Cualquier prueba obtenida con violación de derechos fundamentales será nula
- X. Los principios previstos en este artículo, se observarán también en las audiencias preliminares al juicio.

Por ello, debe quedar claro que el Proyecto de Código Federal de Procedimientos Penales, tiene por objeto la observancia de los principios rectores del sistema acusatorio y oral. Es necesario para los operadores del sistema, deber ser desentrañado a través de la reformas constitucionales que han dado origen al establecimiento de los Derechos Humanos y las Leyes de Amparo, la nueva jurisprudencia, el derecho comparado y la doctrina nacional y extranjera, también son necesarios, con el fin de brindar a los gobernados, el acceso a la justicia penal de manera eficaz, eficiente y respetuosa de los Derechos Humanos, específicamente a la dignidad humana en armonía o equilibrio, con respuesta eficaz del Estado en el combate a la criminalidad, en el no a la impunidad. Es justificación más que suficiente para abordar el tema toral de la cadena de custodia en el nuevo sistema penal.

3.7 CRITICA DE LA CADENA DE CUSTODIA Y EL NUEVO SISTEMA PENAL

Se generaron muchas expectativas en cuanto a la reforma constitucional en materia penal por el tránsito del modelo inquisitivo al modelo acusatorio adversarial. Con lo que explicamos, es incorrecto considerar que un espacio reducido, se pueda realizar un análisis profundo de esos cambios, particularmente, del tema que es base en todo el proceso penal: la cadena de custodia. Pero también por los grandes factores que lo conforman, como, soportes organizacionales, construcción de los espacios y de infraestructura y capacitación de todo el personal que conduce el proceso penal.

Parece que al Estado mexicano le dio igual el cambio en la composición social del fenómeno delictivo. Los cambios hechos al sistema penal han buscado que el sistema funcione eficazmente sin considerar el contexto socio-económicos de cada estado, un claro ejemplo es el asunto de la presunción de inocencia y la prisión preventiva, que ha dejado, fuera de la ley a personas que delinquen.

Las deficiencias en la aplicación del nuevo sistema penal a partir del inicio en la búsqueda del delito, o lo que conocemos como cadena de custodia, se acrecientan por la ineptitud del personal involucrado como jueces, abogados y policías, que no sólo no confían en el sistema, sino que lo perciben impositivo, o lo desconocen, aunado a que prevalecen vicios del sistema penal anterior. Los defensores del sistema penal acusatorio argumentan que no se trata del sistema en sí, sino de las fallas en su aplicación por la falta de capacitación y profesionalización de sus servidores públicos.

Los males en las instituciones de procurar, administrar e impartir la justicia que a partir del nuevo modelo de 1917 han sido persistentes en México son, la corrupción y la impunidad con cifras alarmantes.³²

32. México ocupa el lugar 58 de 59 países con mayores índices de impunidad, ésta se mide por seguridad, justicia y derechos humanos. Juan Antonio Le Clercq, Ortega y Gerardo Rodríguez Sánchez Lara. Coords., (2016). Índice global de impunidad México. IGI-MEX (México, CESIJ-UDLAP, 2016.)

Ahora, sobre la cadena de custodia existen dificultades para aquellos Servidores Públicos que no cuentan con la capacitación correcta para realizar el llenado de los formatos. Como consecuencia no dan cumplimiento de sus funciones y obligaciones correctamente propias de su cargo y su actividad, esto conlleva dificultades pues no se registra o existe alteración del elemento material probatorio, evidencia, objeto, instrumento o producto del hecho delictivo, por lo cual no mantiene la integridad de los mismo.

Por otro lado, el mismo formato también tiene dificultades como son los espacios que cuenta el formato de Cadena de Custodia, que son muy estrechos y forzan a los que lo llenan a que tengan que escribir con letra más pequeña, con lo cual es difícil descifrar lo que se escribe, y precisamente por la importancia que tiene la cadena de custodia, el registro de esta debe ser escrita con mucha claridad desde que se inicia con su llenado hasta su terminación.

El que contenga indicaciones que de lo que se debe realizar en el llevado, quita tiempo, pues aparte de que tiene que ampliarse el formato, el estar leyendo las instrucciones, el tiempo que leemos, puede distraer de un hallazgo importante, por ello debemos tener en cuenta que esto no debe suceder, por eso el personal debe estar capacitado para para el llenado y no necesita de indicaciones en los formatos para su realización.

Es común ver que la policía muestra, elementos probatorios y evidencias de la comisión de un delito, sin respetar escrupulosamente la cadena de custodia, restando así, credibilidad sobre su carácter probatorio. En el nuevo sistema de justicia penal el tema probatorio, es de vital importancia, un adecuado manejo, garantiza el éxito de la investigación.

CONCLUSIONES

La Cadena de Custodia seguirá siendo un tema pendiente de estudio para mejorar el proceso de investigación y probanza de los hechos delictivos, a partir de esta investigación se pretendió dar fundamentos desde lo teórico que implican la construcción de una adecuada eficacia de los elementos probatorios, sin olvidar las garantías constitucionales que poseemos los ciudadanos para ser juzgados con un debido proceso.

El insuficiente desarrollo doctrinal sobre la cadena de custodia implica una laguna legislativa en el ordenamiento jurídico, afectando de esta manera las garantías que implica el debido proceso. En el caso de México en su legislación con lo único con que se cuenta es con un mecanismo de protección y conservación de las evidencias, que constituye un protocolo de obligatorio cumplimiento para las partes intervinientes en la investigación de los hechos delictivos.³³

Como vemos, el objetivo consistió en fundamentar a partir de los presupuestos jurídico-teóricos propuestos, la base sobre la que se desarrolla la cadena de custodia de los elementos probatorios y el Estado de derecho en el ordenamiento jurídico mexicano, en aras de lograr menor impunidad y un debido proceso.

A partir de nuestro método Historico-Logico, nos posibilito conocer la evolución histórica, el desarrollo y las definiciones de la cadena de custodia en el proceso penal, pudimos detectar la carencia de su regulación sobre los elementos probatorios en el sistema penal mexicano.

33. Puede revisarse un estudio comparado en iberoamerica sobre la Cadena de custodia en: Revista FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS. Vol. 44, No. 121 / p. 425-459 Medellín - Colombia. Julio-Diciembre de 2014, ISSN -e: 2390-0016

La tortura y los tratos inhumanos para obtener los elementos probatorios, han llenado el proceso de actos ilícitos desde antes del siglo XIX, pues la forma de obtener tales datos era mediante el tormento, la coacción y la fuerza. Por ello, no es casual que la búsqueda de la verdad se haya hecho mediante el tormento en aras de provocar la aparición de un indicio fundamental: la confesión del culpable. Como vemos, las relaciones entre el derecho y el poder han estado indiscutiblemente relacionadas desde siglos anteriores a la cientificidad de los delitos, como Boaventura Santos conceptualiza, es: “El Estado y los modos de reproducción social” el que requiere una despolitización de los asuntos del derecho, a través de una distinción del Estado y la Sociedad civil.

Está más que claro que más allá de las ciencias de los delitos y las penas, existe una distancia entre el verdadero científico que recaba los indicios y aquel que los altera, o que, en abuso de su profesión, la del científico, desprestigia y desvaloriza las instituciones policiacas y en su caso, las que administran la justicia. Tal es el caso que se concluye que no se debe defender ni el universalismo ni el relativismo, sino más bien el cosmopolitismo, es decir, la globalización de las preocupaciones morales y políticas y las luchas contra la opresión y el sufrimiento humanos. Santos (2000: 273). En defensa de los derechos humanos se debe y es necesario crear conceptos y metodologías destinadas a fundar una nueva racionalidad social que ponga las bases para el establecimiento de un modelo social penal alternativo.

Franz Hinkelammert afirma que: La actual estrategia de la globalización entiende los derechos humanos como derechos del poseedor, del propietario. ...pero trata de derechos humanos que se ubican dentro de un mundo pensado a partir del mercado. ...piensan éste como un ámbito de libertad natural. Por consiguiente, jamás reclaman y pueden reclamar derechos humanos frente al mercado. Se orientan a derechos frente al Estado. Pero, de esta manera, resultan derechos humanos que no son exclusivos de los seres humanos. Se trata de derechos que se refieren tanto a personas jurídicas como a personas llamadas “naturales” (Hinkelammert, 1998:30).

Debe ser posible que, aunque los administradores de justicia sean movidos por ideas políticas o monetarias, desde la base, los primeros respondientes tampoco copien o incurran a la corrupción a cambio del destino futuro de un ser humano, pues lo que está en juego no solo es el trato humano, si no la pérdida irreparable de la propia libertad.

Los instrumentos en pro de la verdad de la prueba para una verdadera justicia comienzan desde que se ha comprobado el hecho y es hallado, desde ese momento ya rige la cadena de custodia. No debe perderse de vista que son las pruebas recabadas lo que determinan la base de la decisión final, y con ella un correcto trato humano como un debido proceso.

Finalmente, este estudio no es actual, incluso se puede afirmar que solo a partir del siglo XX se puede hablar de una verdadera cadena de custodia de los elementos de prueba en el proceso penal, pues fueron los adelantos de la época los que hicieron que el lugar del hecho, y todo lo relacionado, fuera estudiado por especialistas de distintas ciencias que se encargaron del levantar huellas, muestras y evidencias hasta su análisis pericial.

En el Sistema de Justicia Penal Acusatorio y Oral, la prueba, es de vital importancia, porque un adecuado manejo de la cadena de custodia, garantiza el éxito de la investigación. A partir de 2008, hemos estado frente a retos de una implementación gradual de un nuevo sistema de investigación y juzgamiento de los delitos, cuya regulación tiene como base el marco constitucional, lo que implica hacer valer las garantías fundamentales de las personas sometidas al proceso penal, es por ello que tiene especial relevancia la prueba, como medio que ha de dar convicción al juzgador de la ocurrencia de un hecho para obtener una sentencia justa.

BIBLIOGRAFIA

“El ojo del poder”, Entrevista con Michel Foucault, en Bentham, Jeremías: “El Panóptico”, Ed. La Piqueta, Barcelona, 1980. Traducción de Julia Varela y Fernando Alvarez-Uría

ABRAHAMSEN, H. (1959) *Delito y psiquis*. Ed. Hormé. Buenos Aires.

Acosta Vásquez, Luis A. (2007). Diferencias entre medio, fuente y objeto de la prueba. *Cuestiones Jurídicas*, I (2), 51-72. [Fecha de Consulta 25 de Febrero de 2021]. ISSN: 1856-6073. Disponible en: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=1275/127519340004>

ANGULO MARTÍNEZ, ERIKA G. (2016). Reflexiones teóricas para una lectura del control urbano desde lo panóptico. *Espacialidades. Revista de temas contemporáneos sobre lugares, política y cultura*, 6 (2), 34-57. [Fecha de Consulta 15 de Febrero de 2021]. ISSN:. Disponible en: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=4195/419546720002>

BARDALES LAZCANO E. (2009). Guía para el estudio de la reforma penal en México, 2da. Edición, MaGister Publicaciones de Derecho Penal, México.

BECCARIA, C. (1984) "De los delitos y las penas". Traducción y aparato crítico de Francisco Tomás y Valiente. Ed. Orbis, Madrid, España.

BENTHAM, J. (1989). *El panóptico*. Puebla: Premia

CONGRÈS INTERNATIONAL D'ANTHROPOLOGIE CRIMINELLE. (1890). *Actes du deuxième Congrès international d'anthropologie criminelle: Biologie et sociologie. (Paris, août 1889)*. Lyon: A. Storck. Recuperado de: <https://hdl.handle.net/2027/hvd.32044097784433>

COORDINACIÓN GENERAL DE SERVICIOS PERICIALES DE LA PGR, Protocolos de cadena de custodia. Dos grandes etapas: preservación y procesamiento, Coordinación General de Servicios Periciales de la PGR, INACIPE, México, 2012.

DALLEMAGNE, J. (1894), “*Dégénérés et déséquilibrés*”, Bruxelles, Lamertin

DESIMONI, L.M. *Prevención policial y prueba en materia penal*. Buenos Aires: Editorial Policia

DURKHEIM, É. (2001), *Las Reglas del método sociológico*, México, Fondo de cultura de Económica.

Fiscalía General de la Nación, (2017) Manual de cadena de custodia. Recuperado de: <https://www.fiscalia.gov.co/colombia/wp-content/uploads/2012/01/manualcadena2.pdf>

FOUCAULT, M. (2009). *Vigilar y castigar, nacimiento de la prisión*, México: SIGLO XXI Editores.

GARCIA-ALGARRA, J. (2002). La reforma carcelaria en el pensamiento ilustrado y su plasmación en modelos arquitectónicos. *ResearchGate*. Recuperado en: <https://www.researchgate.net/publication/304157195>

GARÓFALO, R. (2007). *Criminología*. VALLETA EDICIONES, Buenos Aires, Argentina.

HINKELAMMERT, F. (1998). “*El proceso de globalización y los derechos humanos: la vuelta del sujeto*”, 79:29-35, Pasos.

HOWARD, J. (2003), *El Estado de las prisiones en Inglaterra y Gales*, Fondo de Cultura Económica, México.

MALDONADO SÁNCHEZ I. (2013). Litigación en Audiencias Orales y Juicio Oral Penal, 3ª. Edición, Palacio del Derecho Editores, México.

MARCHIORI, H. (2004). *Criminología, Teorías y pensamientos*. México: Porrúa.

MAYET, L.(1900) Documents d' Anthropologie criminelle. In: *Bulletin de la Société d'anthropologie de Lyon*, tome 19, pp. 146-191. DOI : <https://doi.org/10.3406/linly.1900.12227>

MONZÓN SOTO B. A. (2012). La cadena de custodia de las evidencias en el proceso penal guatemalteco [Tesis de Licenciatura, Universidad de San Carlos de Guatemala]. Repositorio Institucional universidad de San Carlos de Guatemala.

NORIEGA C. A. (2019). La garantía de audiencia y el artículo 14 Constitucional. *Estudios de Derecho Público Contemporáneo*, (pp. 210-250).

OSSORIO, M. (2000). *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*. Buenos Aires, Argentina: Heliasta.

OVALLE FAVELA, José. (2016). Derechos humanos y garantías constitucionales. *Boletín mexicano de derecho comparado*, 49(146), 149-177. Recuperado en 02 de marzo de 2021, de http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-86332016000200149&lng=es&tlng=es.

Protocolo de Cadena de Custodia de la Conferencia Nacional de Procuración de Justicia de Junio de 2011.

ROBERT, P., LASCOUMES, P. et KALUSZYNSKI, M. (1986), “Une leçon de méthode : le mémoire de Manouvrier de 1892”, *Déviance et société*, n° 3, pp. 223-246. DOI : <https://doi.org/10.3406/ds.1986.1481>

RODRÍGUEZ-MANZANERA, L. (1981). *Criminología*. Segunda edición. México, D.F.: Editorial Porrúa.

SANTOS, B. DE SOUSA. (2000). “*Universalismo, contextualización cultural y cosmopolitismo*”, en Silveira Gorski, H. ed., *Identidades comunitarias y democracia*, 269-283. Madrid, Trotta.

TARDE, G. (1890, 1896), *La Criminalité comparée*, Paris, Alcan.

Tesis aislada 1a. CCLXXXVI/2014 (10a.), “*DERECHOS HUMANOS. NATURALEZA DEL CONCEPTO ‘GARANTÍAS DE PROTECCIÓN’, INCORPORADO AL ARTÍCULO 10. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, VIGENTE desde el 11 de Junio de 2011*”, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época*, libro 9, agosto de 2014, t. I, p. 529, reg. 2,007,057.

TOPINARD, P. (1887), “*L’anthropologie criminelle*”. *Revue d’anthropologie*, pp. 658-691.