



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES "ACATLAN"

ESCUELA DE DERECHO

ANALISIS DOGMATICO DEL RECURSO
DE APELACION REGULADO POR EL
CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES
DEL ESTADO DE QUINTANA ROO

M-0028373

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A

ENRIQUE JIMENEZ GUTIERREZ

ACATLAN, EDO. DE MEX.

NOVIEMBRE 1986



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A mis Hijos,

Gibran Enrique e Ibrahin Adrian
Quienes han sido fuente inagotable
de inspiración para no dejar incon
cluso un esfuerzo.

A Mis Hermanos: Francisco, Rosa Ma-
ria, Ruth y Rafael.

Símbolos de esfuerzo y traba--
jo, guías medulares de mi supera
ción personal.

A Mis Suegros los Sres. Jesus Ruíz Pérez
y Virginia Cardoso de Ruíz.

Por el apoyo incesante que me otorgaron. A Ellos mi reconocimiento y respe
to eterno.

A Mi Maestro y Director de Tesis:

El Lic. Jorge Guillermo Huitrón Marquez
Por los valiosos consejos en la elaboración de este trabajo.

INDICE

	Pág.
- INTRODUCCION	1
- CAPITULO PRIMERO DERECHO PROCESAL PENAL	5
1.1 CONCEPTO DEL DERECHO PROCESAL PENAL	6
1.2 FUNDAMENTO Y CARACTERISTICAS	9
1.3. HISTORIA DEL DERECHO PROCESAL PENAL	13
- CAPITULO SEGUNDO SUJETOS DE LA RELACION PROCESAL	39
2.1. SUJETOS PROCESALES	40
2.2. DENOMINACION DE LAS PERSONAS QUE INTER VIENEN EN EL PROCESO PENAL	41
2.3. ORGANOS AUXILIARES DE LOS SUJETOS PRO- CESALES.	46
- CAPITULO TERCERO EL RECURSO COMO REMEDIO LEGAL	56
3.1. CONCEPTO Y ETIMOLOGIA DE LOS RECURSOS	57
3.2. OBJETO Y FIN	63
3.3. MEDIOS PREVISORES DE LOS ERRORES JUDI CIALES	68
3.4. CLASIFICACION DE LOS RECURSOS	72
- CAPITULO CUARTO RECURSO DE APELACION	75
4.1. HISTORIA DEL RECURSO DE APELACION	76

M - 0002373

	Pág.
4.2. DIVERSOS CONCEPTOS Y ETIMOLOGIA DEL RECURSO DE APELACION	104
4.3. PRINCIPIOS REGULADORES DE LA APELACION	109
4.4. NATURALEZA JURIDICA DE LA APELACION	111
4.5. OBJETO DE LA APELACION	115
4.6. FIN DE LA APELACION	118
4.7. RESOLUCIONES APELABLES POR LAS PARTES EN GENERAL Y POR EL MINISTERIO PUBLICO EN PARTICULAR	122
- CAPITULO QUINTO	
PROCEDIMIENTO DE IMPUGNACION	124
5.1. SUPUESTOS DE ADMISION	125
5.2. QUIENES TIENEN DERECHO A APELAR	128
5.3. FORMA Y TIEMPO DE INTERPONER EL RECURSO DE APELACION	137
5.4. EFECTOS EN QUE SE ADMITE EL RECURSO DE APELACION	144
5.5. AUTORIDADES QUE INTERVIENEN EN EL RECURSO DE APELACION	147
- CAPITULO SEXTO	
EL RECURSO DE APELACION COMO PROMOTOR DE LA SEGUNDA INSTANCIA	149
6.1. LA SUBSTANCIACION DEL RECURSO DE APELACION	150
6.2. LOS AGRAVIOS	152
6.3. CONCEPTO	153
6.4. LA FALTA DE AGRAVIOS Y SU PROBLEMATICA	155
6.5. LA APORTACION DE PRUEBAS	161
6.6. LA PRACTICA DE DILIGENCIAS PARA MEJOR PROVEER	164

	Pág.
- CAPITULO SEPTIMO	
EL JUICIO EN EL RECURSO DE APELACION	165
7.1. LA AUDIENCIA DE VISTA	166
7.2. LA SENTENCIA	168
7.3. EL PRINCIPIO "NON REFORMATIO IN PEIUS"	171
7.4. REPOSICION DEL PROCEDIMIENTO	174
- CONCLUSIONES	179
- BIBLIOGRAFIA	183
- LEGISLACION CONSULTADA	187

INTRODUCCION

Como todos sabemos, en la historia de la humanidad - siempre ha existido la necesidad de organizar el núcleo donde se desarrolla el hombre, por tal razón se buscó un instrumento que logre impartir justicia con el que todos estén de acuerdo, que ninguno de los justiciables se sientan despojados o agredidos en sus derechos.

En nuestro Estado, la función de aplicar la ley y administrar justicia corresponde al poder judicial, órgano que actúa a través de individuos que no pueden ser perfectos, estos, funcionarios son humanos, como cualquiera de nosotros, susceptibles de incurrir en errores, fallas, e incluso no son ajenos a los sentimientos. En esta virtud y previniendo desvíos del órgano jurisdiccional, la propia ley ha regulado los medios a través de los cuales las partes que esperan justicia puedan combatir una determinación que consideren no arreglada conforme a derecho.

Así entonces, los medios de impugnación surgen para corregir la falibilidad humana, el error, la mala fe, la ignorancia, y otras cuestiones negativas que no pueden subsistir.

Nosotros consideramos que en la aplicación del derecho

penal es donde deben cubrirse con mayor esmero los lineamientos que la propia ley indica, ya que el decidirse un negocio de esta naturaleza, se encuentra en juego el bien más preciado que posee el hombre, que es la libertad. Por lo tanto la ley Procesal Penal ha reglamentado también los medios de impugnación que corresponden al campo en que ella actúa.

En el presente trabajo se pretende hacer un estudio de uno de los recursos que regula el Código de Procedimientos Penales para el Estado de Quintana Roo, el recurso de apelación, no porque éste sea el único que en ese ordenamiento establece, sino porque es el que se utiliza más frecuentemente, convirtiéndose, por lo tanto, en el más importante en la práctica forense criminal, según mi leal saber y entender.

Inicio este trabajo exponiendo los diferentes conceptos que han elaborado los estudiosos de la ciencia procesal penal así como su fundamento y características que reviste esta materia, no porque sea el objetivo de esta tesis, si no por sistematica y para el efecto de tener una visión mas amplia en lo que concierne al recurso de apelación como parte de un todo.

Igualmente se expone un panorama histórico del Proceso Penal comprendiendo el Derecho Romano, que es el pilar de la mayoría de las legislaciones existentes, y el Derecho Español por ser el antecedente mas próximo al Derecho Patrio.

Continuare con el estudio de los sujetos de Relación --
Procesal en virtud de que en el juicio de impugnación son las -
mismas partes que intervienen en el Proceso, así como de sus --
auxiliares.

A continuación se estudia el Recurso, IN GENERE como -
punto de partida para entrar al objeto de este trabajo que es -
el análisis del Recurso de Apelación en el Código de Procedi- -
mientos Penales en el Estado de Quintana Roo.

Al entrar al análisis del Recurso de Apelación se expo
ne un panorama histórico, comprendiendo el Derecho Romano, y el
Derecho Español por ser el antecedente más próximo como se dijo
anteriormente de nuestro Derecho Positivo.

Analizare igualmente uno a uno los pasos procedimenta-
les que regula el Código de Procedimientos Penales para el Esta
do de Quintana Roo, respecto del recurso que nos ocupa en este-
estudio, proponiendo mis consideraciones al respecto en cada --
uno de los momentos procedimentales de este importante medio -
de impugnación que es el de apelación.

En relación a dicho análisis no considero que con el -
presente trabajo se haya agotado el tema, ni mucho menos preten

do que se crea intachable la posición que en él adopto, por el contrario se trata de una simple referencia y una inquietud que dió origen al desarrollo de esta tesis desde que pertenezco al Poder Judicial del Estado de Quintana Roo.

CAPITULO PRIMERO
DERECHO PROCESAL PENAL

- 1.1 CONCEPTO DEL DERECHO PROCESAL PENAL
- 1.2 FUNDAMENTO Y CARACTERISTICAS
- 1.3 HISTORIA DEL DERECHO PROCESAL PENAL

1.1 CONCEPTO DEL DERECHO PROCESAL PENAL

Se ha afirmado insistentemente que el castigo impuesto por el hecho ilícito penal provoca la ejemplaridad, y con ello se previene la delincuencia, por la intimidación producida en el ánimo de los miembros de la colectividad; empero, no bastaría a un auténtico estado de Derecho la mera existencia del Código Penal para lograr ese fin, porque se ha visto a través de la historia que, para llevarlo a cabo, es indispensable que los órganos estatales competentes observen un conjunto de actos y formas, capaces de justificar la actualización de la pena, y esta circunstancia nos conduzca, precisamente, a una de las disciplinas integrantes del ordenamiento jurídico: El "Derecho Procesal Penal".

Ahora bién las denominaciones, otorgadas a esta materia, son diversas: práctica forense, procedimientos judiciales, procedimientos criminales, materia criminal forense, práctica criminal derecho rituario, derecho formal, derecho adjetivo procedimientos penales, derecho procesal penal y otras más.

Por otro lado tomando en cuenta que en nuestro medio no se estudia el "proceso" en sentido limitado y seudotécnico, en que se suele tomar frente a la averiguación previa, sino toda una rama del Derecho en que necesariamente se incluye al Ministerio Público y sus Auxiliares, al Poder Judicial con su jurisdicción y

competencia, etc.; y quizá por ello en Italia se habla de "Derecho Judicial Penal"; sin embargo, esta última denominación también pudiera no ser adecuada, pues al centrarse en lo judicial-elimina el estudio del Ministerio Público, de la Policía Judicial, etc.

En resumen, todas las denominaciones son buenas, si se tiene voluntad de comprender que, al estudiar el procedimiento o el proceso seguido para juzgar a un "indiciado" se debe tratar todo lo que puede ser base de una consignación de una acusación formal, como la jurisdicción, la competencia, la organización de los tribunales, etc., pero siendo necesario llamar a esta disciplina de alguna forma y, tomando en cuenta que las disposiciones que la regulan están agrupadas en un ordenamiento intitulado "Código de Procedimientos Penales", nos parece conveniente utilizar el nombre de Derecho de Procedimientos Penales.

Cuando el procedimiento abarcaba los aspectos civil y el penal, se empleó la denominación "práctica forense"; más tarde, al independizarse ambas ramas, ha recibido los nombres antes apuntados.

En México, pese a que el ordenamiento jurídico de referencia se llama Código de Procedimientos Penales, algunos autores lo califican como Derecho Procesal Penal.

Concepto este que no es acertado, ya que la realidad jurídica demuestra que el legislador mexicano incluye dentro del Código de la materia, disposiciones especiales que rigen a los enfermos mentales y toxicómanos, -- los juicios de responsabilidad oficial los procedimientos para menores, etc.

- CONCEPTO

Según su personal criterio, algunos autores han elaborado diversos conceptos sobre esta materia:

Para Claría Olmedo, citado por Guillermo Colín Sánchez en su obra Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, el Derecho Procesal Penal es: "La disciplina jurídica reguladora de la efectiva realización del Derecho Penal. Establece los principios que gobiernan esa realización y determina los órganos, la actividad y el procedimiento para actuar la Ley Penal Sustantiva". (1)

Eugenio Florian citado por Guillermo Colín Sánchez en su obra Derecho Mexicano de Procedimientos Penales establece: el Derecho Procesal Penal es un conjunto de normas que regulan y disciplinan el Proceso en su conjunto y en los actos particulares que le caracterizan.

Según Ernst Beling, citado por Guillermo Colín Sánchez en su obra mencionada, el Derecho Procesal Penal: "es la rama jurídica que regula la actividad titular del Derecho Penal (justicia penal administración de justicia penal)". (2)

(1) Colín Sánchez Guillermo "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales" - Edit. Porrúa, S.A. Ed. sexta México 1980. P. 3

(2) Colín Sánchez Guillermo, Op. Cit. P. 3

nido prescripciones dirigidas a los órganos de la jurisdicción al Ministerio Público, a la defensa, a los testigos, etc., los destinatarios de las normas procedimentales son todos los que intervienen en el procedimiento, mientras que el titular siempre será el Estado.

El Derecho de Procedimientos Penales es: público, parte del Derecho interno, instrumental, formal, adjetivo, accesorio, autónomo y científico.

Es público, porque regula las relaciones que se entablan entre el Estado y los particulares infractores del ordenamiento jurídico penal, armonizando la acción desarrollada por el Estado, a través de los órganos jurisdiccionales, con la del individuo.

Es interno, debido a que sus disposiciones se dirigen a tutelar la conducta de una determinada colectividad, para la cual han sido dictadas; es decir, para un ámbito específicamente determinado, ya que, de ninguna manera alcanzará a entidades y sujetos distintos de aquellos para quienes se ha creado.

Es instrumental, porque sirve para llevar a cabo la actualización de la pena.

Su carácter formal se justifica por ser complemento -

indispensable al Derecho Penal, que ha sido considerado como material.

El carácter adjetivo surge como contraste a la denominación Derecho Penal Sustantivo, otorgada a este último.

Se le llama accesorio porque se actualiza, hasta que se ha cometido el delito, para hacer posible la pretensión punitiva y provocar la imposición de la pena prevista para el caso concreto.

Es autónomo, debido a que vive independiente, a pesar del carácter accesorio atribuido a sus disposiciones y a la relación que mantiene con otras ramas del Derecho. Esto, en ninguna forma, le hace perder su independencia. Si además, consideramos que, como las restantes disciplinas jurídicas, forma parte de la ciencia del Derecho, lógicamente surgirán relaciones e influencia de una sobre otras, sin que ello pueda constituir una base sólida de subordinación al Derecho Sustantivo.

Con relación a su carácter científico, es de advertir que, en la segunda mitad del siglo XIX surgió una tendencia en caminata al estudio de las figuras procesales, y con ello, al revisar sus conceptos, se fijó la atención en su objeto y finalidades, iniciándose, en consecuencia, un conceptualismo abundante que provocó polémicas sobre los aspectos esenciales ano-

tados y, aun cuando no se logra todavía la nitidez precisa para resolver plenamente el problema, aun así, se ha logrado un notable progreso.

Más tarde, el desenvolvimiento de la ciencia procesal y de su doctrina, también alcanza mayor plenitud, podemos considerar que en la etapa contemporánea ya la ha logrado. No -- tan sólo el ángulo del Derecho vigente le da vida y carácter, -- sino también la realidad social, cuyas exigencias, cada vez ma yores, le imprimen perfiles propios y una personalidad definida en todos los órdenes.

La vieja práctica judicial se transformó en un conjunto de conceptos, cuyo orden y sistema, día a día, han ido adquiriendo carta de naturalización científica y técnica. De -- tal manera que, en nuestro medio, el estudio de las doctrinas, española, francesa, italiana y alemana, aunadas a la ideología siempre ascendente de los estudiosos de la materia, han sido -- factores determinantes en la formación de una auténtica doctrina. Así es como la construcción sistemática de todos aquellos conocimientos y una técnica adecuada a las necesidades sociales y económicas, le imprimen perfiles propios a su naturaleza pública, y aun siendo muchas las rectificaciones que deberán -- hacerse, el análisis y la meditación tienden, cada vez más, a reafirmar su carácter eminentemente científico. Indiscutiblemente, su objeto, no es sólo el acto procesal rutinario que --

obedece exclusivamente al procedimiento; ni su carácter y fines son únicamente instrumentales, como se pensó en etapas ya superadas a través de un constante trabajo de revisión y de nueva elaboración de conceptos, sustentados en los cambios sociales y políticos, aludidos por De Carlo, al afirmar que el Derecho Procesal ha de constituir necesariamente, no tan sólo el puente de unión entre los intereses del individuo y los del Estado, sino más bien, un conjunto ordenado y sistematizado de principios, cuyo objeto, "no sólo se muestra como medio de realización del Derecho", sino como fin, persiguiendo el conocimiento de lo que es el proceso penal, desde el punto de vista objetivo y subjetivo. La técnica se encarga del hacer; la ciencia del ser. "El Derecho Procesal Penal" abarca uno y otro aspecto. Por ello, sin dejar de ser técnica, es también ciencia.

Es sistemática, porque comprende un conjunto de conocimientos de carácter jurídico-procedimental, los cuales nos permiten en forma ordenada entender su contenido y extensión.

1.3 HISTORIA DEL DERECHO PROCESAL PENAL

El Derecho Penal es un producto social, de cuya gestación y desarrollo nos dan noticia las diversas etapas que son materia de su desenvolvimiento histórico.

Algo semejante ha ocurrido con el procedimiento penal, y aunque en el período de la "venganza privada" no es posible concebirlo (dada la naturaleza de los actos que se sucedían y por los cuales se les llamó en la forma indicada); cuando se -- llevaba a cabo un acto lesivo a los intereses particulares o -- del grupo, el ofendido o sus familiares "cobraban por si mis-- mos" la ofensa recibida, y muchas veces en forma más estricta.- Para ello, se organizaban de acuerdo con la reacción defensiva-natural en todo hombre y aunque no existía poder estatal regula dor de los atentados, dicha etapa sirve de antecedente remoto a lo que más tarde se convierte en el Derecho Procesal Penal, ya que en la tocracia, los sacrificios suplicatorios, según el cri terio de algunos autores, siguen teniendo el carácter de vengan za, independientemente de que ésta sea para desagraviar a la di vinidad ofendida, de tal manera que, las formas y los actos ce lebrados en ese orden, no pueden considerarse como un verdadero procedimiento penal en el sentido jurídico de la expresión.

- DERECHO GRIEGO

El origen del procedimiento penal se remonta a las viejas costumbres y formas observadas por los Atenienses, en el De recho Griego, en donde el Rey, el Consejo de Ancianos y la Asam

blea del Público, en ciertos casos, llevaban a cabo juicios ora les de carácter público para sancionar a quines ejecutaban ac-
tos atentatorios en contra de ciertos usos o costumbres. Para-
esos fines, el ofendido o cualquier ciudadano presentaba y sos-
tenía la acusación ante el Arconte, el cual, cuando no se trata-
ba de delitos privados y, según el caso, convocaba al Tribunal-
del Areópago, al de los Ephetas y al de los Heliastas.

El acusado se defendía por sí mismo, aunque en cier-
tas ocasiones le auxiliaban algunas personas; cada parte presen-
taba sus pruebas, formulaba sus alegatos, y en esas condiciones,
el tribunal dictaba sentencia ante los ojos del pueblo.

- DERECHO ROMANO

Los romanos fueron adoptando paulatinamente las insti-
tuciones del Derecho Griego y con el transcurso del tiempo las-
transformaron, otorgándoles características muy particulares --
que, más tarde, servirían, a manera de molde clásico, para ci-
mentar el moderno Derecho de Procedimientos Penales.

Vincenzo Manzini estudia sistemáticamente y en forma am
plia estos aspectos; al referirse al proceso en el Derecho roma-
no, proporciona datos muy completos sobre el mismo; por eso, en
un orden general, seguiremos la exposición contenida en su Tra-
tado de Derecho Procesal Penal.

En la época más remota del Derecho Romano se observó un formulismo acentuado que, a su vez, en parte, constituía un símbolo. Adoptó un carácter privado; las funciones recaían en un representante del Estado, cuya facultad consistía en resolver el conflicto, tomando en cuenta lo expuesto por las "partes".

En materia civil, desde el año 367, los pretores tenían a su cargo el procedimiento *in iure*, consistente en un examen preliminar del asunto; después lo remitían al jurado para que éste ahondara las investigaciones y pronunciara el fallo: procedimiento *in iudicio*.

En los asuntos criminales, en la etapa correspondiente a las "legis acciones", la actividad del Estado se manifestaba, tanto en el proceso penal público, como en el privado. En el primero, el Estado era una especie de árbitro: escuchaba a las partes y basándose en lo expuesto por éstas resolvía el caso.

Este tipo de proceso cayó en descrédito, por lo cual fue adoptado el proceso penal público, llamado así porque el Estado sólo intervenía en aquellos delitos que amenazaban el orden y la integridad política.

Durante la monarquía (sistema gubernamental de los más antiguos que se conocen), los reyes administran justicia; Leo -

Bloch refiere que, al cometerse un delito de cierta gravedad, - los quaestores parricidii conocían de los hechos, y los duoviri perduellionis de los casos de alta traición, pero la decisión, - generalmente, la pronunciaba el monarca.

Con frecuencia el Senado intervenía en la dirección - de los procesos, y si el hecho era de lesa majestad, obedeciendo la decisión popular, encargaban a los cónsules las investigaciones.

Más tarde, en esta misma etapa, se cayó en el procedimiento inquisitivo, iniciándose el uso del tormento que se aplicaba al acusado y aún a los testigos; juzgaban, los pretores, -- procónsules, los prefectos y algunos otros funcionarios.

El Estado, a través de órganos determinados y atendiendo al tipo de infracción, aplicaba invariablemente penas corporales o multas, patentizando así la ejemplaridad.

El proceso penal público revestía dos formas fundamentales: la cognitio y la accusatio; la primaria la realizaban -- los órganos del Estado, y la segunda, en ocasiones, estaba a -- cargo de algún ciudadano.

En la cognitio, considerada como la forma más antigua, - el Estado ordenaba las investigaciones pertinentes para llegar-

al conocimiento de la verdad, sin tomar en consideración al procesado, pues solamente se le daba injerencia después de pronun-
ciado el fallo, para solicitar del pueblo se anulara la senten-
cia.

Si la petición era aceptada, había que someterse a un
procedimiento (anquisitio), en el cual se desahogaban algunas -
diligencias para dictar una nueva decisión.

La accusatio surgió en el último siglo de la República
y evolucionó las formas anteriores; durante su vigencia, la ave
riguación y el ejercicio de la acción se encomendó a un acusa-
tor representante de la sociedad, cuyas funciones no eran, pro-
piamente, oficiales; la declaración del derecho era competencia
de los comicios, de las questiones y de un magistrado.

Con el transcurso del tiempo, las facultades conferi--
das al acusador fueron invadidas por las autoridades menciona--
das; sin previa acusación formal investigaban instruían la cau-
sa y dictaban sentencia.

Al principio de la época imperial, el Senado y los em-
peradores administraban la justicia; además de los tribunales -
penales, correspondía a los cónsules la información preliminar-
la dirección de los debates judiciales y la ejecución del fallo.

Bajo el Imperio, el sistema acusatorio no se adaptó a las nuevas formas políticas y como la acusación privada se llegó a abandonar por los interesados, se estableció el proceso extraordinario para que los magistrados, al fallar la acusación privada, obligatoriamente lo llevaran a cabo.

De lo apuntado podemos concluir: en el procedimiento penal romano (salvo la etapa del Derecho Justiniano de la época imperial) (en la que el proc. penal era inquisitorio ya, -- que el magistrado reunio en sus manos la función acusadora y -- jurisdiccional), los actos de acusación, defensa y decisión, -- se encomendaban a personas distintas: prevaleció el principio de publicidad; la prueba ocupó un lugar secundario y la sentencia se pronunciaba verbalmente, conforme a la conciencia del juez.

- EL PROCEDIMIENTO PENAL CANONICO

En el Derecho canónico, el procedimiento era inquisitivo; fue instaurado en España por los Visigodos (Código de -- Eurico), y generalizado después hasta la revolución Francesa.

Se instituyeron los comisarios, quienes practicaban -- pesquisas para hacer saber al tribunal del Santo Oficio la conducta de los particulares, en relación a las imposiciones de -- la Iglesia. Al reglamentarse el funcionamiento de la Inquisición episcopal, se encomendó a dos personas laicas la pesquisa y la denuncia de los herejes; y en los inquisidores, se -- concentraron los actos y funciones procesales.

Las denuncias anónimas eran rechazadas; se requería la firma, después, se exigió que se hicieran ante "escribano" y bajo juramento.

Los inquisidores recibían denuncias, practicaban pesquisas, realizaban aprehensiones; la confesión fue la prueba -- por excelencia y para obtenerla empleaban el tormento; no era admitida la defensa, hacían comparecer a toda clase de testigos; los juicios eran secretos, se utilizaba la escritura y el juez gozaba de poderes amplísimos para formar su convicción.

- EL PROCEDIMIENTO PENAL EN EL DERECHO PREHISPANICO

El Derecho prehispánico no rigió uniformemente para todos los diversos pobladores del Anáhuac, puesto que constituían agrupaciones diversas gobernadas por distintos sistemas y aunque había cierta semejanza, las normas jurídicas eran distintas.

El derecho era consuetudinario y quienes tenían la misión de juzgar lo transmitían de generación en generación.

Para decretar los castigos y las penas, no bastaba únicamente la ejecución del ilícito penal; era menester un procedimiento que las justificara, siendo de observancia obligatoria para los encargados de la función jurisdiccional.

Existían tribunales reales, provinciales, jueces menores, tribunal de comercio, militar, y otros atendiendo a la naturaleza del asunto, cuya organización era diferente, en razón a las necesidades de los reinos, al delito cometido y a la categoría del sujeto infractor.

a) Derecho azteca. En el reino de México, el monarca era la máxima autoridad judicial y delegaba sus funciones en un magistrado supremo dotado de competencia para conocer de las apelaciones en materia criminal; a su vez, éste nombraba a un magistrado para ejercer iguales atribuciones en las ciudades con un número de habitantes considerable, y este magistrado, designaba a los jueces encargados de los asuntos civiles y criminales.

Tomando en cuenta la clasificación de las infracciones penales en leves o graves, para conocer de las primeras se designaban jueces, cuya jurisdicción comprendía, solamente, la de un barrio determinado de la ciudad. Las infracciones graves se encomendaban a un tribunal colegiado, integrado por tres o cuatro jueces; los jueces menores, iniciaban las actuaciones procedentes, efectuaban la aprehensión de los delinquentes, instruían el proceso en forma sumaria y el magistrado supremo era quien decidía en definitiva.

En el Reino de Texcoco, el monarca, como autoridad suprema, designaba jueces encargados de resolver los asuntos

civiles y criminales.

Lucio Mendieta y Núñez apunta que, los encargados de tales atribuciones estaban distribuidos en Salas: una para lo civil, otra para lo criminal y una tercera para quienes conocían de los asuntos militares; en cada Sala había cuatro jueces y cada uno tenía a sus órdenes varios escribanos y ejecutores.

Los fallos eran apelables y ante el monarca se interponía el recurso. "El rey asistido de otros jueces, o de trece nobles muy calificados, sentenciaba en definitiva. (5)

José Kohler relata que el procedimiento era de oficio y bastaba un simple rumor público acerca de la comisión de un delito para que iniciaran la persecución.

Los ofendidos podían presentar directamente su querrela o acusación; presentaban sus pruebas y en su oportunidad formulaban alegatos.

Existía el derecho a favor del acusado para nombrar defensor o defenderse por sí mismo.

En materia de prueba existían: el testimonio, la confesión, los indicios, los careos y la documental; empero, se afirma que para lo penal tenía primacía la testimonial y solamente en casos como el de adulterio o cuando existían vehementes sos-

(5) El Derecho Precolonial. pág. 20 y 21 Ed. Porrúa, México 1937 citado por Guillermo Colin Sánchez en su op. cit. pág. 25.

pechas de que se había cometido algún otro delito, se permitía la aplicación del tormento para obtener la confesión.

Eran manifiestas algunas formalidades, por ejemplo, en la prueba testimonial, quien rendía juramento estaba obligado a poner la mano sobre la tierra y llevarla a los labios, queriéndose indicar con esto que se comía de ella.

El límite para resolver el proceso era de ochenta días y las sentencias se dictaban por unanimidad o por mayoría de votos.

b) Derecho maya. Entre los mayas, el Derecho estaba caracterizado por la extrema rigidez en las sanciones, y como los aztecas, castigaban toda conducta que lesionara las buenas costumbres, la paz y la tranquilidad social.

La jurisdicción residía fundamentalmente en el Ahau, quien en algunas ocasiones podía delegarla en los Batabes. Diego López de Cogolludo señala que juntamente con los funcionarios mencionados, actuaban algunos otros ministros que eran como abogados o alguaciles y cuya participación se destaca durante las audiencias.

Juan de Dios Pérez Galas indica: "La jurisdicción de los Batabes comprendía el territorio de su cacicazgo, y la del-

Ahau todo el Estado". "La justicia se administraba en un templo que se alzaba en la plaza pública de los pueblos y que tenía por nombre Popilva". "Los juicios se ventilaban en una sola instancia, no existiendo ningún recurso ordinario ni extraordinario". (6)

Con relación a las pruebas, el mismo autor indica: -- "hay probabilidad de que hubiesen usado las siguientes: la confesional, ya que Landa dice de ellos, refiriéndose a los casos de peligro de muerte: "confesaban su pecado", y en otra expresión: "ellos confesaban sus flaquezas", hecho que indica el conocimiento que tuvieron del valor de las confesiones, que no es remoto hubiesen empleado en materia judicial; la testimonio, ya que hemos visto el uso de los testigos en el perfeccionamiento de toda índole de contratos; y la presuncional pues echaban maldiciones al que presumían mentiroso". (7)

- DECRETO ESPAÑOL DE 1812

Al proclamarse la independencia nacional, continuaron vigentes las leyes españolas que regían con anterioridad, hasta la publicación del Decreto Español de 1812 que creó los "jueces letrados de partido" con jurisdicción mixta, civil y criminal circunscrita al partido correspondiente: conservó un solo fuero para los asuntos civiles y criminales, casi como, acción popular para los delitos de soborno, cohecho-

(6) Derecho y Organización Social de los Mayas, pág. 82 y 83 Ed. Gobierno - Constitucional del Edo. de Campeche 1943, Cit. por Guillermo Colín Sánchez op. cit. p. 25

(7) Colín Sánchez Guillermo, Op. Cit. P. 25

y prevaricación.

La libertad personal fue objeto de las garantías siguientes: "Ningún español podrá ser preso sin que preceda información sumaria del hecho, por el que merezca, según la ley, ser castigado con pena corporal, y asimismo un mandamiento del juez por escrito, que se le notificará en el acto mismo de la prisión" (art. 287). In fraganti todo delincuente puede ser arrestado y todos pueden arrestarle y conducirlo a la presencia del juez..." (art. 292). "Dentro de las veinticuatro horas se manifestará al tratado como reo la causa de su prisión y el nombre de su acusador, si lo hubiere" (art. 300). "Al tomar la declaración al tratado como reo, se le leerán íntegramente todos los documentos y las declaraciones de los testigos, con los nombres de éstos, y si por ellos no la conociere, se le darán cuantas noticias pida para venir en conocimiento de quiénes son" (art. 301). "El proceso de allí en adelante será público en el modo y forma que determinen las leyes" (art. 302). "No se usará nunca del tormento ni de los apremios" (art. 303). "Tampoco se impondrá la pena de confiscación de bienes" (art. 304). "Ninguna pena que se imponga por cualquier delito que sea, ha de ser trascendental por término ninguna a la familia del que la sufre, sino que tendrá todo su efecto precisamente sobre el que la mereció" (art. 305). (8)

(8) Colin Sánchez Guillermo ob. cit. p. 43.

- DECRETO CONSTITUCIONAL PARA LA LIBERTAD DE LA AMERICA MEXICANA DE 22 DE OCTUBRE DE 1814.

El 22 de octubre de 1814 se promulgó el llamado "Decreto Constitucional para la libertad de la América Mexicana", y aunque nunca llegó a tener vigencia, fue un documento revelador del pensamiento de toda una época, cuyo contenido era una serie de principios inspirados en los fundamentos filosóficos y jurídicos de la revolución francesa y de la Constitución Española de 1812.

Los preceptos dictados en materia de justicia, aunque tienen influencia de la Constitución de Cádiz, en su reducción y espíritu quedó demostrado el perfecto conocimiento de la realidad social mexicana, tomando en cuenta por el constituyente de Apatzingán, al declarar que: "son tiránicos y arbitrarios -- los actos ejercidos contra un ciudadano sin las formalidades de la ley..." (9) (art. 28), y que "ninguno debe ser juzgado, ni-sentenciado, sino después de haber sido oído legalmente" (10) - (art. 31); adelantándose con esto, al pensamiento luminoso del Constituyente de 1857, y posteriormente al contenido del artículo 14 de la Constitución de 1917.

Prevé la integración del Tribunal Superior de Justicia; con cinco magistrados, fiscales, secretarios y jueces nacionales de partido, teniente de justicia, tribunales de residencia, etc.

(9) Colín Sánchez Guillermo Op. Cit. P. 43

(10) Colín Sánchez Guillermo Op. Cit. P. 43

quienes actuarían conforme a las leyes hasta entonces vigentes, mientras no fueran derogadas por nuevas normas.

La Constitución de 1824, deposita el Poder Judicial de la Federación, en la Suprema Corte de Justicia, en los Tribunales de Circuito y en los Juzgados de Distrito a quienes se les señalan sus atribuciones legales (arts. 123, 124, 137, 138, 139 140, 141, 142, 143 y 144).

La administración de justicia en los Estados y Territorios se sujetaba a las reglas siguientes: "Se prestará entera fe y crédito a los actos, registros y procedimientos de los jueces y demás autoridades de otros Estados: El Congreso general-uniformará las leyes, según las que deberán probarse dichos actos, registros y procedimientos" (art. 145). Quedan prohibidos: la confiscación de bienes; el tormento; la detención sin que haya "semi-plena prueba o indicio" de que alguien es delincuente; la detención por indicios que se haya decretado no debe exceder de 70 horas; el cateo sin orden expresa y fundada legalmente; "el juramento sobre hechos propios al declarar en materias criminales"; "entablar pleito en lo criminal sobre injurias, sin hacer constar haber intentado legalmente el medio de la conciliación". (11)

(11) Colín Sánchez Guillermo Op, Cit p. 44.

- LAS SIETE LEYES CONSTITUCIONALES DE 1836

De acuerdo con esta legislación El Poder Judicial se ejerce: por la Suprema Corte de Justicia, los Tribunales Superiores de los Departamentos y los Jueces Subalternos de Primera Instancia, Civiles y Criminales, de las Cabeceras de Distrito de cada Departamento. En el Capítulo intitulado "Previsiones Generales sobre la Administración de Justicia en lo Civil y en lo Criminal, se decretó lo siguiente:

"No habrá más fueros personales que el eclesiástico y militar, los miembros y fiscales de la Corte Suprema serán perpetuos en estos cargos, y no podrán ser ni suspensos ni removidos, sino con arreglo a las prevenciones contenidas en la segunda y tercera ley constitucionales; también serán perpetuos los ministros y los jueces letrados de primera instancia, y no podrán ser removidos sino por causa legalmente aprobada y sentenciada; todos los magistrados y jueces gozarán el sueldo que se designará por una ley; en cada causa, sea cual fuere su cuantía y naturaleza, no podría haber más que tres instancias; una ley fijará el número de las que cada causa deba tener para quedar ejecutoriada, según su naturaleza, entidad y circunstancias; -- los ministros que hubieren fallado en alguna instancia, no podrán hacerlo en las demás; toda prevaricación, por cohecho, soborno o baratería, produce acción popular contra los magistrados y jueces que la cometieren; toda falta de observancia, en -

los trámites esenciales que arreglan un proceso, produce su nulidad en lo civil y hará también personalmente responsables a los jueces. Una ley fijará los trámites que, como esenciales, no pueden omitirse en ningún juicio; en las causas criminales, su falta de observancia es motivo de responsabilidad contra los jueces que la cometieran; todos los litigantes tienen derecho para terminar, en cualquier tiempo, sus pleitos civiles o criminales sobre injurias puramente personales, por medio de jueces-árbitros, cuya sentencia será ejecutada conforme a las leyes; para entablar cualquier pleito civil o criminal, sobre injurias puramente personales, debe intentarse antes el medio de la conciliación. La ley arreglará la forma en que debe procederse en estos actos, los casos en que no tenga lugar, y todo lo demás relativo a esta materia, el mandamiento escrito y firmado del juez, que debe proceder a la prisión, según el párrafo I del artículo 2o. de la primera ley constitucional, se hará saber en el acto al interesado; éste y todos deberán obedecer, cumplir y auxiliar estos mandamientos, y cualquiera resistencia o arbitrio, para embarazarlos o eludirlos, son delitos graves, que deberán castigarse según las circunstancias, en caso de resistencia o de temor fundado de fuga podrá usarse la fuerza" (12) "Para proceder a la prisión se requiere: I. Que proceda información sumaria, de que resulte haber sucedido un hecho que merezca, según las leyes, ser castigado con pena corporal. II. Que resulte también algún motivo o indicio suficiente para creer que tal persona ha cometido el hecho criminal, para proceder a la sim-

(12) Colín Sánchez Guillermo Op. Cit. P. 45.

ple detención basta alguna presunción legal o sospecha fundada, que incline al juez contra persona y por delito determinado. - Una ley fijará las penas necesarias para reprimir la arbitrariedad de los jueces en esta materia; ningún preso podrá sufrir embargo alguno de sus bienes, sino cuando la prisión fuere por delitos que traigan de suyo responsabilidad pecuniaria, y entonces sólo se verificará en los suficientes para cubrirla; cuando en el progreso de la causa, y por sus constancias particulares, apareciere que el reo no debe ser castigado con pena corporal, será puesto en libertad, en los términos y con las circunstancias que determinará la ley; dentro de tres días en que se verifique la prisión o detención, se tomará al presunto reo su declaración preparatoria; en este caso se le manifestará la causa de este procedimiento y el nombre del acusador, si lo hubiere; y tanto esta primera declaración como las demás que se ofrezcan en la causa, serán recibidas sin juramento del procesado, por lo que respecta a sus hechos propios; en la confesión y al tiempo de hacerse al reo los cargos correspondientes, deberá instruírsele de los documentos, testigos y demás datos que obran en su contra, y desde este acto el proceso continuará sin reserva del mismo reo; jamás podrá usarse del tormento para la averiguación de ningún género de delito; tampoco se impondrá la pena de confiscación de bienes; toda pena, así como el delito, es precisamente personal del delincuente, y nunca será trascendental a su familia" (arts. 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50 y 51). (13)

(13) Colín Sánchez Guillermo Op. Cit. P. 45

- LAS BASES ORGANICAS DE LA REPUBLICA MEXICANA, DE 1843

En las "Bases Orgánicas de la República Mexicana", de 12 de junio de 1843, subsisten los fueros eclesiásticos y militar; para las aprehensiones se exige mandato judicial, salvo el caso de flagrante delito, pero poniendo de inmediato al sujeto a disposición del órgano jurisdiccional; se restringe a 30 días la detención de las personas por la autoridad política y para los jueces el término de cinco días para declararlo bien preso.

El Congreso queda facultado para establecer juzgados especiales, fijos o ambulantes con competencia para perseguir y castigar a los ladrones en cuadrilla.

En los departamentos, los tribunales superiores de justicia y los jueces superiores, son los encargados de administrar justicia; se prohíbe el juramento en materia criminal sobre hechos propios; los jueces quedan obligados para que dentro del término de los tres primeros días en que esté el reo detenido a su disposición, le tomen su declaración preparatoria, manifestándole antes el nombre de su acusador, si lo hubiere, la causa de su prisión y los datos que haya contra él (art. 177).

La falta de observancia en los trámites esenciales de un proceso, produce la responsabilidad de su juez; el número de instancias se limita a tres; la ley señalará los trámites

que deben observarse en los juicios criminales; y tanto los --
Códigos Civil como Militar y de Comercio, serán unos mismos pa
ra toda la Nación, sin perjuicio de las variaciones que en al-
gunos lugares podrá hacer el Congreso por circunstancias parti
culares.

- CONSTITUCION DE 1857

La Constitución de 1857 establece: "En la República Me
xicana nadie puede ser juzgado por leyes privativas, ni por tri
bunales especiales..." "Subsiste el fuero de guerra solamente -
para los delitos y faltas que tengan exacta conexión con la - -
disciplina militar..." "Nadie puede ser juzgado ni sentenciado:
sino por leyes dadas con anterioridad al hecho y exactamente --
aplicadas a él, por el tribunal que previamente haya estableci-
do la ley. Nadie puede ser molestado en su persona, familia, -
domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud de mandamiento-
escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa
legal del procedimiento. En el caso de delito in fraganti, to-
da persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, -
poniéndolos sin demora a disposición de la autoridad inmediata". (14)

La prisión solamente procede por los delitos que se --
sancionan con pena corporal y ésta nunca podrá prolongarse por-
falta de pago de honorarios o de cualquier otra ministración de
dinero, tampoco excederá del término de tres días sin que se --

(14) Colin Sánchez Guillermo Op. Cit. P. 46.

justifique con un auto de formal prisión motivado legalmente y con los requisitos establecidos por la ley, responsabilizándose a las autoridades que ordenen o consienta, incluyéndose al allcaide o carceleros.

En forma sistemática se ordena para los juicios criminales las garantías siguiente: "Que se le haga saber el motivo del procedimiento y el nombre del acusador si lo hubiere; -- que se le tome su declaración preparatoria dentro de 48 horas, - contadas desde que esté a disposición del juez; que se le caree con los testigos que depongan en su contra; que se le faciliten los datos que necesite y consten en el proceso, para preparar su descargo; que se le oiga en defensa por sí o por persona de su confianza, o por ambos, según su voluntad. En caso de no tener quien lo defienda, se le presentará lista de los defensores de oficio, para que elija el que o los que le convengan" (15)

A la autoridad judicial se le otorga en forma exclusiva la facultad de imponer las penas, limitándose a la autoridad político administrativa a imponer corrección hasta de \$ 500,00. o un mes de reclusión en los casos que determinen las leyes.

Los juicios criminales no pueden tener más de tres instancias y nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito se otorgan facultades a las entidades federativas para legislar en materia de justicia y dictar sus Códigos de Procedimientos--

(15) Colín Sánchez Guillermo Op, Cit. P. 47.

quedando obligados a entregar sin demora, los criminales de -
otros Estados a la autoridad que los reclame (arts. 13, 14, -
16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 24, 90, 96, 97 y 98).

- LA LEY DE JURADOS CRIMINALES DE 1869

La Ley de Jurados Criminales expedida el 15 de junio -
de 1869, introdujo innovaciones de importancia en el ambiente -
jurídico de la época; se mencionó al Ministerio Público, aunque
su funcionamiento se ciñó a los lineamientos observados por los
fiscales de la época colonial.

Se reglamentaron diversos aspectos de la función jurisdiccional, especialmente en materia de competencia y se establecieron diversas disposiciones sobre la forma de llevar a cabo -
el procedimiento penal.

- CODIGO PENAL DE 1871

Como se puede observar la anarquía en cuanto al procedimiento penal continuaba y sólo la inquietud e idealismo de --
algunos juristas provocó que se reuniera una comisión para estudiar estos problemas, cuyo resultado fue la expedición del Código Penal de 1871, para el Distrito Federal y Territorio de Baja California, y para toda la nación, en delitos federales.

El Código Penal de 1871, al decir de don Antonio Ramos Pedrueza, fue: "La manifestación lógica y bien coordinada del Estado de los conocimientos científicos de la época acerca de la función punitiva del Estado". (16)

- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DE 1880

Expedido el Código mencionado, era necesaria una ley de enjuiciamiento que lo hiciera aplicable, lo que se logró al promulgar el Código de Procedimientos Penales de 1880.

En sus disposiciones se establece un sistema mixto de enjuiciamiento en cuanto a algunas instituciones como el cuerpo del delito, la búsqueda de las pruebas, etc.; pero en otro orden, aunque suavizado, impera el sistema inquisitivo.

Se consagran algunos derechos para el procesado, como el derecho de defensa, la inviolabilidad del domicilio, la libertad caucional, etc.; y en cuanto a la víctima del delito, se instituye la obligación para el delincuente, de reparar el daño.

- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DE 1894

Años más tarde, el 6 de junio de 1894, un nuevo Código de Procedimientos Penales derogó al anterior y aunque no difiere en el fondo de su doctrina, en sus tendencias, trató de equi

(16) Colín Sánchez Guillermo Op. Cit. p. 48.

librar la situación del Ministerio Público y de la defensa, para que ésta no estuviera colocada en un plano de superioridad frente al Ministerio Público, debido a que el Código de 1880 -- permitía al defensor modificar libremente sus conclusiones ante el jurado. En cambio, el Ministerio Público estaba obligado a presentarlas desde que la instrucción estaba concluida, y sólo por causas supervenientes podían hacerlo después, de tal manera que la mayor parte de las ocasiones, el Ministerio Público iba ante el jurado sin saber a qué atenerse.

Este Código continuó imponiendo el sistema mixto, y en cuanto a la víctima del delito, declaró sus derechos de naturaleza civil. También introdujo algunos aspectos novedosos que el momento histórico exigía fueran reglamentados, tales como la Policía Judicial, a quien marcó sus atribuciones; el Ministerio Público, cuyas funciones son únicamente la persecución de los delitos y los actos de acusación en contra de los criminales ante los órganos judiciales competentes, Introdujo un nuevo principio procesal: la inmediatez o inmediatividad, y en materia de prueba dominó el sistema mixto.

- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES EN MATERIA FEDERAL DE 1908

El 18 de diciembre de 1908, se expidió el Código de --
 Procedimientos Penales en materia federal, cuyas disposiciones--
 regulan la actividad de quienes intervienen en el procedimiento
 y, aunque se puede decir que el Código del Distrito sirvió de -
 modelo para su elaboración, sin embargo, contiene entre otras -
 innovaciones: las facultades que se conceden al juez para la --
 comprobación del cuerpo del delito, el arbitrio judicial, etc.

- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DE 1929 Y DE 1931 PARA EL -
 DISTRITO Y FEDERAL DE 1934.

La Ley Procesal que siguió en turno a la anterior fue-
 la expedida el 15 de diciembre de 1929. Entre otros aspectos,-
 al referirse a la víctima del delito, indicaba que la repara- -
 ción del daño era parte de la sanción del hecho ilícito; por lo
 cual, sería exigida oficiosamente por el Ministerio Público, en
 consecuencia, no la entendía como una acción civil, sino más --
 bien penal.

Por otra parte, como los ofendidos o sus herederos que
 daban facultados para ejercitar la acción mencionada, la fun- -
 ción del Ministerio Público en ese caso, pasaba a segundo térmi
 no.

El distingo que en este orden se pretendió establecer, creó un sistema absurdo, de tal manera que la falta de congruencia en ese aspecto, su inoperancia y otros defectos más que se le señalaron, dieron lugar a que fuera sustituido (el 27 de -- agosto de 1931) por el Código de Procedimientos Penales vigente hasta la fecha y por el Código Federal de Procedimientos Penales de 23 de agosto de 1934.

CAPITULO SEGUNDO

SUJETOS DE LA RELACION PROCESAL

2.1.- SUJETOS PROCESALES

2.2.- DENOMINACION DE LAS PERSONAS
QUE INTERVIENEN EN EL PROCE-
SO PENAL.

2.3.- ORGANOS AUXILIARES DE LOS SU
JETOS PROCESALES.

2.1. SUJETOS PROCESALES

Se ha discutido cual es la denominación que debe aplicarse a aquellas personas que intervienen en el proceso penal: - y algunos se inclinan a denominarlos con el término "Sujetos -- procesales", estimando que es más correcto, en razón de que las relaciones jurídicas que nacen de la comisión de un delito, lesionan esencialmente intereses públicos y secundariamente al interés privado. Otros consideran que la denominación con el término "Parte" a aquellos que intervienen directamente en el proceso penal - Ministerio Público y acusado - es una copia o herencia del procedimiento civil, estimándose más inadecuado este término, por entrañar una contienda en defensa de intereses privados, en cuya acepción se usa en el derecho civil. No obstante la objeción señalada, Juan José González Bustamante en su -- obra "Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano*", resolviendo el problema nos dice que ha consagrado la tradición que se llame "Parte" a toda persona que interviene directamente en el proceso; que parte es aquel que inicia o contra quien se inicia determinada acción, por tal virtud son partes en el proceso penal, el Ministro Público como Institución de acusación y el inculpado o procesado como sujeto pasivo de dicha acción, en cuanto a que la Ley les reconoce derechos y obligaciones de orden formal, derivados de su actuación en el proceso; teniendo esca-

* González Bustamante, Juan José "Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano", Ed. Porrúa S.A. Ed. octava México 1985
P. 38

so valor práctico el uso novedoso del término "Sujetos Procesales" siendo preferible denominarlos "partes" por amoldarse a la finalidad perseguida en el proceso penal. Eugenio Florián-citado por el autor, dice que parte es "aquel que deduce en el proceso penal o en contra de quién se deduce una relación de derecho sustantivo por cuanto está investido de las facultades necesarias para hacer valer, o respectivamente, para oponerse y contradecir" (1)

2.2. DENOMINACION DE LAS PERSONAS QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO PENAL.

De lo anterior establecemos que el Ministerio Público al desempeñar autonomamente una actividad procesal al ejercitar la acción persecutoria de su exclusiva competencia, y vigilar la aplicación de las sanciones correspondientes al responsable de un delito; y, el acusado como sujeto pasivo de dicha relación, al oponerse a las peticiones del representante social, son partes en el proceso penal.

EL MINISTERIO PUBLICO

En primer término haremos breves referencias sobre la representación social, no nos vamos a referir aquí al ministerio público desde el punto de vista orgánico, ni funcional, toda vez que no es el fin que persigue este trabajo, ni tampoco en orden al ejercicio de la acción penal, si no tan solo a sus principios inherentes que lo caracterizan.

(1) González Bustamante Juan José Op. Cit. P. 38

Las características principales que reviste la institución del M.P. son las siguientes: primera es la unidad en el mundo: El reconocimiento de un superior jerárquico que es el Procurador de Justicia. La Institución constituye una pluralidad de funcionarios, pero su representación coherente y armónico. LA UNIDAD consiste en que haya una identidad de mando y de dirección, en todos los actos en que intervengan los funcionarios del M.P., las personas físicas que forman parte de la Institución, constituyen una pluralidad de funcionarios, pero su representación es única e invariable; La indivisibilidad consiste en que cada uno de los funcionarios del M.P. representa la Institución y actúa de una manera impersonal; la persona física que representa a la institución, no obra en nombre propio, sino en nombre del órgano del que forma parte. La Independencia, que es una de las condiciones esenciales para el buen funcionamiento de la institución, debe advertirse que es muy relativa - mientras no se logre su completa autonomía y se le desligue del Poder Ejecutivo.

EL SUJETO ACTIVO DEL DELITO

Ahora bien por lo que corresponde al sujeto activo del delito, podemos decir que: en la comisión de los hechos delictuosos siempre interviene un sujeto que mediante un hacer o un no hacer, legalmente tipificado, da lugar a la relación jurídica material y posteriormente a la relación procesal. Esto no -

implica necesariamente que, por ese solo hecho, pueda ser considerado como sujeto activo del delito, pues esta calidad la adquiere cuando se dicta la resolución judicial condenatoria. No obstante, habrá sido objeto de los actos y formas del procedimiento, razón por la cual se le debe calificar, en tal caso, como supuesto sujeto activo, nombre aplicable en términos generales, sin desconocer las otras denominaciones que adquiera conforme al momento procedimental de que se trate.

En la actualidad, el hombre es el único autor o posible autor de delitos, pero esto no siempre ha sido igual antiguamente, entre los árabes y los hebreos, los animales y los difuntos fueron considerados sujetos autores de delitos. El ser humano era tan sólo instrumento de investigaciones y material probatorio. Posteriormente, al adquirir carta de natura lización la declaración de los derechos del hombre y del ciudadano, el hombre pasó a ser, en todos los regímenes democráticos, un sujeto de derechos y obligaciones, y su calidad de parte, se acentúa en forma plena en el sistema acusatorio, en el cual, dentro de la relación jurídica-procesal es la figura principal en torno de la que gira todo el proceso.

Por lo que corresponde a las formas o término en que se le nombra al sujeto activo del delito en razón de los diferentes momentos procedimentales, tanto la doctrina como la legislación le han otorgado diversas denominaciones que no nece

sariamente le corresponden, lo cual conduce a la utilización de una terminología carente de técnica.

Para demostrar esta aseveración, basta citar los siguientes nombres: indiciado, presunto responsable, imputado, inculcado, encausado, procesado, incriminado, presunto culpable, enjuiciado, acusado, condenado reo, y otros más.

Calificar impropriamente al supuesto sujeto activo del delito no sólo es demostración de un atraso inconcebible en esta materia, sino también, conduce a situaciones injustas para quien por efecto de la denuncia o de la querrela se ve sujeto a ciertos actos procedimentales, sin que ello signifique siempre que esté colocado dentro de las normas del Derecho Penal Sustantivo, porque como acertadamente sostiene Carlos A. Arragaray, nadie está exento de caer en el Código de Procedimientos Criminales. Muchos caen bajo este Código, pero pocos bajo el Código Penal".

Con relación a la terminología, es conveniente determinar si debe emplearse solamente uno de los calificativos mencionados y en tal caso, precisar cuál sería el indicado; o de lo contrario, si debe utilizarse uno distinto para cada etapa procedimental.

En la legislación mexicana, el Constituyente de 1917,

al referirse al supuesto sujeto activo del delito, usó inapropiadamente los conceptos: acusado, procesado y reo, sin tomar en cuenta el momento procedimental que afecta al sujeto.

Lo mismo ocurrió con los redactores de los Códigos de Procedimientos Penales, Federal y para el Distrito, pues en ambos ordenamientos le llaman indistintamente inculcado, procesado, presunto responsable, indiciado, etc.

A nuestro juicio dejó de preverse que, aun proscribiendo la división de las diversas fases del procedimiento, la situación del supuesto sujeto activo del delito sigue siendo cambiante, por eso es más técnico, por ejemplo, llamarle acusado cuando se han formulado conclusiones acusatorias, independientemente de que siga siendo objeto de imputación.

En razón de las distintas etapas del procedimiento penal, y atendiendo a sus formas y técnica legal, el supuesto sujeto activo del delito se va colocando en situaciones jurídicas diversas; de tal manera que a ello obedece el que reciba una denominación específica, correspondiente al momento procedimental de que se trate.

No se justifica el otorgarle un solo nombre durante todo el procedimiento debido a que su situación jurídica es variable; por lo tanto, nos parece correcto llamarle indiciado -

durante la averiguación previa.

Concluido el período de averiguación previa, ejercita da la acción penal y una vez dictado el auto de formal prisión, adquiere el nombre de procesado. Posteriormente, cuando el - Ministerio público ha formulado conclusiones acusatorias, reci birá el nombre de ACUSADO, hasta que se dicte sentencia; cuando esta se ha pronunciado, adquiere el nombre de sentenciado, - y finalmente cuando esta cause ejecutoria, se le llamara REO.

2.3 ORGANOS AUXILIARES DE LOS SUJETOS PROCESALES

Se ha llamado "Organos auxiliares de los sujetos procesales a la policía Judicial, que auxilia al Ministerio Público en su papel de representante de la sociedad; y, al defensor del acusado, que presta a éste sus servicios profesionales como técnico en Derecho.

POLICIA JUDICIAL

Por lo que corresponde a la Policía Judicial, haremos breves consideraciones en relación a lo que es la policía - - en un sentido amplio y general.

El concepto "función de policía" no representa, como en épocas pasadas, una fuerza en la cual se fundaban el poder-

y la estabilidad de los gobiernos. Actualmente es considerada como una función administrativa de los mismos; aun cuando entre los tratadistas existen notables divergencias, respecto a su naturaleza y alcance, coinciden en que tiene como objeto -- principal proteger el orden y bienestar social contra todo acto que atente quebrantarlo, tanto en lo individual como en lo colectivo.

La palabra policía viene del latín *politia* y del griego *politeia*, o sea el buen orden que se observa y guarda en las ciudades y repúblicas, cumpliéndose las leyes u ordenanzas para su mejor gobierno.

La función de policía es la potestad jurídica que tiene el Estado para afirmar el derecho individual y colectivo, velando por el orden, la moral, la seguridad pública, y, en general, por el respeto al ordenamiento jurídico contra las causas que lo perturben.

En el ámbito constitucional establece la afirmación del derecho individual y el deber que le incumbe al Estado como autoridad para velar por el orden, la moral y la seguridad pública contra las causas que la perturben, y cuyos efectos se producirán independientemente de la voluntad de los sujetos a quienes afecte.

El poder estatal se manifestará, por consiguiente, en una serie de medidas preventivas y persecutorias, encaminadas fundamentalmente a conservar y garantizar la libertad, el orden, la moral, la seguridad de las personas, y, en general, el respeto al ordenamiento jurídico, advirtiendo que estas medidas sufren cambios constantes de acuerdo con las necesidades del momento social en que se esté viviendo.

La libertad jurídica está regulada por el Derecho Constitucional, como aspecto fundamental e indispensable para hacer posible el desarrollo natural y normal de los propios fines del Derecho: respeto, orden y seguridad.

La policía tutela el orden jurídico; en consecuencia, el orden social o público, cuyo alcance lo constituyen, no sólo las garantías constitucionales sino todas aquellas normas emanadas de la misma, para regular la organización estatal en todas sus esferas.

En cuanto al orden público, este concepto no es tan amplio como el anterior; además, bien contiene la idea de una ética social y de una economía popular.

El Estado, para llenar sus fines, debe proporcionar a la sociedad bienestar personal, seguridad física, prevención y castigo, según el caso, para todo aquello que pueda lesionar

a la persona humana, en cuanto a su organización y desenvolvimiento.

La función de la policía, como cuerpo tutelar del orden jurídico y social, es consecuencia de un acto de soberanía encaminado al sostén del Estado, de sus instituciones jurídicas u orgánicas; es un organismo rector de la convivencia humana dentro de un marco de orden justo, para regular los actos fundamentales que garanticen la vida, la economía, la moral, y, en fin, el pacífico desenvolvimiento humano.

La policía siempre pertenece y pertenecerá al Estado; es una potestad jurídica que sería imposible delegar en organismos extraños al mismo, quienes la ejercen son parte integrante de la maquinaria estatal.

Finer y Bielsa coinciden en que la policía, a través de su actuación, limita la libertad de las personas, pero siempre dentro de un margen de libertad establecido por la Ley, en todo aquello que tienda a lesionar los propios sentimientos de moralidad y legalidad que deben imperar dentro del seno de la sociedad, como elementos fundamentales para su conservación y desarrollo armónicos.

LA DEFENSA

Ahora bien por lo que corresponde a la Institución de la defensa, representa en el procedimiento penal moderno una función de altísimo interés, sea que se le considere como un órgano encargado de prestar gratuitamente asistencia técnica a las partes o como la persona que, a cambio de retribución, pone los conocimientos necesarios profesionales que posee al servicio del inculcado.

La intervención del defensor en el proceso plantea -- las siguientes cuestiones: ¿El defensor desempeña el papel de un simple mandatario del inculcado, de tal suerte que no pueda salirse de los límites del mandato? ¿es un órgano auxiliar de la administración de justicia y, por consiguiente, debe comunicar a las autoridades los secretos que le hayan sido confiados en el ejercicio de su ministerio? ¿Es un asesor técnico que -- por sus conocimientos en la ciencia jurídica, tiene solamente la misión de dirigir al inculcado en el ejercicio de sus derechos procesales? ¿Es simplemente un órgano imparcial de la justicia? Si fuese un mandatario tendría que regirse por las reglas del mandato y ajustar sus actos a la voluntad expresa del mandante, si recordamos que el mandato es un contrato por virtud del cual una persona llamada mandante da a otra, llamada mandatario, el poder de ejecutar en su nombre uno o muchos actos jurídicos. En la interposición de los recursos o de otros

medios de defensa que consagra la ley para impugnar las resoluciones judiciales, necesitaría contar con el expreso consentimiento del mandante, que es el acusado y que en cualquier momento podría contrariar las peticiones del mandatario. El Código de Procedimientos Penales de 1880, disponía que "los defensores pueden promover, sin necesidad de la presencia de sus defendidos, las diligencias que creyeron convenientes; pero en el ejercicio de su encargo, no contrariarán las instrucciones que de aquéllas hubieren recibido", y el Código de Procedimientos de 1894 establecía "que los defensores pueden promover todas las diligencias o intentar todos los recursos legales que creyeran convenientes, excepto en el caso de que de autos cons^ute la voluntad del procesado de que no se practiquen las primeras o de que no se intenten los segundos, teniendo por tal voluntad la conformidad expresa con las sentencias o autos, contra los que pudiera intentarse el recurso; que asimismo, pueden libremente desistirse de las diligencias que hubieren solicitado o de los recursos que hayan intentado, excepto en el caso en que el procesado personalmente haya hecho la promoción o intentado el recurso, pues entonces el desistimiento del defensor no sufrirá ningún efecto" (2) Se ve con claridad que --

(2) Art. 165 del Código de Procedimientos Penales de 1880. - -
Art. 112 del Código de Procedimientos Penales de 1894.

las leyes procesales invocadas, consideraban al defensor como un simple mandatario, porque todas sus promociones quedaban sujetas a la voluntad del mandante.

Si el defensor tuviera el carácter de un mero auxiliar de la administración de justicia, estaría obligado a romper con el secreto profesional y a comunicar a los jueces todos los informes confidenciales que hubiese recibido del inculcado. Esta idea fue imperante en algunos países de tipo totalitario. El Consejo Nacional Fascista, en el mes de noviembre de 1929, estimó que en Italia, el abogado defensor debe considerarse como un auxiliar de la administración de justicia, y por tanto, no debe asumir la defensa de individuos evidentemente culpables de delitos repugnantes o gravemente peligrosos para el orden social y político del Estado. En Alemania, el abogado defensor es concebido, en primer término, como mandatario de la comunidad y sólo en segundo lugar como mandatario de su cliente. El Estado Nacional socialista, expidió el 21 de febrero de 1936 la ley que regula el ejercicio de la abogacía, que tiene por objeto servir a la conservación del pueblo alemán y al afianzamiento del régimen nazi. Observamos una completa separación a los principios jurídicos que privan en la doctrina liberal-democrática para el ejercicio de la abogacía. Si bien el defensor tiene la misión de defender al inculcado, no debe perder de vista la obligación preferente que tiene para con el Führer; por encima de todo interés de orden personal,

está obligado a comunicar los secretos que le han sido confiados. Las organizaciones profesionales en Alemania, han consagrado el principio de que "si un abogado se encuentra en la necesidad de aconsejar a un dañador del pueblo o del Estado, debe defender en todo momento los intereses del pueblo alemán".- La defensa de un acusado, no constituye una infracción a los deberes profesionales; lo constituye la manera de ejercer la función. Si las necesidades lo requieren, al defensor se vedará que se entere de las actuaciones practicadas y no podrá hablar a solas con su defenso. Estas ideas tienen por objeto ro bustecer la tiranía que priva en los Estados totalitarios, porque, por más abominable que parezca el criminal, por más repugnante que resulte el delito cometido, siempre debe contar con la protección de las leyes y con la más amplia libertad en la preparación de su defensa; sólo motivos de ética profesional, pueden impulsar a un abogado a declinar la defensa que se le encomienda; su deber es defender los intereses que tiene a su cargo; el hecho de que en los delitos políticos o sociales se prohíba a la abogacía la defensa de los criminales, convierte el proceso penal en un instrumento absurdo, para legitimar la venganza del Estado y para saciar torpes apetitos en que siempre veremos al inculcado llegar inerme al término del juicio.- Además, no corresponde al Estado prejuzgar cuándo un delito es repugnante y peligroso y cuándo no lo es, para que desde el principio se prive al que no lo haya cometido de encargar a alguna persona su defensa. En México, en que exclusivamente co-

rresponde a las autoridades judiciales declarar en la forma y términos que las leyes establecen cuándo un hecho es o no delito, sería contrario a los principios de Derecho Público dejar desamparado al criminal sólo por la consideración de que, en concepto de los funcionarios del Estado, el delito resulta repugnante. La defensa es indispensable para determinar la relación de causalidad y la imputabilidad del reo, porque de otra manera no podría mantenerse un justo equilibrio de las partes en el proceso. Estimamos conveniente invocar la cita que hace Manzini, quien considera que el defensor penal no es un patrocinador de la delincuencia sino del derecho y de la justicia - en cuanto puedan resultar lesionados en la persona del imputado.

En cuanto a que al defensor se le considere como un simple asesor, que está destinado a prestar asistencia técnica a su defenso y a aconsejarlo en aquellos puntos en que por su conocimiento de la ley reclame su intervención, tan estrecho concepto le quita vigor a sus gestiones, convirtiéndolo en un órgano de consulta en lugar de que sea un celoso vigilante en el cuidado de los intereses que tiene en sus manos.

Tampoco es posible reclamar imparcialidad en el defensor; esto sería una restricción en el ejercicio de sus funciones, por lo que se refiere a los intereses que se le encomiendan al verificar actos de obtención, peticiones y proposicio-

nes de prueba, lo que por otra parte rompería con el principio de la contradicción procesal que se reconoce en el desarrollo del proceso penal moderno.

Creemos que la posición del defensor es sui generis; - que no es ni un mandatario, ni un asesor técnico, ni un órgano imparcial de los tribunales, ni menos un órgano auxiliar de la administración de justicia. Si el procedimiento penal mexicano consagra la suplencia de agravio en el recurso de apelación, cuando por torpeza del defensor no hubiesen sido correctamente expresados, de manera que los Tribunales de Segunda Instancia los hagan valer de oficio, con abundancia de razones, debe decirse tratándose de casos de positiva indefensión, en que ha de prevalecer la voluntad del defensor penal sobre la que en contrario sostenga su cliente, porque es racional pensar que el defensor esté mejor capacitado por sus conocimientos técnicos para resolver lo que mejor conviene a su defenso en el curso del proceso y para poder aprovechar todos los medios legales que tenga a su alcance.

CAPITULO TERCERO
EL RECURSO COMO REMEDIO LEGAL

- 3.1. CONCEPTO Y ETIMOLOGIA DE LOS RECURSOS
- 3.2. OBJETO Y FIN
- 3.3. MEDIOS PREVISORES DE LOS ERRORES JUDI
CIALES
- 3.4. CLASIFICACION DE LOS RECURSOS

3.1. CONCEPTO Y ETIMOLOGIA DE LOS RECURSOS

Teniendo señaladas las causas y necesidades de los recursos, en la introducción pasamos a señalar la etimología de éstos y los diversos conceptos que se pueden encontrar, según la opinión de diferentes, con sus propios y especiales puntos de vista doctrinarios,

La mayoría de los autores, coinciden en cuanto al origen etimológico de la palabra recurso y señalan que ésta deriva del italiano ricorsi, cuyo significado es el considerado como volver a tomar el curso, volver al camino andado, siendo prácticamente la misma interpretación. (1)

Para poder presentar un panorama amplio sobre los diversos enfoques que se han dado al recurso, me permito presentar algunos conceptos de diversos autores, que aun cuando difieren algo en su descripción, en la esencia es lo mismo.

Carlos Franco Sodi, se refiere a los recursos de una manera tajante y los señala diciendo: "Por recursos en general deben entenderse los medios legalmente establecidos para impugnar las resoluciones judiciales". (2)

(1) Arilla Bas, Fernando. El Procedimiento Penal en México. 7a. Edición. Editores Mexicanos Unidos, S.A. México. 1978 P. 178. y Colín Sánchez, Guillermo. Ob. Cit. P. 486.

(2) Franco Sodi, Carlos. "El Procedimiento Penal Mexicano Ed. Porrúa Hermanos Cia. Ed. segunda México 1939 P. 469.

La definición de Franco Sodi, no es lo bastante amplia para favorecernos con una explicación de el por qué y el fin de los recursos, únicamente nos señala que se dirigen hacia las resoluciones judiciales, sin tampoco indicarnos la motivación de la impugnación a que se refiere, sin embargo, por tratarse de una idea general, como él mismo nos indica conserva los elementos necesarios para orientarnos en lo que se refiere a, que son utilizados para impugnar las resoluciones judiciales.

El maestro Vincenzo Manzini, al referirse a las impugnaciones, señala: "Que son actividades procesales que determinan una nueva fase del mismo procedimiento en la que se controla o se renueva el juicio anterior". (3)

En esta idea el autor referido, introduce un elemento de suma importancia que se deriva de la lectura de la misma, señala: "Que son actividades procesales...", por esto debemos entender que las impugnaciones dependen directamente de un acto de voluntad, el que debe realizarse para que pueda cobrar vida la impugnación.

(3) Manzini, Vincenzo. Tratado de Derecho Procesal Penal. Tomo-V. Traducción de Santiago Sentís Melendo y Mario Ayerra Redín. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires. - - 1954. P. 5.

En su obra Derecho Procesal Penal, Niceto Alcalá Zamora y Castillo y Ricardo Levene, nos ilustran con el siguiente concepto: "Los medios de impugnación son actos procesales de las partes dirigidos a obtener un nuevo examen, total o limitado a determinados extremos, y un nuevo proveimiento acerca de una resolución judicial que el impugnador no estima ajustada a Derecho, en el fondo o en la forma, o que reputa errónea en cuanto a la fijación de los hechos". (4)

En este concepto, bastante amplio se nos conmina a fijar nuestra atención en un elemento más, que viene siendo, el que las resoluciones judiciales pueden ser impugnadas en su totalidad o sólo en una parte de la misma, esto último, por supuesto, si la determinación recurrida se refiere a considerar varias situaciones o resuelve distintos supuestos, además, agrega, que a través de la impugnación se puede obtener como resultado una nueva determinación del proveído recurrido, siendo esto; la principal cuestión que se persigue al interponer o hacer valer los recursos.

"Se da el nombre de recurso a los medios de impugnación otorgados a las partes para atacar las resoluciones judi-

(4) Alcalá Zamora y Castillo, Niceto y Levene Ricardo. Derecho Procesal Penal. Tomo III. Editorial Guillermo Kraft LTDA-Buenos Aires. 1945 P. 259.

ciales que les causen agravio, con el fin de que se haga un nuevo examen de la resolución impugnada, por el mismo tribunal que la dictó o por otro de superior jerarquía". Este concepto es el que nos da Juan José González Bustamante. (5)

Agrega, este concepto, a los anteriores, que del recurso pueden conocer, ya sea el propio tribunal que dictó el proveído, o uno diverso que deberá ser de mayor jerarquía, siendo éste el momento en el que se hace efectiva la devolución de la jurisdicción del tribunal inferior al superior jerárquico, es decir, se devuelven las facultades del juez recurrido al tribunal recurrente, siendo esto una de las características propias de los recursos.

Colín Sánchez, nos ilustra diciendo: "Los recursos son medios establecidos por la ley para impugnar las resoluciones judiciales que, por alguna causa fundada, se consideran injustas, garantizando, de esa manera, en forma más abundante, el buen ejercicio de la función jurisdiccional". (6)

(5) González Bustamante, Juan José. Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano. 4a. Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1967. P. 264

(6) Colín Sánchez Guillermo. Ob. Cit. P. 486

De lo expuesto por el anterior autor, encontramos que a través de la utilización del recurso se puede lograr una plena función jurisdiccional, siendo esto un elemento más que es a la vez resultado de los recursos.

Mario A. Oderigo, nos dice: "Se denomina recurso al -- procedimiento mediante el cual una persona, a quien interese -- una resolución judicial determinada, puede postular la modificación de su contenido jurídico por razones atinentes al fondo -- (vitium in iudicando, proveniente de error in factis o de error in iure), o la declaración de su invalidez por razones de forma -- (vitium in procedendo), o que la resolución sea dictada, si el juez fuese remiso en hacerlo". (7)

En su concepto Oderigo, nos permite conocer que a través de la utilización del recurso se puede lograr, incluso, que el órgano jurisdiccional dicte las determinaciones que no ha hecho saber, por tal o cual causa; así mismo, nos ilustra de las razones por las que se puede esgrimir el mismo, dándonos con ello una fundamentación de su procedencia.

Aludiendo a lo que señala el maestro Eduardo Pallares, nos señala que generalmente se definen los recursos como los me

(7) Oderigo, Mario A. Derecho Procesal Penal. Tomo II. Editorial Idéas. Buenos Aires. 1952. P. 163.

dios de impugnación que son concedidos a las partes, para objetar las determinaciones judiciales y lograr que se revoquen, mo difiquen o confirmen, agregando, que esta definición no es correcta, ni puede ser cierta por lo siguiente:

a) No siempre el recurso se dirige contra una resolución judicial, hay ocasiones en que se enfoca hacia actos en el hacer algo más de lo debido, o en omisiones, en no realizar lo ordenado.

b) Tampoco los recursos se hace valer para lograr, a través de ellos, una confirmación de la determinación recurrida, sino para obtener en todo caso una modificación o revocación de la misma. (8)

c) Consideramos que la afirmación que hace valer el maestro es correcta, ya que sería por demás ocioso el hacer valer un recurso para no obtener que la resolución recurrida sea remplazada por otra que varíe en cuanto a su contenido se refiere, ya que, si sólo se interpone el recurso por sistema del litigante, éste se convierte en un inexacto aplicador de la figura jurídica, volviéndola ineficaz ya que obtendría como resultado, efectivamente, la confirmación de la resolución.

(8) Pallares, Eduardo. Diccionario Teórico y Práctico del Juicio de Amparo. 1a. Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1967.

Por mi parte, tomando en cuenta los anteriores conceptos, podría señalar que los recursos son los remedios procesales que la Ley concede a las partes, que se hacen valer a través de una manifestación de voluntad de la parte legitimada para - - ello, mediante los que se inconforma de una resolución dictada por el órgano jurisdiccional, o en su caso, apremia para que se dicte la determinación, y solicita someter la cuestión, o parte de ella, al estudio y consideración del propio órgano que la -- dictó o a otro órgano diverso y de mayor rango jerárquico para lograr que se enmiende el error, ya de fondo, ya de forma, que la motiva y por lo tanto traer como resultado la modificación o - revocación de la determinación viciada.

3.2. OBJETO Y FIN

Si el recurso, como quedó precisado anteriormente, debe hacerse valer mediante una manifestación de voluntad, un acto procesal, de la parte legitimada conforme a derecho para hacerlo, ¿a qué va dirigida dicha manifestación? o, dicho en otros términos, cuál es el objeto a que se dirige ese acto procesal, - hay división en cuanto al criterio de los autores en relación - al objeto de los recursos, a continuación, trataré de precisar el objeto de los recursos.

Por su parte Julio Acero, señala que el objeto de los recursos es revisar, someter a un nuevo examen y resolución un-

asunto, o en su caso, alguno de los proveídos integrantes del mismo para enmendar, continúa diciendo el autor, su ilegalidad si es que existiera. (9)

La idea de Julio Acero la considero errónea, ya que a mi parecer mezcla el medio con el objeto, incluso confunde el fin de los recursos, el objeto no puede ser el someter a un nuevo examen o el revisar las resoluciones dictadas, aprecio que el revisar y estudiar las determinaciones judiciales es el medio a través del cual se puede llegar al fin de los recursos, por la revisión y estudio se pueden conocer y precisar los errores o ilegalidades cometidas en el primer estudio realizado, y poder lograr su fin, el que será, por lo tanto, enmendar o reparar la ilegalidad, si la hay, de las determinaciones recurridas, consideración que introduce Julio Acero al tratar de determinar el objeto de los recursos.

Juan José González Bustamante, al referirse a los recursos, señala que tienen por objeto corregir los defectos contenidos en las resoluciones judiciales y son una garantía para enmendar sus posibles errores, suprimiendo toda tendencia a la arbitrariedad. (10)

(9) Acero, Julio "Procedimiento Penal" Edit. Cajica S.A. Ed. sexta Puebla Pue. México 1968. P. 405.

(10) González Bustamante Juan José Op. Cit. P. 265

Al igual que el anterior autor, González Bustamante, - considero, es erróneo, al señalar el objeto de los recursos, manifiesta que es el corregir los defectos de las determinaciones, insisto que esto viene a significar el fin de los recursos, ya que, a través de los medios antes señalados, se logra la subsanación de los errores del órgano judicial.

Ahora, paso a referirme a otros autores que consideran de diversa forma el objeto de los recursos, por ejemplo, el - maestro Guillermo Colín Sánchez, señala que "El objeto del re--curso es la resolución judicial atacada, de la que es necesario estudiar, por el órgano superior, los aspectos múltiples señalados en los agravios". (11)

Así mismo Vincenzo Mancini, afirma que el objeto de las impugnaciones, sólo pueden ser las providencias del juez, con - exclusión absoluta de cualquier otro acto procesal, además, -- agrega, "Sólo son susceptibles de impugnación todas y solas las providencias del juez que la ley, en la especie o en el género, declare expresamente impugnables".

Aunque la ley indique cuales providencias pueden recu--rrirse, no es necesario que esa indicación sea específica, esto

(11) Colín Sánchez, Guillermo. Op. Cit. P. 500

es, particular a una determinada providencia, sino que será suficiente con que sea genérica, que se refiera a providencias de determinada categoría. (12)

Entendiendo la afirmación del autor Leone Giovanni, en lo que encierra, al señalar que: "El medio de impugnación, por consiguiente, se dirige solamente contra las decisiones del juez, pero no contra actos del juez sin carácter decisorio o contra procesales de las partes". (13) Por lo que deberá entenderse que el objeto de los recursos, para este autor, es la determinación del juez, dictada en el ejercicio de sus funciones.

Aunada a las anteriores afirmaciones, la lógica jurídica, a mi parecer, me permite señalar que únicamente puede ser objeto de los recursos las determinaciones o resoluciones que dicta el órgano jurisdiccional en el ejercicio de su función, ya que una vez que se da a conocer el proveído, se actualiza el recurso, ya que en ese momento nace el objeto sobre el que se va a dirigir el medio impugnativo. No debemos confundir el medio del que el recurso se vale para lograr sus fines; siendo el medio el someter a un segundo examen o estudio la determinación

(12) Manzini, Vicenzo. Ob. Cit. P. 22

(13) Giovanni, Leone. Tratado de Derecho Procesal Penal. Volumen III. Ediciones Jurídicas Europa-América. Traducción de Santiago Sentís Melendo. Buenos Aires. 1963. P. 4.

recurrida, para lograr su fin que, considero, es evitar la injusticia remediando y subsanando los errores cometidos, reintegrando el derecho violado al recurrente.

Avocándonos, por otro lado, a entender el fin de los recursos, me permito hacer mérito, nuevamente, al autor Guillermo Colín Sánchez, quien señala al respecto: "Que los medios de impugnación tienen como fin el restaurar la disposición legal que pudo haberse desvirtuado por el órgano de la causa y en agravio o perjuicio de los sujetos de la relación procesal, reparando el derecho violado, evitando así la desviación del proceso por vías fallidas". (14)

Rafael de Pina, opina que la finalidad de los medios de impugnación es la de ofrecer la oportunidad de corregir los errores en que los jueces pueden incurrir en la aplicación del derecho, no ya por malicia, sino, simplemente por las dificultades propias de la función que desempeñan y en atención a la fallibilidad humana. (15)

Así, con apoyo en los autores referidos, reitero, el fin de los recursos es evitar la posible mala aplicación del de

(14) Colín Sánchez, Guillermo. Ob. Cit. P. 485 a 487.

(15) De Pina Rafael. Diccionario de Derecho. 5a. Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1976. P. 275.

recho, con lo que se evita al mismo tiempo la injusticia y la arbitrariedad, restituyendo, en todo caso, las violaciones que pudieron cometerse en perjuicio de las partes que intervinieron al decidirse la cuestión, ya sea en relación al procedimiento - ya sea en relación al fondo del asunto que se hallá tratado.

3.3. MEDIOS PREVISORES DE LOS ERRORES JUDICIALES

Una vez que el procedimiento penal ha sido agotado en todos sus períodos y dictada la resolución correspondiente, esto es, la sentencia definitiva, las partes que intervinieron en el proceso, pueden no estar de acuerdo total o parcialmente con dicha resolución, ya sea porque la consideren errónea o injusta, pero cabe preguntarnos ¿de dónde puede surgir ese posible error o injusticia de la resolución?

Debemos tomar en cuenta, ante esta interrogante, a lo que se refiere el maestro Guillermo Colín Sánchez, al señalar, - que quienes tienen a su cargo las resoluciones de situaciones - por demás trascendentales en el proceso, son seres humanos, por ende, la falibilidad, los sentimientos, los intereses y otras - - cuestiones negativas, frecuentemente aparecen en el ámbito de la justicia, de los que proviene el error, la mala fe y el quebranto de la obligación que la ley impone. (16)

(16) Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. 4a. Edición. Ed. Porrúa, S.A. México. 1977.- P. 485.

Por lo señalado anteriormente, podemos considerar, que de la propia naturaleza del hombre, por ser falible, surgen los errores, las fallas, al resolver y dictar una situación, tomando la falibilidad precisamente como una equivocación involuntaria, ya sea por torpeza o ignorancia, del sujeto que hace las veces de juzgador, pero no dejamos a un lado que puedan existir engaños o yerros maliciosos, que produzcan obscuridades o alteración en los hechos; que también dan origen a errores, proporcionados por las partes en estos casos. Por otro lado existen también otras causas como fuentes de las fallas, como los vicios, la mala fe, la ofuscación pasional y por qué no decirlo - móviles inmorales como el interés, el soborno y hasta el servilismo, que al decir de Manuel Rivera Silva, dan origen a que el órgano jurisdiccional salte conscientemente los límites de la equidad y que no se decida lo que la ley ordena (17). De aquí el origen y causas de las determinaciones erróneas o injustas.

Precisada entonces, la posibilidad de fallas voluntarias o involuntarias, en las resoluciones que dicta el órgano jurisdiccional y en previsión de causar daños irreparables, que nos alejarían de la aplicación de justicia, se da origen, como señala Carlos Franco Sodi, a la necesidad de garantizar ya al individuo ya a la sociedad, contra las determinaciones judiciales dictadas sobre --

(17) Rivera Silva, Manuel. "El Procedimiento Penal" Edit. Porrúa, S.A. Ed. décima tercera México, 1983 P. 267

motivaciones semejantes, y la única garantía que hasta el momento se ha encontrado consiste en el derecho que se les reconoce a los interesados para impugnar aquéllas; practicando los medios que se denominan recursos o medios de impugnación, los que permiten un nuevo estudio de la determinación. (18)

Podemos, sin embargo, señalar que de cualquier forma no es lo peor ni lo que se trata de evitar el error en cuanto a una sola declaración; sino en su perpetuación, en su sanción, en las consecuencias y resultados que produce, por lo que se hace necesario hacer valer los recursos, para impedir o corregir éstas. (19)

Y en todo caso si no contáramos con los medios legales para combatir estos actos erróneos y enmendar las equivocaciones, las determinaciones que se pronunciaran con estos vicios serían intocables causando perjuicios tanto al interés particular como al general o social. Siendo lo más consciente que la falla que surgió en un primer estudio se localice y enmiende en un segundo examen, a través de condiciones de preparación que así mismo den las razones de la reparación.

(18) Franco Sodi, Carlos. Op. Cit. P. 469

(19) Acero, Julio. Op. Cit. PP. 405 y 406

Tomando en cuenta todo lo anterior, y lo que nos dice Francesco Carnelutti, al referirse a un autor del que no recuerda su nombre, que señala: el peligro del error judicial es como una gran nube que obscurece el cielo del derecho procesal (20), - debemos darle plena importancia a los medios de impugnación para poder despejar esa gran nube y dar luz al derecho procesal - que traiga como consecuencia una administración de justicia plena, sin cortapisas, y por esto la necesidad y causas de los medios de impugnación.

Ya que ha quedado establecida la necesidad y las causas de los medios de impugnación, es pertinente señalar que los podemos considerar a éstos como el género ya que abarcan todos los medios a través de los cuales pueda manifestarse la voluntad de inconformarse con una resolución tomada por cualquier autoridad, y los recursos los podemos señalar como la especie, - ya que éstos se refieren, en particular, a los que específicamente señale el ordenamiento legal que se invoque, como medios para impugnar una determinación dictada, esto es, sólo se podrán hacer valer contra dicha determinación, específicamente, - los recursos que señale la ley correspondiente.

(20) Carnelutti, Francesco. Derecho Procesal Civil y Penal - - Vol. II. Traducción de Santiago Sentís Melendo. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires. 1971. P. 289.

3.4. CLASIFICACION DE LOS RECURSOS

Para el efecto de este estudio, podemos considerar que los recursos son medios de impugnación, específicamente establecidos en la ley procesal penal, permitiéndonos clasificarlos -- en: recursos ordinarios y recursos extraordinarios.

Los recursos ordinarios, son aquéllos que atacan determinaciones que no se han declarado como cosa juzgada, los recursos extrarodinarios, van dirigidos a impugnar determinaciones que han causado ejecutoria, por lo tanto su división se deriva del carácter que tenga la resolución recurrida.

Los ordinarios entregan en toda su integridad a la actividad del órgano jurisdiccional que ha de resolverlos, la -- cuestión litigiosa. Los extraordinarios versan sobre la cuestión de Derecho (casación) o de hecho (revisión) y han de fundarse en motivos específicos, determinados para cada clase, previamente esta establecido en la ley.

Ahora bien son ordinarios los recursos que pueden ser interpuestos en todos los casos y durante el juicio, y extraordinarios por el contrario, los que no sólo pueden ser utilizados en casos concretos y determinados sino también después de concluido el juicio, siendo nota característica, o si se quiere determinante --

de ellos, el que sólo deban intentarse cuando no exista ningún recurso ordinario que pueda ejercitarse contra el agravio o injusticia cometido. En los ordinarios se somete la cuestión litigiosa íntegramente al juez o tribunal ad quem, ante quien puede ser tratada y discutida en toda amplitud y extensión, sea el mismo o distinto que el que dictó la resolución recurrida, en tanto que en los extraordinarios no se ventila la cuestión litigiosa íntegramente, ni se resuelve sobre la justicia o injusticia de la resolución recurrida, sino que se limita y circunscribe a determinar si hay o no infracción de ley sustantiva o adjetiva alejada como fundamento del recurso, o existe el error manifiesto de hecho que lo motive, dado que estos recursos deben fundarse en causas taxativamente señaladas por la ley, derivadas del error de derecho o de hecho.

Alcalá Zamora (21) entiende que la clasificación de los recursos judiciales debe ser tripartita y no bipartita. En su opinión, los recursos judiciales pueden clasificarse en ordinarios que se presentan como medios normales de impugnación, extraordinarios -que han de basarse necesariamente en motivos específicos señalados por el legislador-, y excepcionales. Para el reconocimiento de los recursos excepciones tiene en cuen-

(21) Los Recursos en Nuestras Leyes Procesales, en "Estudios de Derecho Procesal Penal" PP. 23 y ss; Alcalá Zamora y Levein, Derecho Procesal Penal T. III PP. 267-268.

ta "la línea divisoria marcada por la institución ante la que se detienen las otras categorías, o sea, la cosa juzgada., y el que "al existir recursos extraordinarios, distintos de la revisión, hay que caracterizar a está como excepcional".

Podemos determinar que nuestra ley procesal penal del Estado de Quintana Roo regula como recursos ordinarios; la revocación, la apelación, la denegada apelación. Entre los recursos extraordinarios regula, en su Capítulo décimo cuarto, la revisión extraordinaria para el reconocimiento de la inocencia -- del sentenciado y el indulto.

Entendamos pues que los recursos extraordinarios son aquellos que se ejercitan después de haber concluido el Juicio y sin existir medio ordinario de impugnación en contra de la resolución que se combate.

CAPITULO CUARTO
RECURSO DE APELACION

- 4.1. HISTORIA DEL RECURSO DE APELACION
- 4.2. DIVERSOS CONCEPTOS Y ETIMOLOGIA DEL RECURSO DE APELACION
- 4.3. PRINCIPIOS REGULADORES DE LA APELACION.
- 4.4. NATURALEZA JURIDICA DE LA APELACION
- 4.5. OBJETO DE LA APELACION
- 4.6. FIN DE LA APELACION
- 4.7. RESOLUCIONES APELABLES POR LAS PARTES EN GENERAL Y POR EL MINISTERIO PUBLICO EN PARTICULAR

4.1. EN EL DERECHO ROMANO

En el presente capítulo trataré de exponer una reseña histórica de la evolución del recurso de apelación en diversos países, y con qué otros antecedentes podemos empezar sino con los del derecho romano, siendo éste el gran precursor de las más importantes figuras jurídicas, así lo veremos en el transcurso del presente estudio.

Durante la República en Roma, se hizo valer un principio casi general, que volvía inatacables los fallos que se dictaban por los jueces en las causas que conocían, haciendo que las sentencias tuvieran fuerza de cosa juzgada inmediatamente después de ser pronunciadas.

El anterior principio prevalecía, ya que en la época de la República, los magistrados en Roma eran de igual categoría, y resultaba ofensivo, para ellos, la revisión de las sentencias dictadas bajo su dirección, en tal virtud, no podía realizarse un nuevo examen del mismo litigio por un magistrado del mismo rango que del que conoció en la causa. De lo anterior se desprende que en aquel tiempo, no existió orden jerárquico entre los que tenían a su cargo la administración de justicia, con lo que se volvía predominante el principio de inatacabilidad de los fallos.

La sentencia dimanada, en efecto, como señala Eugene Petit, de un juez a quien libremente han elegido las partes y tienen la obligación de someterse a ella, únicamente en algunos casos excepcionales se podía obtener contra la sentencia la revocatio in duplum o la in integrum restitutio.

La revocatio in duplum, procedía cuando la sentencia dictada viola la ley y por lo tanto se convierte en nula, el condenado ilegalmente no tenía más que esperar la ejecución de la misma para prevalerse de la nulidad, aun que podía también tomar la iniciativa y pedir que fuese comprobada la nulidad de la sentencia, sin embargo, en el uso de la petición de nulidad había que tenerse mucho cuidado ya que una reclamación del condenado mal hecha o mal fundada, arrastraba contra él una condenada al doble de la anterior.

La in integrum restitutio, el demandante o demandado que se creyera lesionado por una sentencia, podía obtener del magistrado la in integrum restitutio, pero este recurso extraordinario, sólo operaba con beneficio en los casos y por condiciones previamente determinadas. (1)

Como los antecedentes nos lo señalan, la figura de la

(1) Petit, Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano. 9a. Edición. Editorial Nacional. México. 1963. p.p. 645 y 646.

apelación no existió en la época de la República en Roma, por el contrario, la regla general consistía en la inapelabilidad de los fallos, dictados por los magistrados, esto trae como consecuencia que en ocasiones, cuando se dictaban sentencias equivocadas, éstas subsistían, tal situación perduró hasta principios del Imperio en Roma, como en seguida lo veremos.

Al comienzo del Imperio en Roma, con Augusto, se opta por una organización y jerarquización de los tribunales que juzgaban, y como consecuencia de esto, unos magistrados pasan a ser de rango superior que otros, por lo que los fallos que dictaban los magistrados jerárquicamente inferiores ya pueden ser revisados, claro está, por los magistrados de superior rango.

Esto da lugar a lo que, acertadamente indica Humberto Cuenca (2), "Uno de los pocos casos en que la desigualdad social ha sido fecunda para la justicia".

El derecho de apelación fue, por lo tanto, una de las características del nuevo procedimiento que se dio con el Imperio en Roma, relacionado con la concepción de las sentencias como una orden del funcionario judicial, contra la cual se puede inconformar cualquiera de las partes que intervinieron en el juicio, recurriéndose a un funcionario de mayor grado del que

(2) Cuenca, Humberto. Proceso Civil Romano. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires. 1957. p. 106.

la dictó, que volverá a examinar la controversia y pronunciará una nueva determinación.

La parte que intentaba apelar podía declarar su propósito en el momento en que se le daba a conocer la sentencia mediante la lectura que hacía el juzgador; o bien podía declararlo por escrito con un especial libelli apella torii, el que debía ser presentado en un plazo brevísimo de dos o tres días, este plazo cambió según la época como más adelante lo veremos.

El magistrado que había dictado la determinación apelada se encontraba obligado, una vez recibida la apelación, a - - transmitir al magistrado superior las actas de la causa con una adecuada literae dimissoriae, en donde se exponían los términos de la controversia. (3)

Entonces, tenemos que, los lineamientos tendientes a regular en forma estable la apelación, como figura jurídica, comienzan a ser dictados con Augusto, y son aplicables no solamente al proceso civil, sino también al proceso penal. La apelación sólo era procedente en contra de las sentencias definitivas, y no se admitía, al parecer, contra las interlocutorias. El plazo para hacer valer el recurso de apelación fue de dos a -

(3) Francisi, Pietro de. "Síntesis Histórica del Derecho Romano". Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid. 1954.- p.p. 794 y 795.

tres días, en un principio pero, en la etapa de Justiniano se elevó a diez días corridos, pudiéndose interponer de forma verbal o por escrito. Si el término para interponer el recurso -- transcurría y éste no era interpuesto, la sentencia quedaba firme y podía ser ejecutada, ya que el plazo referido tenía el carácter de fatal.

Interpuesta la apelación, ésta debía ser concedida por el juez que conocía del negocio, y en caso de que se negara a darle trámite, el apelante tenía la facultad de recurrir ante el magistrado superior para que decidiera sobre la admisibilidad o no de la misma.

En un estudio un poco más profundo sobre la apelación y su tramitación, en el Imperio Romano, otros autores nos indican; que desde Justiniano se admitió que las partes pudieran, en la instancia de la apelación, aducir nuevos hechos y pruebas, de manera que el magistrado superior que conociera de la apelación, pudiera además de revisar la sentencia, entrar al fondo del asunto sometiendo a un nuevo examen los hechos y el derecho invocado. Los trámites de la apelación deberían ser substantiados en un plazo que varió según los casos, entre uno y dos años.

Resuelto el asunto en contra del apelante, éste, por haber perdido el juicio, debía abonar a su contra parte las costas procesales que revestían el carácter de pena y que variaron

según las épocas, comenzaron siendo el cuádruplo del valor de -- los gastos del juicio; posteriormente Constantino los agravó al señalar que el vencido en la apelación debía ser condenado al -- destierro por dos años y a la confiscación de la mitad de su patrimonio o a trabajos forzados si era insolvente; con Justinia-- no estas graves sanciones fueron substituídas por penas pecuniarías que dictaba el magistrado a su arbitrio en consideración a la importancia del asunto y a la más o menos atendible razón para litigar y, sobre todo, a la intención puesta de manifiesto.

Por su parte, Eduardo Pallares (4) señala que: como durante el Imperio en Roma, existieron muchos funcionarios judiciales organizados jerárquicamente, el número de las instancias también se determinaba de acuerdo con la misma escala de jurisdicciones lo que trajo consigo que los litigantes pudieran interponer tantas apelaciones cuantos funcionarios existían en grado superior del que había dictado la sentencia. El juez a que estaba obligado a admitir la apelación desde el momento en que se hacía valer y se le prohibía con penas severas amenazar a los litigantes para conseguir que se conformaran con su sentencia.

(4) Pallares Eduardo. "Diccionario Teórico y Práctico del Juicio de Amparo" Edit. Porrúa S.A. Ed. primera México, 1967 pp. 85 a 87.

En el derecho de Justiniano, continúa el autor referido, se reglamentó la apelación y se señaló en el Digesto, libro 49, título 1, leyes 15 y 16.

'Hay personas que no pueden apelar de las sentencias pronunciadas en su contra. Tales son los esclavos, los condenados por contumacia, o por crímenes graves'.

El libro 49, título 2, ley 1 - 1 del propio Digesto acuerda;

'Las resoluciones del príncipe no son apelables. Toda apelación supone un magistrado de orden superior que la resuelva'. (5)

Con lo anteriormente señalado por los autores a que nos hemos referido, nos damos cuenta ampliamente que, durante el Imperio en Roma, se reglamentó de una manera más o menos detallada la figura de la apelación, como un medio para lograr una plenitud del poder a través de las magistraturas, pero sin olvidar enfocar este poder, en sus convenientes límites, esto es aplicar la ley del Estado utilizando los instrumentos legales sin que éstos constituyan por sí mismos un abuso del propio poder, que no coarten la justicia, pero tampoco, que los intere

(5) Peña Guzmán, Luis y Arguello, Rodolfo Luis. Derecho Romano-Segunda Edición. Tipográfica Editora Argentina. Buenos Aires. 1966. p. 552.

sados abusen del ejercicio de la apelación ya que a través de tal abuso se destruiría, así mismo la justicia.

Más ampliamente, en relación a la apelación y a su reglamentación, durante el Imperio, en materia penal, Teodoro - - Mommsen nos señala: debía interponer la apelación cualquiera de las personas interesadas en una causa; podían imponerse las sentencias condenatorias a pena capital, pero tampoco se impuso limitación, a lo menos en el derecho penal, a la apelación de las sentencias que imponían penas inferiores. Sin embargo, varias- fueron las restricciones que se pusieron al ejercicio de la apelación, entre las que destacan las siguientes:

1. No podía apelarse ante el Emperador de la senten-- cia dada por los Cónsules con el Senado.

2. El juez inferior tenía facultades a lo menos en el procedimiento exacerbado de los tiempos posteriores, para rechazar a su arbitrio la apelación como improcedente, una vez que - el acusado estuviere confeso, y aun sin esto, siempre que le -- apareciera suficientemente probada su culpabilidad.

3. Cuando la seguridad pública se considerase el peligro por diferir la ejecución de la pena, el juez inferior, bajo su responsabilidad, podía negarse a admitir la apelación.

4. En los delitos de falsificación de moneda, coacciones y rapto, no se admitía por regla general la apelación. (6)

Cabe agregar que en el procedimiento penal correspondía la apelación, no únicamente al inculpado, sino también al actor cuando lo hubiera. Además era permitida la representación en las causas no capitales, lo mismo que en el derecho privado, y por excepción cualquier individuo podía apelar en contra de las sentencias capitales aun sin que hubiere otorgado poderes el condenado, y hasta contra la voluntad del mismo.

Sin duda alguna, los tribunales superiores castigaron los abusos de la apelación, en las causas penales, sin embargo, no tenían señaladas al efecto penas determinadas.

EN EL DERECHO ESPAÑOL

Los antecedentes directos en el derecho español, del recurso que estudiamos, los encontramos aproximadamente en el año 693, ya que en el Fuero Juzgo, se hace mérito a dicho recurso de la siguiente forma:

Las leyes XVIII del libro 20, título 1 del señalado ordenamiento, da jurisdicción a los obispos para conocer del re-

(6) Mommsen, Teodoro. Derecho Penal Romano. Traducción por P. Dorado. Tomo I. La España Moderna. Madrid 1898. p.p. 448- y 450.

curso de apelación, que traducido al lenguaje actual señala:

"Ley XXVIII. Los obispos, que por mandato de Dios deben tener en guardia a los pobres, amonesten a los jueces injustos, para que enmienden y deshagan lo mal juzgado; y no queriendo éstos por virtud de tal amonestación, el obispo de la tierra debe llamar al juez injusto y a otros obispos y hombres buenos, y enmendar el pleito según derecho con el mismo juez. Si éste fuera tan tenaz que no quiera enmendarlo, puede el obispo juzgar por sí y hacer un escrito del juicio que reformare, y remitirlo al Rey con la parte agraviada, para que confirme la que le parezca justa. Si el juez impide al agraviado venir al obispo, pague dos libras de oro para el Rey". (7)

Como podemos darnos cuenta, la anterior ley concedía a los obispos, autoridad eclesiástica, facultades para actuar en cuanto tenían un reclamo por alguna de las partes que intervinieron en el juicio, para actuar y poder llamar la atención al juez de la causa si la sentencia que se había dictado no les parecía justa, desde entonces, en el derecho español, podemos considerar, existía ya una forma de inconformarse con la sentencia dictada.

A pesar de que esta autoridad eclesiástica no seguía -

(7) Pallares, Eduardo. Ob. cit., p. 87.

ningún procedimiento establecido, para hacer valer su disidencia con la determinación, se conseguía, en su caso, que se revisara el fallo y hasta que se cambiara, por lo que no tenemos objeción en considerar la anterior intervención y amonestación como un antecedente de los recursos.

El maestro Pallares, le da a esta circunstancia el carácter de recurso, nosotros nos adherimos a su opinión, por considerarla acertada, ya que en esa forma, aun que indeterminada-procesalmente, se logra un nuevo estudio o examen del fallo, -- con el que se declaró inconforme alguna de las partes, incluso, en su caso, se logra la intervención del superior jerárquico, - que lo sería el Rey.

Siguiendo la evolución histórica de este recurso, llegamos al año de 1255, con el ordenamiento legal denominado Fuego Real, el que se ocupó en una forma más amplia de los medios-a que podía acudir las partes en el caso de no encontrarse conformes con una resolución, y señala en su libro 2, título 15:

"Ley 1. En los pleytos que no sean criminales, ni de menor cuantía se puede interponer apelación de las sentencias - interlocutorias o definitivas dentro del tercer día, contando - aquel en que se dió la sentencia". (8)

(8) Pérez y López, Antonio Xavier. Teatro de la Legislación - Universal de España e Indias. Tomo III. En la oficina de D. Gerónimo Ortega y Herederos de Ibarra. Madrid. MDCCXCII - p. 468.

La ley antes transcrita, hace mérito al recurso de ape-
lación y nos indica que son apelables tanto las sentencias in-
 terlocutorias como las definitivas, sin embargo, contiene unas-
 limitaciones, no se podrá admitir la apelación en juicios del -
 orden criminal, ni juicios de menor cuantía, esto nos indica --
 que sólo operaba el recurso en los juicios de materia civil, --
 siempre y cuando se llegara a determinada cuantía en el negocio,
 la apelación debería ser ejercitada dentro de los tres días si-
 guientes al en que se dio a conocer la sentencia. El anterior-
 ordenamiento ya tenía una reglamentación que especificaba los -
 casos de procedencia del recurso y el término para que la hicier
 a valer la parte interesada y que se sentía descontenta con la
 determinación dictada en el negocio.

En el año de 1263, con las Siete Partidas, se da un pa-
norama más amplio del recurso de apelación y, por lo consiguient
 e, una mayor reglamentación del mismo, así podemos encontrar -
 en la Partida 3, en el título 23, lo siguiente:

"Ley 1. Alzada es aquella que alguna de las partes fa-
ce de juicio dado contra ella, llamando y recorriéndose á en- -
 mienda de mayor juez; por ella, siendo hecha derechamente se --
 deshacen los agravios".

"Ley 2. Puede apelar todo hombre libre; mas el siervo
 solamente puede hacerlo en juicio de pleyto criminal, no apelan

do por él su señor, ó el personero de éste en su nombre. No -- puede apelar de juicio dado contra su señor por delito; pero lo puede hacer el hijo del señor.."

"Ley 6. En juicio de pena capital puede apelar todo pa_uriente, aunque no quiera el condenado; pues queda siempre la -- mancilla de la deshonra en su linaje: también el extraño; pero ha de otorgarla el condenado para que valga".

"Ley 13. De toda sentencia definitiva se puede apelar; pero no de interlocutoria, salvo de tormentos o de cosa, por -- que la definitiva no se podria después ligeramente enmendar, a-- menos de gran daño ó gran verguenza,..."

"Ley 16. No se admita apelación de juicio dado por -- prueba de buenos testigos, ó por confesión hecha sin previa en-- juicio contra ladron conocido, revolver de pueblo ó sus caudilllos, forzados ó robados de virgenes o viuda u otra mujer reli-- giosa, falseador de moneda o sello del Rey o que matase con yerubas o a traición, o aleve; pues los tales yerran mucho contra - Dios, Rey y Reyno". (9)

Las Siete Partidas llaman al recurso "alzada" y lo re-- glamentan con las características del recurso de apelación ac--

(9) Pérez y López, Antonio Xavier. Ob. cit., pp. 470 a 472, - 474 y 475.

tual, ya que se interpone para que lo tramite un juez de mayor rango jerárquico que del que conoció del juicio, señala así mismo que podría apelarse de todas las sentencias definitivas, y de algunas sentencias interlocutoras, además de que en los juicios penales, si se imponía pena de muerte, tenía facultades para hacer valer la alzada cualquier familiar del condenado, o un extraño, con la condicionante de que, el sentenciado otorgue su consentimiento al expresarse la inconformidad.

Estas leyes, acabadas de transcribir, también señalan algunas limitaciones, aunque, no tan graves como las que señalan los anteriores ordenamientos, que hasta negaban la apelación en las causas criminales, las que se desprenden de la simple lectura de las leyes referidas, y sólo se imponían a delitos que consideraban graves y ofensivos a Dios y al Rey.

En las Leyes de Estilo, en 1310, encontramos que el recurso de apelación también es reglamentado, aunque en una forma más drástica, sobre todo en lo que se refiere a la materia penal, en la ley 150, se señala:

"Si alguno contra quien es dada sentencia, dice que se agravia, y al tercero día no apeló, después no puede apelar; -- más si fuese mujer u hombre simple el agraviado, y no apeló en el tercer día, si tiene Abogado, pechará el pleyto, y si no lo tiene, le basta decir que se le agravio para que se le tenga -

por apelante".

Así, en materia penal, en la ley 163, se establece:

"No se admite apelación de sentencia de muerte o pérdida de miembro, ni tampoco de definitiva o interlocutoria en pleito criminal". (10)

De las anteriores leyes podemos señalar que fueron sumamente enérgicas en lo que se refiere a los juicios de orden criminal, ya que no admitían apelación sobre las resoluciones que ordenaban mutilaciones a los sentenciados, ni dirigida a -- cualquier otro tipo de resolución, siendo, por lo tanto, prácticamente improcedente el recurso de apelación, en los juicios de este orden.

Llegamos a la Recopilación de Indias, en Madrid el 27 de Noviembre de 1560, y encontramos que con Don Felipe II, en la ley 4 del libro 5, título 12, se indica:

"Los jueces de la Casa de Contratación no manden soltar ni suelten de la cárcel a ningunos presos, de cuyas causas se hubiere apelado al Consejo de Indias, hasta que se determi--

(10) Pérez y López, Antonio Xavier. Ob. cit. pp. 480 y 482.

nen en él, y den los mandamientos que han de cumplir". (11)

Así entonces, a través de esta reseña histórica, que hemos narrado, de los antecedentes del recurso que nos ocupa, en el derecho español, encontramos que ha sido muy variada la reglamentación del mismo, a veces con algunas limitaciones, otras con bastante amplitud, incluso casos en que pueden apelar personas allegadas al sentenciado, en fin, una gama amplia de criterios, según la época, pero siempre encaminado el recurso a lograr la efectiva aplicación del derecho y evitar el desvirtuamiento de la función jurisdiccional.

EN EL DERECHO DE MEXICO INDEPENDIENTE

El derecho procesal penal en la época del México Independiente, como es sabido, no fue totalmente diverso al que le antecedía, la proclamación de la Independencia no surtió el efecto culminante de arrasar con la aplicación, vigencia y observancia de las leyes españolas que se aplicaban en nuestra patria. Siguieron rigiendo, después de este gran paso político, las legislaciones de origen hispano a las que ya nos referimos en el inciso anterior.

Así entonces, trataremos de exponer una reseña históri

(11) Pérez y López, Antonio Xavier. Ob. cit. p. 498.

ca, a partir del año de 1812, de los diversos matices y criterios que se han adoptado para regular específicamente el recurso de apelación.

El 9 de Octubre de 1812, se dictó un decreto en el que se reglamentan las audiencias y juzgados de primera instancia, en el que se estableció:

"XIX. Toda sentencia de primera instancia en las causas criminales, se notificará desde luego al acusador y al reo; y si alguno de ellos apelase, irán los autos originales a la audiencia sin dilación alguna, emplazándose a las partes". (12)

Desgraciadamente este decreto, únicamente hace mérito al artículo antes transcrito en relación al proceso de la apelación en las causas criminales, sin exponer nada más en cuanto a la tramitación del recurso ni a la forma de substanciar dicho medio de impugnación.

Podemos, sin embargo, señalar que en ese año se admitía el recurso de apelación en contra de las sentencias definitivas de primera instancia, sin poder siquiera referirnos a que se admitiera en contra de las sentencias interlocutorias o pu-

(12) Dublan, Manuel y José María Lozano. Legislación Mexicana o Colección Completa de las Disposiciones Legislativas expedidas desde la Independencia de la República. Tomo I. Imprenta del Comercio, a cargo de Dublan y Lozano e hijos 1876. México. p. 392.

dieran hacerse valer atacando determinados autos.

Posteriormente, en el año de 1820, el 11 de septiem--
bre, se dicta un decreto en el que se señala:

"En la segunda y tercera instancia no concederán nunca nuevo término de prueba, sino sobre hechos que la exijan, siendo de aquellos que sin malicia se dejaron de proponer en la primera instancia, o que propuestos no fueron admitidos". (13)

Este decreto se refiere a la manera de regular el re--
curso de que nos ocupamos, ya que se regulan las pruebas que --
pueden ofrecerse en la segunda instancia, previene además la ma-
licia, de que no pocas veces hacen uso los litigantes que inter-
vienen en el proceso, toda vez que ordena la no admisión de --
probanzas que dejaron de ofrecerse con toda intención ya para -
ocultar algo o desvirtuar la verdad.

Lo mismo que en el caso de el primer decreto al que --
nos referimos, éste también es sumamente limitado ya que no se--
refiere al modo, término y forma de ofrecer y desahogar las - -
pruebas en la segunda instancia.

Nos permitimos señalar que todos los decretos que en -

(13) Dublan, Manuel y José María Lozano. Ob. cit. p. 5.

esta época se dictaban pasaban a complementar y reformar leyes anteriores, las que fueron dictadas mucho antes del movimiento de Independencia, por lo que en lo omiso de los decretos antes referidos se deberá estar a la legislación española que regía en nuestro país.

Como señalamos al principio de este inciso, la Independencia no dio como resultado el desconocimiento de la legislación hispana, y así, en el momento de la consumación de la misma, las leyes antes referidas seguían teniendo vigencia y aplicación como en seguida lo observaremos.

El 5 de octubre de 1821 se dicta un decreto de habilitación y confirmación de las autoridades para la legitimidad de sus funciones, el cual en su punto número 15 señala.

"Todos los ramos del Estado y empleados públicos, subsistirán como en el día, y solo serán removidos los que se opongan a este plan, y sustituidos por los que más se distingan a su adhesión, virtud y mérito". (14)

El anterior decreto fue en el que se declaró solemnemente la Independencia de México por la Junta de Gobierno Provisional Gubernativa del Imperio Mexicano, firmado por Agustín de

(14) Dublan, Manuel y José María Lozano. Ob. cit., p. 548.

Iturbide y Juan O'Donoju.

No obstante que con el anterior decreto se consuma la Independencia, dentro de los puntos que relacionase desprende una subsistencia de las autoridades y por lo tanto de la legislación que regía a nuestro país, continuándose con la observancia de las leyes españolas.

El 4 de septiembre de 1824, surge un decreto que establece:

"El Soberano Congreso General Constituyente de los Estados Unidos Mexicanos, ha tenido a bien decretar:

1. Que por las leyes de las Cortes españolas de 9 de octubre de 1812, ni por otra alguna está prohibido á los jueces o tribunales superiores, pedir y llamar los autos en los casos de apelación de los otros juzgados respectivos de cuyas sentencias se apela, ya sean definitivas o interlocutorias.

2. Que en consecuencia, cuando el juez de quien se -- apelare denegare la apelación, queda siempre expedito al apelante el remedio de presentarse ante el superior y éste podrá mandar librar su despacho o compulsorio para el llamamiento de los autos, en los mismos términos y modo que se ha acostumbrado y hacia en todas las apelaciones que se interponían antes de la -

precitada ley de 9 de octubre de 1812". (15)

Lo antes transcrito corrobora la afirmación de que se seguían observando leyes anteriores al México Independiente, ya que como podemos observar nos remite a disposiciones dictadas - en la época virreinal.

En mayo 23 de 1837, se dicta una ley de arreglo provisional de la administración de justicia en los tribunales y juzgados del fuero común, que en lo que se refiere al recurso de apelación que estudiamos disponía entre otras circunstancias: que se podía apelar de las sentencias definitivas dictadas por los jueces de primera instancia, remitiéndose el proceso al tribunal superior; que si se imponía alguna pena corporal en la sentencia definitiva, se remitieran los autos al tribunal superior, aunque las partes no interpongan la apelación; que en todas las causas criminales en que fuere conforme totalmente la resolución de segunda instancia con la de la primera, causará ejecutoria la determinación posterior; cuando se interpusiere la inconformidad a través del recurso en cuestión, en contra de alguna providencia interlocutoria, no se suspenderá la secuela del procedimiento y por lo tanto no se podrán remitir los originales del proceso al tribunal de alzada, sino se mandará sacar-

(15) Dublan, Manuel y José María Lozano. Ob. cit., p. 715.

el testimonio correspondiente. (16)

La codificación antes referida es ya el inicio, a mi parecer, de la separación de las leyes españolas con nuestro derecho, sin dejar de reiterar que esta ley viene también a ser una complementación de las que ya existían, pues en su artículo 145 establece:

"Todos los tribunales y juzgados de la República, se arreglarán en lo sucesivo para la substanciación de los juicios y determinación de los negocios civiles y criminales, a las leyes que regían en la Nación ántes de la Constitución del año de 1824, en todo lo que no se oponga a las bases y leyes constitucionales, y a la presente". (17)

El período que comprende de 1841 a 1870, fue de crisis legislativa en lo que se refiere al recurso del que nos ocupamos, sin embargo no hay que dejar de observar que fue valioso en otros campos del derecho, ya que, por ejemplo, el 18 de octubre de 1841 aparece el decreto que ordena que las sentencias se funden en ley, canon o doctrina.

(16) Dublan, Manuel y José María Lozano. Ob. cit. p.p. 401, - 404, 405.

(17) Ibíd. p. 406.

En la ley del 16 de diciembre de 1854, se mandó contar los plazos de momento a momento, siendo perentorios e improrrogables, pero sin incluir los días festivos ni aquellos en que se cerraran los tribunales.

En el año de 1857 el 5 de diciembre, se expidió un decreto que prohibía el cobro de las costas judiciales.

En cuanto a las Leyes de Reforma, resulta de particular interés la del año de 1860 de libertad de cultos prohibidos; con la que cesan los juramentos de toda índole siendo reemplazados por la promesa de decir verdad en lo que se declare.

El 13 de agosto de 1863, el Tribunal Supremo conoce provisionalmente de las segundas y terceras instancias de los negocios que se versen en el Estado de México.

Por fin en el año de 1872, desligándose ya de la legislación hispana, surge el Proyecto de Código de Procedimientos Criminales para el Distrito Federal y el Territorio de la Baja California, realizado por los licenciados Manuel Dublan, José Linares, Luis Méndez y M. Siliceo, ordenamiento jurídico que regula el recurso de la apelación en el libro tercero, título primero, capítulo I, en sus artículos 600 al 615, que en síntesis señalaban: que se podía interponer la apelación contra las sentencias definitivas dictadas por los tribunales correlacionales,

por las sentencias interlocutorias que dictaban los jueces de instrucción, del auto que mande proseguir la instancia, del de prisión preventiva, del que conceda o niegue la libertad, entre otros.

El recurso se podía interponer en cinco días si se tratase de sentencia definitiva y en tres días cuando se dirija -- contra sentencia interlocutoria o de auto, se interponía ya por escrito, ya verbalmente.

Se admitía el recurso en ambos efectos si la sentencia fuera definitiva o interlocutoria sobre competencia, y sólo en el efecto devolutivo si se refiere a la prosecución de la instrucción, a la prisión, a la libertad provisional o al estado del proceso para formalizar o no la acusación.

Debía ser remitido el original del proceso a la sala de apelación, si se admitía en ambos efectos o en el caso de -- que se admitiera en un solo efecto sólo se enviaba el testimonio que señalaban las partes.

Recibidos los autos la sala cita para la vista, designándose un día de los ocho siguientes para que aquella tenga lugar.

La audiencia de segunda instancia o día del informe, -

como lo llama este proyecto, se comienza con la relación del -- proceso que haga el magistrado menos antiguo, lo proseguirá en la palabra el apelante y por último la parte que obtuvo.

Si se pretendían rendir nuevas pruebas se debía hacer al ser citado a la vista, señalando el objeto de la prueba y su naturaleza. Al tercer día de ofrecida la prueba, se hará saber si es admisible o no. Si la prueba se admite se señalará nuevo día para la vista, siempre después de hecha la relación del proceso.

La prueba testimonial sólo se admitía respecto de hechos que no se hubieren examinado en la primera instancia.

La sala está en la obligación de fallar a más tardar en ocho días después de que se declaró visto el proceso.

Como se puede apreciar, la anterior codificación procesal criminal es ya totalmente ajena a las disposiciones hispanas. También se distingue porque se ocupa detalladamente y en un capítulo por separado de los recursos procesales existentes en la materia penal.

En nuestra trayectoria histórica llegamos al año de -- 1880 en el que florece el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California, el que-

M-0028373

en su libro tercero, título segundo, capítulo II, en los artículos 525 a 538, regula el recurso de apelación.

Estableciendo que procede el recurso de apelación contra las sentencias definitivas pronunciadas por el juez presidente del jurado y las pronunciadas por jueces correccionales imponiendo una pena más grave que la de doscientos pesos de multa o dos meses de arresto mayor. Es procedente también en contra de sentencias interlocutorias dictadas sobre competencia de jurisdicción, auto que mande suspender o continuar la instrucción, del de prisión formal o preventiva, del que conceda o niegue la libertad provisional o bajo caución, del que declare que la instrucción está o no en estado de que se formule acusación, y del que niegue la revocación del auto en que se imponga alguna corrección disciplinaria.

Sólo procederá en el efecto devolutivo, con excepción de los casos a que este Código disponga lo contrario.

Debe interponerse por escrito o de palabra dentro de tres días de hecha la notificación, si se trata de sentencia interlocutoria, y dentro de cinco días si fuere sentencia definitiva.

En este código se estableció que al notificarse la sentencia a las partes, se les hará saber el término para interpo-

ner el recurso de apelación, en caso de que se omitiera este requisito, se duplicará el término establecido, y al secretario responsable se le castigará disciplinariamente.

En el caso de que se admitiera en ambos efectos el recurso, se remitirá el proceso original al Tribunal Superior. - Si se admitiere en el efecto devolutivo, se enviará testimonio de lo que las partes designaren como conducente.

Una vez recibidos los autos originales o el testimonio por la Sala, en ese mismo día se mandará citar para la vista -- del negocio a las partes, designándose uno de los ocho días siguientes para que tenga lugar la vista. La audiencia de esta instancia comenzará por la relación del proceso, posteriormente tendrá la palabra el apelante y en seguida el que la obtuvo. - El Ministerio Público informará sus conclusiones antes o al final de la audiencia.

Si alguna de las partes quisiera rendir alguna prueba que considere necesaria, así lo manifestará al ser citada para la vista, relacionando la naturaleza y objeto de la prueba, al día siguiente se citará a las partes para que expresen su derecho, debiendo resolver la Sala sobre la admisión en tres días. - Si se admite la probanza se recibirá después de hecha la relación del proceso en el nuevo día que señale para la vista, en caso de que se rechace, se citará nuevamente para la vista.

Sólo tendrá lugar la prueba testimonial respecto de hechos que no se hayan examinado en la primera instancia, la prueba instrumental se admitirá en cualquier tiempo.

Una vez declarado visto el proceso, el debate queda cerrado y en los ocho días siguientes pronunciará la Sala su fallo.

El Código de Procedimientos Penales del año de 1880, es bastante amplio al tratar el recurso de apelación, ya que hace referencia a los términos para poder hacer valer el derecho de impugnación, los efectos en que se admite, y otros datos necesarios para su tramitación.

El ordenamiento legal antes invocado da origen a que en el año de 1894 se dicte un nuevo Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales, el cual en su libro quinto, título primero, capítulo I, en los artículos 478 a 500, contempla la substanciación del recurso de apelación.

Este Código, como señalamos anteriormente, es derivado del anterior, ya que en lo que se refiere a los casos en que procede el recurso de apelación es idéntico, igualmente en lo que se indica para el término de interposición, efectos en que se admite, citación para vista, audiencia de segunda instancia, modo de interponerlo, ofrecimiento de pruebas, admisión y desa-

hogo de pruebas y citación para sentencia.

Sin embargo, difiere en cuanto a que el Tribunal podrá, si cree necesario, para ilustrar su criterio, ordenar las prácticas de diligencias para mejor proveer.

En el caso de apelación del auto de formal prisión, podrá cambiar la clasificación del delito.

Si la apelación se declara mal admitida, el Tribunal - devolverá la causa sin revisarla.

Si se violan las reglas esenciales del procedimiento o en la sentencia, podrá el Tribunal llamar la atención al juez.

Con esta legislación procesal, se da por terminada la reseña histórica del recurso de apelación, en virtud de que con posterioridad surge el Código de Procedimientos Penales actualmente en vigor, del cual estudiaremos la substanciación del recurso en capítulo diverso.

4.2. DIVERSOS CONCEPTOS Y ETIMOLOGÍA DE LA APELACION

De los recursos que regula nuestra ley procesal penal, el de apelación es el de mayor dinámica, ya que éste es el que se-

utiliza con mayor frecuencia y regularidad en el procedimiento criminal, por lo que se constituye en el de mayor trascendencia en dicha práctica.

Apelación, etimológicamente, deriva de la voz latina -apellatio, cuyo significado, consideran la mayoría de los autores, es el de llamamiento a reclamación. (18)

A continuación paso a exponer varios conceptos que se han dictado sobre el recurso de apelación por autores extranjeros y nacionales, en los que cada uno de ellos da un toque personal a su definición en virtud de su propia idea.

Como antecedente del concepto moderno del recurso de apelación, González Blanco se refiere a la Ley 1^o, título 23, de la Partida Tercera en donde se define la apelación como: "La querrela que alguna de las partes face del juicio que fuere dado contra ella, llamando et recorriendose de enmienda de juez mayor". (19)

Del anterior concepto se desprende que en sus inicios-

(18) Colín Sánchez, Guillermo. Ob. cit., p. 499 y González Bus tamante, Juan José. Ob. cit., p. 266.

(19) González Blanco, Alberto. El Procedimiento Penal Mexicano. Ed. Porrúa, S.A. México, 1975. p. 237.

la apelación fungía como un ataque a la función jurisdiccional o a las determinaciones tomadas por el juzgador, además ya se plantea la necesidad de que decida la inconformidad manifestada, un órgano o juez superior del que la dictó.

Por su parte el autor español Santiago D. López Moreno con un criterio muy hispano, señala que "Se entiende por apelación el alzamiento de un litigante contra la decisión de un juez o tribunal ante el superior inmediato, en solicitud de que la revoque o modifique". (20)

Del concepto antes indicado destaca como característica muy especial, el que se le señale a la apelación como un alzamiento de alguna de las partes, esto nos hace afirmar que se conserva la reminiscencia del antiguo derecho español, en el que se le llamó al recursoalzada, como lo consignamos en el capítulo histórico.

Podemos señalar también, que el término alzada se sigue utilizando, y no únicamente en el derecho español sino en el nuestro, en razón de que con él se da a entender que un tribunal mayor, jerárquicamente hablando, del que dictó la resolución recurrida, será el que deba resolver la apelación planteada.

(20) López Moreno, Santiago D. Principios Fundamentales del Procedimiento Civil y Criminal. Tomo II. Librería Gral. de Victoriano Suárez. Madrid. 1901. p. 222.

da por el litigante que se considera lesionado.

Giovanni Leone, define la apelación como: "Un medio de impugnación por el cual una de las partes pide al juez de segundo grado una nueva decisión sustitutiva de una decisión perjudicial del juez de primer grado". (21)

En la definición del anterior autor encontramos que el recurso de apelación ya no es utilizado como un ataque a la función jurisdiccional, sino como un medio para solicitar que se cambie una determinación que daña los derechos del recurrente, y que se requiere la intervención de una autoridad de mayor grado.

Manuel Rivera Silva, al referirse al medio de impugnación que estudiamos, indica: "La apelación es un recurso ordinario devolutivo, en virtud del cual un tribunal de segunda instancia confirma, revoca o modifica una resolución impugnada: -- (22)

Del concepto antes transcrito se confirma lo señalado por nosotros, en el sentido de que este recurso se dirige hacia

(21) Giovanni, Leone. Ob. cit., p. 134.

(22) Rivera Silva, Manuel. Ob. Cit., p. 276.

resoluciones que no han causado estado y además se corrobora la nota esencial del mismo, en cuanto a la devolución de la jurisdicción, es decir, la transferencia del negocio a otro tribunal para que se lleve a cabo un nuevo examen del mismo.

El maestro Colín Sánchez, es bastante más completo en su acertada definición, ya que se refiere a todos los elementos que participan en la apelación, indicando: "A nuestro juicio, - la apelación es un medio de impugnación ordinario, a través del cual el Ministerio Público, el procesado, acusado o sentenciado, y el ofendido, manifiestan su inconformidad con la resolución judicial que se les ha dado a conocer, originando con ello que un tribunal distinto y de superior jerarquía, previo estudio de lo que se consideran agravios, dicte una nueva resolución judicial". (23)

Otro concepto preciso, al que nos adherimos, es el siguiente: "Es posible definir la apelación como un medio de impugnación concedido a las partes y contra resoluciones judiciales de primera instancia, expresamente señaladas en la ley, con el propósito de que el superior jerárquico del órgano que pronunció la resolución recurrida, la examine para determinar si - en ella se aplicó inexactamente la ley, se violaron los principios reguladores de la valoración de la prueba, o se alteraron-

(23) Colín Sánchez, Guillermo. Ob. cit., p. 499.

los hechos, revocando o ya modificando la resolución impugnada". (24)

4.3. PRINCIPIOS REGULADORES DE LA APELACION

Dentro de los principios reguladores del recurso de apelación, encontramos que el más importante es el de su razón de ser.

Si el derecho tiene como finalidad esencial que la justicia y la seguridad jurídica imperen en la sociedad, se deriva de este fin que la misma ley debe conceder a los justiciables medios jurídicos eficaces contra los actos de cualquier género, incluso las omisiones, que sean violatorios a la reglamentación legal o resulten injustos para los individuos que comparten la relación procesal, de aquí la razón de ser, como principio regulador del recurso de apelación.

Prosiguiendo con los principios reguladores de la apelación, encontramos que para que pueda hacerse efectivo deberá ser invocado por la parte legitimada para ello, de otra forma no se actualiza el recurso.

Sólo se puede dar a conocer la interposición del medio

(24) Franco Sodi, Carlos. Ob. cit., p. 474.

impugnativo a través de una manifestación de voluntad, ya por escrito ya verbal, invocándose el derecho y la facultad que se tiene para inconformarse con la resolución judicial que se considera fuera del marco legal, violatorio de las leyes que deben observarse o injusta.

De lo anterior se desprende que debe mediar una petición formal del agraviado, la cual se hace valer ante la autoridad que corresponda, ya que el órgano judicial no puede obrar de oficio, mediante esta actividad se provoca el procedimiento de impugnación.

Un principio regulador más, lo encontramos en la intervención de dos autoridades, en el recurso que se estudia tienen ingerencia el juez a quo y el juez ad quem, distintos jerárquicamente.

No se trata de mayor o menor jerarquía en las autoridades, sino exclusivamente de diferentes facultades concedidas a las instancias. Debemos concluir que no se trata, en la segunda instancia, de una autoridad superior sino de una autoridad que, tiene encomendada, en ciertos casos, la función de revisar las resoluciones de primera instancia para confirmarlas o en su caso dictar una diferente. (25)

(25) Rivera Silva, Manuel. Ob. cit., p. 276.

La revisión de la resolución recurrida, es un principio regulador más de la apelación. El agraviado ha hecho valer su derecho para que se realice un segundo examen de la resolución impugnada, y ese estudio, diverso del primero, debe efectuarse con mayor responsabilidad y detenimiento, ya que a través de él se pueden descubrir violaciones a la ley y por lo tanto se conocerán las injusticias originadas.

Podemos señalar que otro principio regulador de la apelación, lo localizamos en el interés que debe existir en la parte recurrente, esto es, la determinación impugnada tiene que causar algún perjuicio al sujeto que la combate, ya que si no existe el interés la actividad, impugnativa no tendría justificación, carecería de todo sentido práctico y jurídico y por lo tanto no resultaría útil.

4.4. NATURALEZA JURIDICA DE LA APELACION

Como señalamos al principio del presente estudio, una vez que el juez aquo halla resuelto sobre cualquiera de las resoluciones apelables alguno de los integrantes del procedimiento puede no estar de acuerdo con esta última determinación del juzgador por considerar que ésta no es correcta.

En efecto puede ocurrir que la resolución no esté de acuerdo con las constancias que obran en el proceso, siendo --

por lo tanto equivocada, pudiendo derivarse el error de diversas causas que en un momento dado den origen a esta situación, no hay que olvidar que el juzgador es un ser humano y que no está exento de cometer fallas al tratar de cumplir con su función.

Los errores cometidos por el órgano jurisdiccional se pueden derivar de una falsa apreciación de los hechos, por una equivocada interpretación o aplicación del derecho e incluso -- por razones negativas provenientes del propio juzgador que actúa de mala fe.

Si se trata de una sentencia definitiva equivocada, es lógico que se estará lesionando en su derecho alguna de las partes que intervinieron en el proceso, no importando cuál haya sido la causa que motivó el que se haya dictado dicha resolución; por tal hecho la determinación no será justa, ya que no se encuadra al marco que la propia ley establece, saltándose, por lo tanto, la legalidad que debe existir en cualquier proceso.

Para que el procedimiento se lleve siempre dentro de un marco de legalidad y de esta forma se llegue a la emisión de una resolución justa, la codificación adjetiva establece y regula determinadas figuras mediante las cuales se combate la determinación que causa agravios a cualquiera de las partes justiciables, en el presente caso nos referimos específicamente al recurso de apelación.

Por lo tanto, la naturaleza jurídica de la apelación - la determina la propia ley, al señalar los medios de impugnación de los que se pueden valer las partes para incoformarse de las resoluciones judiciales que les causen perjuicio o restrinjan su derecho.

También podemos considerar que: "La naturaleza jurídica del recurso de apelación se funda en la necesidad de corregir las providencias torcidas y de reparar el derecho vilado".- (26)

Ahora bien, conforme a derecho, la discrepancia con la resolución dictada por el juez, puede proponerse, por una o varias de las siguientes causas:

A) Vitium in procedendo. En el presente supuesto no se ataca la providencia como materialmente injusta, sino como resultado de un procedimiento irregular, que vicia el origen o forma de la determinación misma.

B) Vitium in iudicando. En este caso no se ataca la providencia bajo el aspecto del derecho procesal, sino que se le afirma injusta, esto es, en relación al derecho de fondo.

(26) González Bustamente, Juan José. Ob. cit., p. 264.

Esta causa, a diferencia de la primera, es exclusivamente propia y característica de la determinación y no de los actos anteriores de que ella deriva, en cuanto se refiere necesariamente al momento lógico del juicio. Puede originarse de un error de hecho o de derecho, a saber:

a) Error in facio, se pretende que la determinación está fundada en una incierta base de hecho.

b) Error in iure, se sostiene que la resolución no observa o no aplica, en su caso, el derecho penal sustancial u otras normas jurídicas de derecho material que había que considerar en la aplicación de la propia ley. (27)

Leone Giovanni señala: "El derecho de impugnación, en cuanto se dirige contra una providencia del juez, es un derecho que nace con la emisión de la providencia; es un derecho, por tanto procesal, no porque se haga valer exclusivamente por medio del proceso, sino porque nace en el proceso. Al decir que el derecho de impugnación nace con la emisión de la providencia del juez contra la cual se dirige, queda determinado el momento de origen de este derecho". (28)

(27) Manzini, Vincenzo. Ob. cit., p. 6.

(28) Giovanni, Leone. Ob. cit., p. 25.

El anterior autor confirma nuestra afirmación, en tanto que, la naturaleza jurídica de la apelación la determina la propia ley, ya que al dictarse una determinación con la que una de las partes del proceso no está conforme, y lo hace saber, se actualiza el derecho que consigna la codificación procesal penal, se logra que el recurso tome validez.

4.5. OBJETO DE LA APELACION

Si la apelación se hace valer mediante un acto procesal expreso, éste se debe dirigir hacia la determinación con la que se está inconforme, por lo tanto, será objeto del recurso - la determinación del juez.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, señala en su artículo 414:

"El recurso de apelación tiene por objeto que el tribunal de segunda instancia confirme, revoque o modifique la resolución apelada".

Por mi parte, considero que el ordenamiento legal referido, en su numeral antes transcrito, tiene una concepción errónea de lo que es el objeto del recurso de apelación, ya que confunde la finalidad con el objeto, inmediatamente pasé a exponer los motivos de mi afirmación.

Vicenzo Manzini, afirma que el objeto de las impugnaciones únicamente pueden ser las providencias del juez, con exclusión absoluta de cualquier otro acto procesal, además, agrega, "Sólo son susceptibles de impugnación todas y solas las providencias del juez que la ley, en la especie o en el género, declare expresamente impugnables". (29)

Definitivamente, el objeto hacia lo que se debe dirigir el recurso de apelación, lo es el proveído que se considera dictado fuera del cauce legal, siempre que dicha determinación judicial se haya dado a conocer a las partes, para que éstas puedan hacer valer su derecho de impugnación, ya que no puede apelarse de cualquier supuesto de resolución, resultaría ocioso tratar de recurrir un proveído que no tuviera tal carácter, la decisión ya debió haber cubierto los requisitos de firmas correspondientes y notificación personal, en su caso, posteriormente a esto nace el derecho de las partes para ejercitar su recurso. Cabe señalar que el Código de Procedimientos Penales para el Estado de Quintana Roo, si advierte exactamente cual es el objeto del Recurso de apelación al, consignar en el Artículo 292 lo siguiente: El recurso de Apelación tiene por objeto examinar: -- I. Si en la substanciación del proceso se violó manifiestamente el procedimiento en forma que se haya dejado sin defensa al

(29) Manzini, Vicenzo. Ob. cit., p. 22.

quejoso; y II. Si en la resolución recurrida se dejó de aplicar la ley o se aplicó inexactamente,

Por lo que con dicha atinencia queda resuelto lo manifestado anteriormente al aseverar que el objeto del recurso en estudio no es el confirmar, revocar o modificar la resolución que causó agravio a alguna de las partes, si no el examinar si en el proceso se violaron las reglas de forma procedimentales o se dejó de aplicar la ley en el fondo o se aplicó incorrectamente, y luego entonces su finalidad si es la de confirmar, revocar o modificar la resolución apelada, como lo hemos venido sustentando y que a continuación se expone y fundamenta.

Unicamente son recurribles las determinaciones que expresamente disponga la ley, en relación a esto no comparto el criterio del último autor referido, y menos aún el de nuestro derecho al limitar el recurso de apelación a determinadas resoluciones y negárselo específicamente a otras, más adelante, en el capítulo correspondiente, expresaré las razones de esta incompatibilidad, por lo que lo reservaremos.

Las resoluciones apelables prácticamente se pueden determinar como el objeto de la apelación, y no son todas las que en el procedimiento se dictan, sino tan sólo las de primera instancia que las leyes procesales señalan en forma limitativa,

esto es lo que opina el maestro Franco Sodi. (30)

Coincide la opinión del maestro Franco con la que nosotros sustentamos, el señalar que el objeto del recurso de apelación es la determinación que, se piensa, causa agravios a quien apela, por lo tanto, no puede ir dirigido a cosa diversa.

Alberto González Blanco señala: "Se apela del juez que dicta la resolución que se considera indebida y ante él se hace valer el recurso..." (31)

No se puede apelar del juez, ya que éste puede estar pensando que la determinación que dictó es correcta, por lo tanto su criterio lo considera fundado y justo, además de que, - - siendo su función la de decidir cuestiones trascendentales, - - siempre vive el riesgo de que se le presenten los hechos deformados o se le oculten determinadas cuestiones, por lo tanto no puede recurrirse de su criterio personal, ni de su investidura - sino debe atacarse el resultado de su conceptualización que se exterioriza en una determinación desviada o incorrecta.

4.6. FIN DE LA APELACION

No podemos decir que el recurso de apelación tenga só-

(30) Franco Sodi, Carlos. Ob. cit., p. 475.

(31) González Blanco, Alberto. Ob. cit., p. 237.

lo un fin, al contrario, son diversas las finalidades que persigue, a continuación trataré de exponerlas.

En primer término con la interposición del recurso se obtiene que el juez que dictó la resolución, que se considera injusta, deje de conocer del asunto, lográndose que se avoque al conocimiento de los autos un funcionario judicial jerárquicamente superior al primero, para que se lleve a cabo un nuevo -- examen sobre la cuestión impugnada, esto es, que se efectúe una diversa apreciación por jueces imparciales con mayor responsabilidad y detenimiento, permitiéndose con esto un estudio más libre, completo y aun con mayor calma del punto debatido, haciéndolo con la amplitud de facultades de las que goza el tribunal de segunda instancia.

Al interponerse la inconformidad, por medio del recurso, trae como resultado un retraso y una demora en la culminación del Asunto que se trate sin embargo, esta situación no debe mal interpretarse, ya que no es el fin de la apelación pues, si bien es cierto que esto sucede y que inclusive el litigante temerario lo utiliza precisamente para fines no muy claros se debe tener muy presente que a través de la impugnación se depura el proceso, logrando como resultado una sentencia apegada a derecho y por lo tanto, justa.

Otra finalidad es el revisar, someter a un nuevo exa--

men y resolución un asunto o en su caso alguno de los proveídos integrantes del mismo, para enmendar su ilegalidad si es que -- existiera.

Esta fijación a un segundo desideratum, esta nueva discusión de lo ya decidido sólo se puede lograr a través del recurso de apelación. (32)

Una finalidad más consiste en reparar el agravio que se haya inferido al litigante, podemos señalar que ésta es consecuencia inmediata del nuevo examen realizado, se pretende con el recurso restaurar el daño originado por una resolución judicial equivocada, ya por mala aplicación del derecho, por inobservancia del mismo o por malicia y que resulta contraria a la impartición de justicia.

Al efecto Rafael de Pina nos indica: "La finalidad de los medios de impugnación es la de ofrecer la oportunidad de corregir los errores en que los jueces pueden incurrir en la aplicación del derecho, no ya por malicia sino simplemente, por las dificultades propias de su función y en atención a la falibilidad humana". (33)

Ahora bien, ¿cómo se puede restaurar el daño violado?-

(32) Acero, Julio. Ob. cit., p. 405.

(33) De Pina, Rafael Ob. cit., p. 275.

esto se logra por medio de lo que consideramos la finalidad principal del recurso de apelación y que es la de modificar, reformar, revocar o nulificar, total o parcialmente una resolución judicial. Algunos autores consideran, también, a la confirmación de la resolución recurrida, dentro de esta última finalidad, nosotros no suponemos que un litigante honesto haga valer el recurso de apelación para lograr solamente la ratificación de la determinación, con la que cabe estar inconforme, sino persigue lograr un resultado efectivo que consistiría en que se cambie la decisión dictada, sin embargo no desconocemos que el medio de impugnación a que nos referimos es frecuentemente mal encauzado, para obtener al final resultados negativos, por lo que no dejamos de consignar este último supuesto ya que normalmente sucede en los casos en que el sentenciado se le impone una penalidad que no exceda de cinco años de prisión y el defensor impugna dicha resolución simplemente para los efectos de solicitar al tribunal de alzada al momento de hacer la radicación la libertad provisional bajo caución de su defensor a sabiendas inclusive muchas veces de que dicha resolución va a ser confirmada.

El fin que el recurso de apelación trata de lograr es la restitución de las violaciones que se cometieron, lo que sólo se logra a través de la modificación o revocación de la resolución recurrida, para lo que es menester que se dicte otra de-

terminación que resuelva lo procedente. (34)

4.7. RESOLUCIONES APELABLES POR LAS PARTES EN GENERAL Y POR EL-MINISTERIO PUBLICO EN PARTICULAR

De acuerdo al Art. 295 del Código de Procedimientos Pe-
nales para el Estado de Quintana Roo son apelables por las par-
tes en general las enmarcadas por las fracciones. I, II, IV, V,
VI, y unicamente podran ser apeladas por el Ministerio Público-
las resoluciones que establecen las fracc.III y VII del mismo-
ordenamiento legal invocado.

La explicación a que unicamente podran ser apelados --
las resoluciones que establecen las fracciones III y VII del --
Art. 295 del Código de Procedimientos para el Estado por Parte-
del Ministerio Público y que son los Autos de LIBERTAD POR FAL-
TA DE ELEMENTOS PARA PROCESAR, EL AUTO QUE NIEGUE LA ORDEN DE-
APREHENSION Y EL QUE NIEGUE LA CITACION PARA PREPARATORIA, obede-
ce sencillamente a que unicamente puede agraviar a la Represen-
tación Social dichas resoluciones y únicamente a esta institu-
ción por que sería ilógico o sencillamente desconozco asunto al
guno en que el inculpado por ejemplo se haya inconformado por -
alguna resolución que decretara su libertad por falta de elemen-
tos para procesar o que haya apelado por ejemplo de alguna reso-

(34) Colín Sánchez, Guillermo, ob. cit., p. 500.

lución que hubiere negado la procedencia de la solicitud de orden de aprehensión, ya que en este ejemplo ni siquiera tiene el carácter de parte en el procedimiento para poder ejercitar dicho derecho, careciendo de personalidad jurídica, consecuentemente.

Ahora bien las resoluciones que pueden apelar las partes en general indistintamente son las siguientes:

Las sentencias de primera instancia; los autos que --niegan el sobreseimiento en el caso de las fracciones III y VI-- del art. 266; los autos que niegan o conceden la libertad bajo caución; los autos que niegan o concedan la libertad por desvanecimiento de datos; los autos que resuelvan algún incidente no especificado.

Y pueden apelar de estas resoluciones tanto el representante social, como el procesado o su defensor, en virtud de que según sea el caso invariablemente puede perjudicar a cualquiera de las partes este tipo de resoluciones judiciales.

CAPITULO QUINTO
PROCEDIMIENTO DE IMPUGNACION

- 5.1. SUPUESTOS DE ADMISION
- 5.2. QUIENES TIENEN DERECHO A APELAR
- 5.3. FORMA Y TIEMPO DE INTERPONER EL RECURSO DE APELACION
- 5.4. EFECTOS EN QUE SE ADMITE EL RECURSO DE APELACION
- 5.5. AUTORIDADES QUE INTERVIENEN EN EL RECURSO DE APELACION

5.1. SUPUESTOS DE ADMISION

Como ya hemos referido en el contexto de la presente tesis, el fin de los recursos es lograr una plena administración de justicia, que se pueda ofrecer una seguridad y confianza por los órganos jurisdiccionales a los sujetos justiciables y que someten a la decisión de aquéllos un determinado asunto, por lo tanto, no se puede tomar a la ligera ninguna de las figuras jurídicas que consigna nuestro derecho. Tal es el caso de los medios de impugnación que establece nuestra ley procesal penal, deben ser cuidadosamente vigilados y tramitados por el órgano a quien compete esta función tienen que examinarse desde el momento de su presentación, incluso, hasta en el que sean resueltos, por lo tanto se deberán observar los requisitos que la legislación de la materia establece para lograr un fin exitoso, al hacer valer el medio impugnativo.

Toca en este capítulo estudiar los requisitos que se deben cubrir y la tramitación del recurso de apelación para tener una idea específica y poder hacer valer el derecho que nos confiere la ley, o en su caso, cumplir con la obligación que la misma nos impone.

No obstante que los recursos son medios efectivos para controlar el apego de las resoluciones judiciales a la ley, y, en definitiva, al mandato de la justicia, traen consigo el gra-

ve riesgo de prolongar extraordinariamente, además de indebidamente, el curso del procedimiento, con las consiguientes repercusiones negativas que este problema implica en cuanto a la seguridad jurídica y a la determinación de la verdad, tras de las que marcha todo el curso del proceso, sin embargo, no hay que olvidar que consideramos esto un mal necesario ya que no es éste el fin del recurso de apelación. Por ello se ha impuesto al recurso que estudiamos una basta serie de requisitos y limitaciones que pasamos a estudiar. (1)

Para que nazca el derecho de apelación debe darse con anterioridad una falla, un error del órgano jurisdiccional en su determinación dictada, actualizándose la facultad de hacer valer el recurso, en el momento que el recurrente expresa su inconformidad con dicha decisión, esto separadamente de su admisión, ya que en caso de una negativa injustificada de tramitación del recurso, se da margen a otra impugnación.

Así mismo no sólo basta la existencia de la determinación que se considere injusta, también es menester que sea notificada, son entonces presupuestos necesarios e indispensables, tanto la resolución como el conocimiento de la misma para la ac

(1) García Ramírez, Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal. Editorial Porrúa, S.A. México 1977. Segunda Edición P. 456.

tualización del derecho, debiendo cubrirse otros requerimientos como son los que establece el maestro Alberto González Blanco - al hacer mérito a que: "Para la procedencia del recurso se requiere que se cumplan los siguientes requisitos: 1° que la ley lo conceda expresamente en contra de la resolución reclamada; - 2° que la persona que lo haga valer esté autorizada legalmente para ello; 3° que se ejercite ese derecho en el plazo señalado por la ley; 4° que exista interés jurídico en el reclamo; y 5° que se cumpla con la forma que la ley determina para interponer el recurso de apelación". (2)

Al respecto otro autor, nos hace saber que de los ordenamientos de la materia se desprenden los supuestos de admisión del recurso de apelación los que podemos considerar como:

- a) Se debe estar legitimado para interponer el recurso;
- b) Tiempo y forma de la interposición del medio impugnativo;
- c) la causa que da origen a la planteación del recurso; y
- d) El resentir un perjuicio o agravio en la determina-

(2) González Blanco, Alberto. Ob. Cit. P. 236.

ción que se recurre. (3)

Nosotros consideramos que estos lineamientos que establece la ley deben cumplirse correctamente ya que de lo contrario se podría llegar al caos, a la desorganización total en contra de la secuela del procedimiento penal.

En relación al requerimiento de estos múltiples puntos para lograr la vialidad del recurso, nos vamos a referir por separado en este capítulo, dada la importancia individual que cada uno de ellos comprende.

5.2. QUIENES TIENEN DERECHO A APELAR

Debemos tomar en cuenta que, los recursos se fundamentan en la posibilidad del error en la interpretación de la ley, las fallas, por su misma esencia, no pueden ser una regla sino por el contrario un caso de excepción. Basándonos en esto, para que se presente el segundo examen que implica el recurso de apelación, es necesario que alguien lo solicite, pues de lo contrario, se consagraría el error como regla.

Por lo tanto, siendo las partes, las únicas interesa-

(3) Arilla Bas. Fernando. Ob. Cit. P. 185.

das en la correcta aplicación de la ley, es obvio que sólo - - ellas pueden interponer el recurso de apelación.

Al efecto, antes de tomar en consideración las opiniones de diversos autores de la materia, respecto a este asunto, veamos lo que indica el vigente Código de Procedimientos Penales para el Estado de Quintana Roo.

"Art. 294: Podrán apelar:

I. El Ministerio Público;

II. El acusado y su defensor;

III. El ofendido o sus legítimos representantes, tratándose de la responsabilidad civil y sólo en lo relativo a ésta".

Lo anterior lo establece la actual ley procesal pero recordemos que en las legislaciones antiguas se reglamentó que podía apelar el hijo que estuviese bajo la patria potestad, de la sentencia dictada en contra de sus padres, cualquiera que fuese el delito, o los parientes del condenado a pena de sangre, a pesar de que el reo manifieste no estar de acuerdo con la presentación del recurso, ya que se estimaba que, interpuesto por los familiares del condenado sólo tenía como finalidad vindicar la injuria o infamia que pudiese trascender a los parientes después de la ejecución del fallo. Esta regla fungía, porque ser-

via para valorar en la práctica el derecho del inculpado y era una manifestación de solidaridad familiar, para dar a la administración de justicia un carácter ético y social.

A mayor abundamiento en las legislaciones antiguas dice González Bustamante en su obra citada, que podían apelar de una resolución judicial toda persona que hubiera resultado dañada, aún cuando no tuviera el carácter de parte; en las Partidas, podían apelar de la sentencia dictada en contra de sus padres, los hijos que estuvieran bajo la patria potestad, cualquiera que fuere el delito cometido por ellos; podían apelar los parientes del sentenciado a pena de sangre, no obstante la inconformidad del reo por el recurso interpuesto, porque estimándose que el hecho valer por familiares del condenado su objeto consistía en vindicar la injuria o infamia que pudiese trascender a los parientes después de la ejecución de los fallos. Esta disposición se encuentra vigente en Austria y Alemania.

En el Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales, de 1894, el Ministerio Público, el acusado, sus defensores y la parte civil tenían la facultad de apelar más no ésta última tratándose del incidente de libertad bajo caución en el Código adjetivo de la materia del año de 1929 se imposibilitó al ofendido por el delito del derecho de intervenir como parte, toda vez que quedó suprimido el inciden-

te de responsabilidad civil, más se reconoció al ofendido o a -- sus legítimos representantes el derecho de apelación cuando coadyuvaran en la acción de reparación del daño y solo en lo que se refiere a ésta.

El Artículo 294 del Código de Procedimientos Penales - del Estado de Quintana Roo, y el 365 del Código Federal de Procedimientos Penales, reconocen el derecho a la apelación, al Ministerio Público, al acusado y a sus defensores, sin incluír al - - ofendido por el delito, obedeciendo a que la reparación del daño fué erigida a la categoría de pena pública, formando parte de la acción persecutoria y solamente se le reconoce al agraviado o -- sus legítimos representantes el derecho de apelar, tratandose de la responsabilidad civil y solo en lo relativo a esta.

Asimismo, el Art. 39 del Código de Procedimientos Penas vigente en el Estado de Quintana Roo, en relación con el 365 del Código Federal de Procedimientos Penales, niegan a la persona ofendida por el delito el carácter de parte dejándoles en posibilidad de proporcionar al Ministerio Público, por sí o por -- apoderado, los elementos que justifiquen la reparación del daño, para que este funcionario si lo estima pertinente los ministre a los tribunales en ejercicio de la acción penal.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la Tesis No. 1350, que aparece en la página 368 de la obra "Jurispruden--

cia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1955 1963 Sala Penal" sustenta el criterio de que "La -- persona ofendida no es parte en el proceso que se sigue al autor del delito de que fué víctima puesto que de acuerdo con lo pre-- ceptuado por el Art. 21 Constitucional, la persecución de los de-- litos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial y -- según el Art. 136 del Código Federal de Procedimientos Penales, -- corresponde al Ministerio Público el ejercicio de acción penal y como consecuencia lógica el Art. 141 del Código Federal de Proce-- dimientos Penales, previene que la persona ofendida por un deli-- to no es parte en el procedimiento penal, por consiguiente los -- promovientes de la recusación a que se refiere la apelación de -- la que se pretende que no conozca el magistrado recusado no son-- parte en el proceso de que conoce dicho funcionario y, por -- ende, debe desecharse por improcedente la recusación propuesta -- por ellos. Recusación propuesta por ello.- Recusación con causa No. 30/60.- Samuel Reynoso Ruiz; resuelto el 19 de octubre de -- 1961 por unanimidad de cuatro votos, ponente, señor Ministro Al-- berto R. Vela. Secretario Lic. Luis E. Mac Gregor" :

Conforme el Artículo 417 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales, tienen dere-- cho a apelar I.- El Ministerio Público; II.- El acusado y su de-- fensor, y; III.- El ofendido o sus legítimos representantes cuan-- do o éste coadyuven a la acción reparadora y solo en lo relativo a ésta.

Como se puede apreciar la disposición legal a que nos referimos, en diferencia con el Código de Procedimientos Penales del Estado de Quintana Roo y con el Código Federal de Procedimientos Penales, lista entre las personas favorecidas con el derecho de apelación al ofendido o a sus legítimos representantes cuando aquél o éstos coadyuven en la acción de reparación del daño y exclusivamente por lo que se refiere a ésta; - por consiguiente con mayor acierto los Códigos de Procedimientos Penales de Quintana Roo y el Código Federal de la materia, niegan el derecho de apelar al ofendido, por constituir la reparación del daño parte de la pena pública. Más debe aclararse que el Derecho concedido al ofendido para apelar por el Código de Procedimiento Penales del Distrito y Territorios Federales, se refiere solamente a la reparación del daño, de tal manera, que las providencias respecto a la comprobación del cuerpo del delito, de la fijación de la responsabilidad penal y de sanción corporal, son resoluciones de las que no puede apelar el ofendido. Así lo ha sustentado la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por lo que me permito transcribir la Tesis No. 2448, que dice lo siguiente: "Ofendido, amparo solicitado por él.- El ofendido sólo puede promover estrictamente el juicio de amparo contra la resolución que se dicte respecto de la reparación del daño, por tanto, única y concretamente puede reclamar puntos referentes a dicha reparación. De consiguiente, si el ofendido y quejoso solo impugna lo referente a la responsabilidad del acusado como autor de los delitos que -

le imputan, y habla de su derecho a la reparación del daño por vía de consecuencia, opera la causal de improcedencia, prevista en los artículos 10, 13 Frac. XVIII y 74 Fracc. III de la Ley de amparo.

La absolucióndel inculpado, no perjudica al ofendido; pues éste tiene otras vías, distintas del Amparo para reclamar su derecho ante la Autoridad competente.

La reparación del daño es una pena pública y no puede concederse al ofendido a través del juicio de amparo, el ejercicio de la acción penal que solo incumbe al Ministerio Público de acuerdo con el Art. 21 Constitucional. Directo 1251/ -- 11956.- Salvador Hernández Ortega, apoderado del Banco Nacional de Crédito Ejidal, S.A. de C.V.- resuelto el 26 de diciembre de 1956 por unanimidad de 5 votos, ponente el señor Ministro González Bustamante. Secretario Lic. Enrique Padilla".

Continuando nuestra exposición, y de conformidad con los artículos 294 y 367, del Código de Procedimientos Penales del Estado de Quintana Roo, y del Federal de Procedimientos Penales, hay resoluciones que pueden ser apelados por las partes en general y hay otras que solo pueden ser recurridas en apelación por una de las partes, concretamente por el Ministerio Público, dichos autos, son los que niegan la orden de -- aprensión y la citación para preparatoria -Artículos 295 Frac-

ción VII y 367 Fracción VI de los Códigos de Procedimientos Penales del Estado de Quintana Roo y Federal de la materia.

Atendido ya a la doctrina, Alberto González nos indica que: "Únicamente pueden interponer el recurso de que nos ocupamos, los sujetos procesales a quienes expresamente la ley le conceda esa facultad en atención a los agravios que se les pueda causar con la resolución dictada injustamente". (4)

Según la opinión de esta autor, en otras palabras, debemos estar a lo que la ley nos ordena, pero vayamos al interés que persiguen los sujetos para interponer el recurso de apelación.

Comenzaremos de acuerdo a la ley positiva, el Ministerio Público tiene interés en que se reconozcan el derecho de castigar el Estado y, por lo tanto, recurre a un medio de impugnación cuando:

- 1.- Pretende una variación de la decisión sobre el te

(4) González Blanco, Alberto. Op. Cit. P. 237.

ma de hecho, siempre que esta modificación lleve consigo la declaración de responsabilidad del imputado, si se le ha liberado de ella, o una declaración de certeza mayor;

2. Cuando quiera un cambio de la declaración sobre el tema de derecho, siempre que esa modificación importe la responsabilidad del imputado, si se le ha excluído o una responsabilidad más grave, o conduzca a la aplicación de una pena o medida de seguridad mayor;

3. Cuando pretenda un cambio de la decisión sobre la pena, siempre que dicha modificación con lleve la aplicación de una sanción mayor.

El procesado y su defensor tienen interés en servirse de un medio de impugnación cuando:

1. Tienda a lograr una rectificación de la decisión - del tema de hecho, siempre que esa modificación influya sobre - la declaración de su responsabilidad, en el sentido de obtener - una atenuación o excluirla totalmente;

2. Cuando pretenda una modificación de la decisión - sobre el tema de derecho, en el mismo sentido como el señalado.

3. Cuando persiga una modificación de la decisión de la pena, a fin de obtener una disminución de ella.

Por último el interés para impugnar de la parte civil, se deriva en virtud solamente, en lo que se refiere a la reparación del daño. (5)

En conclusión podemos señalar que el derecho de impugnación compete exclusivamente a las partes del proceso que litigan, no al órgano jurisdiccional. El derecho pertenece esencialmente a aquél a quien se lo otorga expresamente por la ley, si la misma no señala a quién entre las partes, tal derecho corresponde a cada una de ellas.

5.3. FORMA Y TIEMPO DE INTERPONER EL RECURSO DE APELACION

Atenderemos primero a la forma en que debe ser interpuesto el recurso de apelación.

Nuestro Código de Procedimientos Penales para el Estado de Quintana Roo, corrobora lo que hemos señalado, al respecto de que la acción de apelar sólo se puede efectuar a través de una manifestación de voluntad de la parte que se considere agraviada, esto es, no procede al recurso de oficio, así enton-

(5) Giovanni, Leone. Ob. Cit. PP. 95, 97 y 99.

ces no lo puede hacer valer la autoridad sin solicitud previa.

El artículo 293 de la ley antes citada, señala en su parte conducente: "La segunda instancia solamente se abrirá a petición de la parte legítima..."

El recurso debe interponerse ante el juez que dictó la resolución que se está impugnando, ya que éste debe dejar de conocer del asunto controvertido, no puede resolver el recurso, toda vez que se está declarando una inconformidad con lo resuelto por el órgano jurisdiccional de primera instancia.

Al respecto Julio Acero nos indica que la apelación en el proceso penal se interpone: "Ante el juez a quo, para que éste lo sepa y en su caso no ejecute lo resuelto, y de todas maneras, por ser éste quien debe de admitir o desechar la apelación, siendo quien tiene a la vista los autos que sin el perjuicio -- el superior pueda corregir también cualquiera mala apreciación -- en este punto, sea por un incidente de apelación mal admitida, o por un recurso de denegada apelación respectivamente". (6)

Encontramos también que el recurso de apelación puede

(6) Acero, Julio. Ob. Cit. P. 427.

ser interpuesto en forma verbal o por escrito, al respecto nuestra legislación procesal señala:

"Art. 297.- La apelación podrá interponerse por escrito o por comparecencia.

Art. 297.- "La apelación podrá interponerse por el -- acusado o su defensor en el acto de la notificación o por escrito o comparecencia..."

Al referirse nuestro Código Adjetivo a que la apelación podrá interponerse por el acusado o su defensor en el acto de la notificación se refiere exactamente a que en forma verbal pueden inconformarse de la resolución notificada, pero en ese mismo acto manifestando que apela por estar inconforme con la resolución que se les esta notificando en ese acto, e inclusive lo pueden hacer por comparecencia posterior o por escrito pero dentro del término que la misma ley establece y que estudiaremos a continuación. Hecha excepción del Representante Social - quien deberá presentar su inconformidad por escrito y con posterioridad al acto de notificación, toda vez que así lo establece el Art. 298 de la misma ley Procesal.

Al efecto, los autores indican que la apelación puede hacerse valer tanto en forma verbal como por escrito, en el mismo acto en que se notifique la determinación judicial o bien, -

dentro del término que la ley para el efecto señala. (7)

Ahora bien, en el momento de interponer el recurso de manera oral, no es necesario que el apelante exprese los motivos por los que considere que la resolución atacada no se ajusta a la ley, ya que estas causas pueden ser indicadas con posterioridad. Art. 324 del Código de Procedimiento Penales-para el Estado de Quintana Roo.

También procede que este medio de impugnación se realice por escrito, esto es, basta la presentación de una promoción en la que se haga constar la interposición del recurso, dicho recurso debe ser firmado por la persona legitimada para ejercitar el derecho, por quien tiene facultades para apelar. Además de que debe observarse el término que la ley establece para que el escrito sea presentado en tiempo y pueda tenerse por hecha la impugnación de la determinación judicial.

En cuanto al contenido del escrito de apelación, nuestra Legislación Procesal Penal, no señala regla alguna, sin embargo, podemos considerar que deberá hacerse cubriendo los mínimos requisitos, esto es, señalar que se interpone el recurso de apelación, la resolución hacia la que va dirigido el recurso y la fecha de aquella, indicar el procedimiento a que se refiere-

(7) Franco Sodi, Carlos. Ob. Cit. P. 476.

y promover la persona legitimada para apelar.

Tampoco en este caso es necesario que el recurrente -- exprese en su escrito de apelación los motivos por los que considera que la resolución impugnada no se ajusta a derecho, ya -- que estas causas podrán ser expuestas en otro recurso posterior, al que se le ha denominado escrito de expresión de agravios, el cual se presenta cuando ya está conociendo de la apelación el -- juez ad quem. Art. 301 del Código de Proc. Penales para el -- Estado de Quintana Roo.

Por lo tanto, tenemos que la apelación puede interpo-- nerse de palabra o por escrito, unicamente por el defensor o -- procesado sin que se exija formalidad especial, basta la sola manifestación de voluntad o el escrito correspondiente, de -- -- quien esté facultado para apelar, para entender que la determi-- nación judicial ha sido impugnada a través de este medio. (8)

En cuanto al tiempo en que se debe interponer el recur-- so de apelación, nuestro Código Procesal de la materia nos seña-- la:

Art. 297.- "La apelación podrá interponerse por el --

(8) Paine, Roberto. Derecho Procesal Penal. Editorial Divile - Buenos Aires. 1944. P. 223.

acusado o su defensor en el acto de notificación, o por escrito o comparecencia dentro de los cinco días siguientes si se trata re de sentencia, y de tres días si se interpusiere contra auto.

Y establece el Art. 298.- El Ministerio Público, el ofendido, o sus representantes unicamente podrán apelar por escrito dentro de los términos a que se refiere el Artículo anterior contados a partir de la notificación.

Como vemos, el artículo antes transcrito nos indica el término para hacer valer la apelación en contra de sentencias definitivas, que es de cinco días, pero, también, hace mérito a casos de excepción y tal es el que dispone el artículo 299 del mismo ordenamiento legal al disponer:

"Art. 299.- Al notificarse al acusado la sentencia de primera instancia se hara saber el término que la ley concede para interponer el recurso de apelación, lo que se hara costar en el proceso. Así mismo el Art. 300 de la multicitada ley adjetiva advierte: "La omisión del requisito a que se refiere al artículo anterior surte el efecto de tener por apelada la sentencia por parte del acusado, salvo que este manifiesta lo contrario".

Respecto a este tópico, el maestro López Moreno nos dice que: "El término para que se haga valer el recurso no debe -

ser tan amplio que pueda permanecer por mucho tiempo incierto - el derecho de las partes, con perjuicio de sus intereses, y dudosa la eficacia de los fallos, con menoscabo de su prestigio; - ni tampoco tan breve que no se dé tiempo suficiente a los recurrentes para entenderse bien del mismo y reflexionar sobre la - conveniencia o inconveniencia de interponer la apelación". (9)

Bastante oportuna la opinión del anterior autor, ya -- que si bien es cierto que el sentenciado debe pensar con toda - tranquilidad las repercusiones que puede traerle el interponer - el recurso de apelación, así como las que le pueda traer el no - interponerlo, también es cierto que las determinaciones judi-- ciales no pueden estar inaplicables por mucho tiempo ya que tu- telan el derecho de los individuos y por lo tanto el mismo debe ser cubierto y la resolución cumplida, por lo tanto es un tiem- po razonable el que ofrece nuestra legislación actual para in- terponer el recurso de apelación.

Una vez que hemos visto que el término para apelar lo- fija la ley de manera precisa, cinco días para apelar las sen- tencias definitivas y tres para autos no referiremos a la forma de contarlos.

(9) López Moreno, Santiago D. Ob. Cit. P. 224.

Este término se cuenta desde el momento en que se realiza la notificación respectiva. Si el recurso no es interpuesto en el lapso que la ley señala, se pierde el derecho para hacerlo valer, al decir de Vincenzo Manzini: "El ejercicio del derecho de impugnación está de ordinario subordinado a condiciones de tiempo cuya observancia está sancionada mediante conminatoria de decadencia". (10)

Con todo lo anterior, consideramos que al interponer el recurso de apelación debemos cumplir con las exigencias del Derecho Procesal, así como con las razones jurídicas en que lo apoyemos, de las que dependerá el éxito de la impugnación. Por lo tanto, si un recurso se deduce fuera del término establecido por la ley, lo interpone alguien que no esté legitimado para hacerlo, o es formulado con diversos lineamientos de los que el proceso penal determina, será rechazado como inadmisibile con independencia de la razón que en cuanto al fondo pueda asistir al recurrente.

5.4. EFECTOS EN QUE SE ADMITE EL RECURSO DE APELACION

El efecto en que se puede admitir la apelación también

(10) Manzini, Vincenzo. Ob. Cit. P. 40.

es conocido como calificación de grado, y esto compete al órgano jurisdiccional de primera instancia, ya que una vez sabedor de la inconformidad señalará el efecto en que proceda.

Los efectos en que puede admitirse el recurso que analizamos, son los ya conocidos: suspensivo y devolutivo.

El efecto es suspensivo porque suspende la jurisdicción del juez inferior, de tal manera que ya no puede actuar en la causa mientras se esté tramitando la impugnación.

Es devolutivo cuando el juez a quo devuelve o transfiere la jurisdicción al tribunal ad quem para que decida ese recurso, en este caso no se suspende el curso del procedimiento.
(11)

Originariamente el efecto conocido como devolutivo tomó su denominación de la consideración de que toda jurisdicción emanaba del Rey, y que al dictar una sentencia los jueces, no lo hacían sino en virtud de una encomienda de los atributos que el Soberano les transfería, así entonces, al inconformarse las partes con la sentencia no se hacía otra cosa que restituirle -

(11) Piña y Palacios, Javier. Recursos e Incidentes en Materia Procesal Penal y la Legislación Mexicana. Ediciones Botas México, D.F. 1958. P. 273.

los poderes de conocimiento y de jurisdicción al juzgador máximo que era el Rey.

En la actualidad ya no se puede hablar de una devolución a un Soberano, sin embargo, el asunto pasa a un reexamen que realiza un tribunal mayor jerárquicamente, sigue siendo, -- pues, el efecto devolutivo de la apelación.

Generalmente éste es el efecto con el que son admitidos las apelaciones, así al respecto nuestra legislación establece: en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

"Art. 419.- Salvo determinación expresa en contrario, el recurso de apelación procederá sólo en el efecto devolutivo, y muy especialmente respecto de las sentencias definitivas que absuelvan al acusado".

El efecto suspensivo, paraliza las actividades del juez respecto de la cuestión que se discute, no se puede ejecutar la resolución recurrida hasta que el tribunal de segunda instancia resuelva si es de confirmarse.

Si se da entrada al efecto suspensivo, al apelarse de una sentencia condenatoria, no se puede continuar el encarcelamiento y como consecuencia tendría que dejarse en libertad al recurrente mientras se tramita la alzada. En el caso de una --

sentencia absolutaria el juez de la causa no podrá dar al apelante la libertad que decretó, ya que debe suspenderse la ejecución de sentencia.

La suspensión por lo tanto, no se otorga generalmente como efecto obtenible por el acto de apelar. (12)

Cabe aclarar que en el Código Procesal de Quintana Roo no sucede así toda vez que en el numeral 296 establece: "La Apelación suspende la ejecución de la resolución apelada, salvo cuando ésta sea el auto de libertad por falta de elementos para procesar, de no sujeción a proceso, de libertad por desvanecimiento de datos, de libertad bajo caución, de sobreseimiento o la sentencia absolutaria".

En conclusión, cuando la apelación se admite en un solo efecto, éste es el devolutivo, que procede siempre al aceptarse aquélla, por ser inherente al recurso, y cuando se admite en ambos efectos es que el devolutivo se agrega el suspensivo. (13)

(12) Rivera Silva, Manuel. Ob. Cit., p. 425

(13) Ibidem. p. 426.

5.5. AUTORIDADES QUE INTERVIENEN EN EL RECURSO DE APELACION

Son dos las autoridades u órganos jurisdiccionales, -- los que intervienen en la apelación; el juez o judex a quo, ante quién se interpone la apelación y de quien se apela, y el -- juez o judex ad quem, superior en jerarquía, que es la autoridad a quién se apela y encargada de examinar y revisar el contenido de las resoluciones pronunciadas por el a quo. La concurrencia de dos autoridades de grado de jurisdicción diferente, se funda en la importancia superlativa de las resoluciones apelables y en la necesidad de que sean examinadas con mayor calma y suficiencia de conocimientos, resultando mejor ordinariamente lo meditado y decidido por dos o más veces que lo externado a primera impresión.

CAPITULO SEXTO
EL RECURSO DE APELACION COMO PROMOTOR DE LA
SEGUNDA INSTANCIA

- 6.1. LA SUBSTANCIACION DEL RECURSO DE APELACION
- 6.2. LOS AGRAVIOS
- 6.3. CONCEPTO
- 6.4. LA FALTA DE AGRAVIOS Y SU PROBLEMATICA
- 6.5. LA APORTACION DE PRUEBAS
- 6.6. LA PRACTICA DE DILIGENCIAS PARA MEJOR PROVEER

6.1. LA SUBSTANCIACION DEL RECURSO DE APELACION

Una vez interpuesto el recurso de apelación en contra de la resolución que corresponda, ante el Juez A Quo, este lo deberá resolver sin substanciación alguna, esto es, que no tendrá que oír o mandar dar vista a la contraparte, lo admitira en el caso de que proceda, en virtud de que se hayan cubierto todas las formas y requisitos que para el efecto establece la ley, o en su defecto lo desechara de plano por no encontrarse promovido conforme a derecho (Art. 305 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Quintana Roo) en el primer supuesto - la determinación causa estado ya que nos es recurrible (Art. -- 307 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Quintana Roo) y en el segundo caso se puede interponer el recurso de Denegada Apelación (Art. 332 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Quintana Roo).

Ya que El Tribunal Superior reciba los autos originales o el testimonio de constancias, se debe hacer del conocimiento de las partes la anterior radicación, para que se informen de su contenido. Esta determinación corresponde al auto -- inicial en donde comienza de hecho, la substanciación de la segunda instancia, en este proveído deberá designarse a determinado magistrado para que funja como ponente en el asunto, se le -- solicitará al recurrente que nombre defensor, y si carece de este, el tribunal superior le designará al de oficio (Art. 315 --

del Código de Procedimientos Penales para el Estado).

Si la apelación fue mal admitida el tribunal de alzada, sin revisar nada en lo absoluto, se limita a devolver los autos al juzgado de origen, para que éste realice una corrección en el auto que ordenó la tramitación de la segunda instancia.

Consideramos que al respecto nuestro Código Procesal es bastante ineficaz ya que al declararse mal admitido el recurso y devolverlo sin substanciación alguna, se está atentando en contra de la rápida expedición de justicia, ocurre un retraso considerable que en nada beneficia el recurrente ni al propio derecho, por el contrario, mayor es la incertidumbre del sujeto y más lenta la administración de justicia. A nuestro parecer, el tribunal ad quem debería corregir la calificación de grado y proceder en su consecuencia.

Así entonces, comienza la tramitación del recurso, el cual se debe ceñir a un procedimiento señalado por la ley. En el presente inciso trataremos por separado, los principales momentos procedimentales que se compone la apelación en segunda instancia.

6.2. LOS AGRAVIOS

Estos forman parte de los elementos necesarios para -- que pueda proceder la figura jurídica de apelación, al efecto - Sergio García Ramírez nos indica: "Ante todo, la viabilidad del recurso se haya regida por la existencia de un agravio. Dicho-- en otros términos, es impertinente el recurso sin agravio que - reparar..." (1)

El recurrente, al interponer la apelación, podrá expresar los agravios que le haya causado la resolución apelada por escrito dentro de los diez días siguientes a la interposición de la apelación si se tratare de sentencia y de cinco días si se tratase de otras resoluciones o autos ante el Juez de la Causa. (Art. 301 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Quintana Roo) lo podrá hacer también en la vista. Art, - 326 pero si los hizo valer en el primer momento, esto es, en el acto de la interposición del recurso ya no podrá señalar nuevos agravios en el segundo momento ya que agotó el derecho de expresión. (2)

Es sumamente importante señalar que si los agravios --

(1) García Ramírez, Sergio. Ob. cit. p. 427.

(2) Arillas Bas, Fernando. Ob cit., p. 188.

son los que dan lugar al recurso, es necesario que éstos se hagan valer, ya que vienen a constituir el punto medular sobre los que se basa la apelación.

En el siguiente inciso trataremos de exponer lo que son los agravios, estudiando los diversos conceptos que se han dictado.

6.3. CONCEPTO

La mayoría de los autores coinciden al exponer su concepto de lo que se puede considerar como agravio.

Rafael de Pina señala: "Agravio, Lesión, daño o perjuicio ocasionado por una resolución, judicial o administrativa, por la aplicación indebida de un precepto legal o por falta de aplicación del que debió regir el caso, susceptible de fundar una impugnación contra la misma". (3)

Por su parte el maestro Colín Sánchez nos ilustra diciendo: "Agravio es todo daño o lesión que sufre una persona por violaciones a la ley en una resolución judicial". (4)

(3) De Pina, Rafael. Ob. cit., p. 59.

(4) Colín Sánchez, Guillermo. Ob. cit., p. 505.

"Agravio es todo daño o gravamen causado por la violación de un precepto legal". Lo anterior es afirmado por Fernando Arilla Bas. (5)

Como podemos constatar la mayoría de los autores referidos, hablan de los agravios como una lesión, un daño que ocasiona una resolución judicial, sin embargo, creemos que esto es el resultado de los agravios.

Los agravios a nuestro parecer se pueden originar por diversas causas, entre otras las siguientes:

1. Porque deje de aplicarse una norma jurídica, esto es, que no se observe la disposición que debía regir el caso;

2. Porque se haga una aplicación desvirtuada de un ordenamiento, esto es, una observancia inexacta de la ley;

3. Porque no se cumpla con los principios reguladores de la valoración de la prueba;

4. En caso de sentencias condenatorias, por no acatar o tomar en cuenta las circunstancias personales del individuo.

(5) Arilla Bas, Fernando Ob. cit., p. 188.

También creemos que el perjuicio en que consiste el -- agravio, no se puede referir a los resultados o a la repercusión que la sentencia apelada haya de tener sobre la libertad de una persona, sino a la inobservancia o violación de la ley, ya sea porque no se aplique el precepto que corresponda o porque se aplique indebidamente el que rige el caso.

Al respecto, otro autor nos indica que con frecuencia se confunde lo que es el agravio, y se toma como tal el perjuicio o el daño que la determinación judicial puede causar a una persona o a sus bienes, pero para el jurista, el agravio radica en la mala aplicación de la ley; ahí está la lesión, ahí está el perjuicio, las consecuencias de la violación a la ley, así como los resultados, son otra cosa. (6)

6.4. LA FALTA DE AGRAVIOS Y SU PROBLEMÁTICA

Para entrar en materia en el presente inciso, señalaremos que para el estudio de los agravios existen tres sistemas, los que son:

1. El sistema de la irrestricción;
2. El sistema del enjuiciamiento estricto; y

(6) Pérez Palma, Rafael. Guía de Derecho Procesal Penal. Segunda Edición. Cárdenas Editor y Distribuidor. México -- 1977. p. 353.

3. El sistema mixto.

El primero de éstos, como su nombre lo indica, es un sistema de amplitud irrestringida, en cuanto a que señala que el debate en segunda instancia, se debe repetir íntegramente, y más aún cuando se trate de sentencias definitivas, se deberá --nuevamente entrar al estudio de la cuestión de la culpabilidad o inculpabilidad del sujeto, así como a la aplicación de la pena en todos sus complejos aspectos, derivado de una revisión --total del proceso.

El segundo sistema es la tendencia opuesta al anterior, se parte del postulado de que el recurso de apelación se utiliza como excepción, ya que el acierto y legalidad de las resoluciones judiciales debe tenerse como regla.

Por lo tanto no solamente es necesario para entrar a un segundo examen, una expresión manifiesta de inconformidad --que puede ser caprichosa, sino una motivación precisa que fije las bases de dicha inconformidad, únicas de las que tendrá que ocuparse el recurso, pues en lo no expresado subsiste la presunción de justicia.

El sistema mixto, se refiere a que se puede hacer --testativo el arbitrio de suplir las deficiencias, esto es, optar por una revisión sin existir agravios expresados o desconocer --

de plano este segundo examen, por la falta de base.

Sin embargo, este sistema indica que en su caso, el reexamen se acepta sólo en favor del reo, pero no se admite en su contra, prohibiéndose a este respecto la revisión oficiosa, o sea todo debate que expresamente no sea propuesto por el Ministerio Público.

Nuestra ley positiva en su artículo 328 nos señala que el tribunal de alzada puede suplir la deficiencia de los agravios, cuando el recurrente sea el procesado, esto nos da como índice que opta por el sistema mixto, otorgando facultades al tribunal superior para que obre en beneficio del procesado o sentenciado que se ha inconformado.

No obstante lo anterior, algunos autores están en desacuerdo con la suplencia de los agravios, por ejemplo Colín Sánchez indica que: "... a partir del acto de consignación, se ha dado la relación jurídico-procesal, y que todo el proceso está caracterizado por actos de acusación, actos de defensa y actos de decisión; en consecuencia, en el proceso debe prevalecer preferentemente el principio iudex net eat ultra pètita partium, es decir, el juez no debe extenderse más allá de lo que pidan las partes, de tal manera, que la suplencia de los agravios viola el principio de autonomía del órgano jurisdiccional y de las partes intervinientes,.... Por lo consiguiente, la suplencia -

de los agravios implica que el órgano jurisdiccional invada las funciones de la defensa". (7)

Antes de exponer nuestro criterio al respecto, pasemos a señalar lo que establece nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación.

"AGRAVIOS EN LA APELACION, FALTA DE. Tratándose del acusado o su defensor, los tribunales de apelación deben suplir la falta de agravios, que es la máxima deficiencia de los mismos.

Directo 4705/57. Francisco Nevares Rodríguez. 4 votos. Volumen XII, Segunda Parte, página 16.

Directo 6140/57. Ernestina Castillo de Ralis. 5 votos. Volumen XIII, Segunda Parte, página 159.

Directo 5181/58. Alejandro Sigüenza Beltrán. 4 votos. Volumen XVII, Segunda Parte, página 20.

Directo 1542/58. Enrique Barreto y Coag. 5 votos. Volumen XVIII, Segunda Parte, página 30.

Directo 4678/58. Eduardo Mendoza Llamas. 5 votos. Volumen XVIII, Segunda Parte, página 28.

(7) Colín Sánchez, Guillermo. Ob. cit., p. 507.

JURISPRUDENCIA SEXTA EPOCA, 1a. SALA, Vol. XVIII, Segunda Parte, página 163".

En otra jurisprudencia informa:

"AUSENCIA DE AGRAVIOS EN LA APELACION. (LEGISLACION -- PROCESAL PENAL DEL DISTRITO FEDERAL). JURISPRUDENCIA FIRME.

Esta Primera Sala ha sostenido invariablemente que la omisión de expresar agravios en la apelación por parte del acusado o su defensor, es la máxima deficiencia en la expresión de ellos y que el Tribunal de Segunda Instancia debe examinar las constancias de autos y decidir si se ha aplicado o no correctamente la ley o si bien se han vulnerado los principios reguladores de la prueba.

Amparo número 4687/58/1. Unanimidad de cinco votos
 Amparo número 4705/57 . Unanimidad de cuatro votos
 Amparo número 6140/57 . Unanimidad de cinco votos
 Amparo número 5181/58 . Unanimidad de cuatro votos
 Amparo número 4397/57 . Unanimidad de cuatro votos

JURISPRUDENCIA. 1a. SALA, Informe 1959, página 21".

Es obvio el criterio que ha seguido nuestro más alto tribunal, ya que opta por la suplencia de los agravios, conside

rando la omisión de éstos como el más alto grado de deficiencia, al respecto, nosotros podemos afirmar que es esta una posición acertada.

Consideramos que es de tomarse en cuenta que lo que es ta en vías de resolverse es la culpabilidad o falta de responsabilidad del individuo, en relación con la acusación de delito del que se le acusa, y que trae como consecuencia una resolución ya condenatoria, ya absolutaria, y en el caso de que se ordene que deberá aplicarse una pena, se estará coartando el bien más importante que posee el individuo, que es, su libertad. -- Por lo que necesariamente el recurso de apelación deberá atenderse aun cuando no se expresen los agravios, ya que la falta de éstos constituye la mayor deficiencia que puedan tener los mismos.

Apelamos aquí a lo que manifiesta Mariano Cúneo al decir que: "Nadie podrá negar que entre el silencio sobre la injusticia y la conformidad con lo que se reputa justo, es decir entre la renuncia voluntaria a la audiencia y el desistimiento de la acción, media un abismo. El silencio, la falta de reiteración de quejas no obstan a la intención ni al interés". (8)

(8) Cúneo Libarona, Mariano. "Apelación y Juicio Penal Mecánico de Segunda Instancia". Revista Jurídica Argentina La Ley. 17 de Diciembre de 1964. Buenos Aires. p. 9.

6.5. LA APORTACION DE PRUEBAS

Nuestra Ley Procesal Penal de Quintana Roo al referirse a las pruebas en la instancia de alzada es muy explícita, y en sus artículos correspondientes nos indica:

"Art. 316. Dentro de los tres días siguientes a la notificación del auto de radicación de la apelación, las partes - podrán ofrecer pruebas expresando el objeto y naturaleza de las mismas y el Tribunal Superior dentro de tres días resolvera si se admiten o no.

Así mismo el numeral 318 del propio Código en estudio - señala. "Cuando se admitan pruebas se recibirán éstas dentro - del término a que se refiere el Art. 313 (o sea hasta de treinta días), si se mandó reparar violaciones del procedimiento o en un término, hasta de quince días si no se mandarón reparar violaciones de esa clase.

Y el Art. 319 dispone lo siguiente: "Si la prueba hu--biere de rendirse fuera de la capital del Estado; pero dentro - de éste, el Tribunal Superior concederá un término hasta de - - diez días más.

Por otro lado el Art. 320 indica: "El término para recibir pruebas se aumentará en treinta días si deben rendirse - -

fuera del Estado.

El Art. 321 Condiciona la prueba testimonial, ya que solo se admitira en el caso de que verse sobre hechos que no fueron examinados en primera instancia e igualmente el Artículo 322 impone una restricci3n en cuanto a la prueba documental toda vez que establece: "los documentos son admisibles mientras no se se1ale d1a para la vista de la causa.

Al respecto debemos considerar que el recurso de apelaci3n no constituye un nuevo proceso, sino la revisi3n del de- primera instancia, y ser1a perjudicial permitir una in1til repetic3n de las actuaciones practicadas conforme a derecho, ya que todas las pruebas recopiladas por el inferior, pasan a ser inmediatamente, sin necesidad de reproducci3n, pruebas de la segunda instancia, para la resoluci3n del recurso,

Sin embargo, no puede negarse por principio, la facultad del mejor esclarecimiento de los hechos y por lo tanto, la aplicaci3n de las pruebas, sobre todo cuando se trata de sentencias definitivas por la importancia y los efectos que producen al recurrente. Intentarlo, ser1a desnaturalizar la apelaci3n al convertirla casi en una revisi3n de derecho, desligar de su amparo los posibles errores, las falsedades o la insuficiencia de los datos obtenidos y no lograr obtener la verdad, siendo esto inaceptable cuando se trata de la libertad de un individuo.

Al abordar este tema, Carnelutti nos indica que: "La ley excluye, en el terreno de los principios, que se renueve en apelación la instrucción, tal como se ha realizado en el procedimiento a quo.

Tal exclusión no se debe solamente a una exigencia de economía; por el contrario, la misma está radicada en la lógica del procedimiento de impugnación, el cual, en cuanto tiende a la crítica de la decisión impugnada, debería proporcionar al juez de apelación los mismos elementos de juicio de los cuales ha dispuesto el juez de primer grado". (9)

Tiene razón el autor aludido, en lo que manifiesta, lo que ocurre es que se limitan las pruebas a las formas y materias que se juzgen correctas, exigiendo que al proponerlas se indique su naturaleza y objeto, que no se presenten testigos sobre hechos ya examinados.

Por lo anterior, la iniciativa probatoria en segundo instancia, debe encontrar un límite; el originado de la necesidad de no replantear la controversia debatida en la primera instancia y de no provocar otra nueva, de lo contrario surgiría una desorganización que provocaría un caos.

(9) Carnelutti, Francesco. Ob. cit., p. 306.

6.6. LA PRACTICA DE DILIGENCIAS PARA MEJOR PROVEER.

El tribunal de apelación goza de las mismas facultades que la ley otorga al de primera instancia, por lo tanto, para tener un perfecto conocimiento de los hechos, si lo creyese necesario, puede decretar la práctica de diligencias.

Lo cual se deduce del Artículo 317 de nuestra ley adjetiva al señalar. "La facultad de ordenar diligencias para mejor proveer puede ejercerla el Tribunal desde la radicación del toca hasta antes de la citación para la vista.

Por lo que apunta el procesalista Fernando Arilla que estas deberán ser de una naturaleza cuyo fin sea aclarar algún punto dudoso que provenga ya sea de las mismas pruebas rendidas por las partes o bien el objeto sea ilustrar el criterio del juez con el afán de aplicar correctamente la ley. (10)

Podemos considerar que dichos actos deben tener el carácter de complementarios de los que hasta el momento se habían practicado, y seguirán como fin el allegarse de elementos que perfeccionen las bases de la decisión.

Dicha práctica tiene que ser completamente razonada ya que si se utiliza a la ligera, se corre el riesgo de que el organo ad quem se convierta en juez instructor.

(10) Arilla Bas, Fernando. Ob. cit., p. 192.

CAPITULO SEPTIMO
EL JUICIO EN EL RECURSO DE APELACION

7.1. LA AUDIENCIA DE VISTA

7.2. LA SENTENCIA

7.3. EL PRINCIPIO "NON REFORMATIO IN
PEIUS"

7.4. REPOSICION DEL PROCEDIMIENTO

7.1. LA AUDIENCIA DE VISTA

El artículo 326 del ordenamiento legal al que nos hemos venido refiriendo, nos indica la forma en que se debe llevar a cabo la audiencia final; comenzará con una relación del proceso que hará el secretario, otorgándose a las partes la palabra quienes pueden alegar por escrito sin perjuicio de que lo hagan verbalmente, pero en este caso sólo se asentará un extracto sumario de lo dicho por las partes.

Si fueren varios apelantes tendrán la palabra en el orden que designe el Magistrado, pudiendo hablar por último el acusado o su defensor. Si las partes no concurren, aun debidamente notificadas, deberá levantarse la audiencia, la que se celebrará, en todo caso, con sólo dos magistrados presentes.

Lo anterior nos hace suponer que esta audiencia final sirve al recurrente para que en una última oportunidad y de viva voz explique los motivos por los que se considera agraviado. Así mismo sirve al tribunal para que pueda tomar un estrecho conocimiento del negocio, además de que tiene ocasión de conocer el sentimiento con el que actúan las partes, no olvidemos que a través de las diligencias de este tipo se puede lograr una mejor comprensión del asunto ya que los intervinientes actúan con una espontánea naturalidad, o en su caso, con

una frialdad manifiesta.

Desgraciadamente en la práctica, por razones que los propios litigantes han aceptado, esta audiencia se convierte en un sólo formalismo, ya que no se observa lo que la ley dispone.

Cuando en el procedimiento ante la Sala se llega a esta fase, se dicta que presentes los Magistrados integrantes de la misma, se declaró abierta la audiencia y sin asistencia de las partes, la Secretaría hizo relación de las constancias -- procesales, procediendo a dar lectura al escrito de agravios -- presentado por el defensor, así como el pedimiento del Ministerio Público, mismo que se agregan al Toca correspondiente, con lo que la presidencia declaró visto el recurso, y en consecuencia, cerrada la audiencia, con lo que terminó... (24)

Nosotros pugnamos porque la audiencia final de segunda instancia se lleve a cabo como lo ordena la ley, ya que ésta representa una oportunidad para que el tribunal de alzada -- pueda tomar conocimiento estrecho del proceso, así como de los sentimientos con que las partes actúan en ella, teniendo por lo tanto una visión más amplia para resolver y no sólo estu-

(24) Colín Sánchez, Guillermo. Ob. Cit. P. 511.

diar y tomar en cuenta los agravios que se hicieron valer.

7.2. LA SENTENCIA

Una vez que se declarará visto el proceso de segunda instancia, queda cerrado el debate y el tribunal puede dictar su fallo.

El artículo 327 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Quintana Roo señala que la sentencia debe pronunciarse a continuación y en la misma Audiencia o dentro de los diez días siguientes, como máximo, posteriormente a que se declaró visto el asunto.

Nosotros sabemos que en realidad el plazo que se otorga para dictar la resolución es muy corto, tomando en cuenta la cantidad de expedientes acumulados, en la sala única del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Quintana Roo, por lo tanto, no se observa esta determinación y siempre se excede el límite establecido, pero creemos pertinente que se debería reformar dicho artículo en su último párrafo y que se estableciera un término mayor apegado a la realidad máxime que en el Estado de Quintana Roo únicamente existe el Tribunal Superior que actúa en pleno o en su única sala y tiene que atender todos los asuntos en apelación de los Partidos Judiciales que existen en el Estado, tanto de lo civil como de lo familiar y penal y en tanto dicho párrafo resulta utópico, toda vez que co

mo se dijo anteriormente nunca o casi nunca se cumple con dicha disposición legal y consecuentemente dicho párrafo del artículo en comento resulta ineficaz e inaplicable legalmente -- por lo tanto se propone que este párrafo debería decir así: -- "Declarado visto el Asunto, quedará cerrado el debate y el Tri bunal de Apelación dictará la sentencia dentro de los treinta-días siguientes".

Y así mismo adicionar otro artículo en el que se obligará al magistrado ponente a resolver dentro de este término - para la eficacia de dicha disposición legal y que en caso de - incumplimiento el pleno del tribunal le impusiera un severo ex trañamiento y el asunto que se dejó de resolver, en esa misma-resolución se indicara que pasara a otro magistrado ponente pa ra que lo resuelva dentro del improrrogable término de quince-días, para el efecto de que tuviera eficacia legal dichas dis- posiciones y no sean nada más letra muerta en nuestro Código - adjetivo de la materia, por lo que proponemos lo siguiente adi- ción:

"Art. 327 bis. Transcurrido el término a que se re- fiere el artículo anterior y el magistrado ponente no haya re- suelto sobre el fondo del asunto encomendado, el tribunal en - pleno le aplicara un severo extrañamiento, proponiendo en se- guida al magistrado que le siga en número para que lo resuelva dentro del improrrogable término de quince días.

De esta manera la ley se traduciría en más congruente a la realidad y más eficaz.

Hay que recordar que fue nombrado un Magistrado ponente, encargado del negocio, el que debe formular un proyecto de sentencia, posteriormente el tribunal tendrá que discutir y -- aprobar, en su caso, el proyecto presentado. Si la mayoría de los Magistrados no estuvieren de acuerdo con el proyecto de resolución presentado y el que lo formuló no lo cambiase, se nombrará a otro Magistrado encargado de realizar un nuevo proyecto.

Debemos también tomar en cuenta que en algunas ocasiones el recurso de apelación no culmina con la sentencia, esto es, hay causas que impiden se resuelva el fondo del negocio, - como son:

- a) La falta de expresión de agravios del Ministerio-Público.
- b) Desistimiento del medio de impugnación; y
- c) Muerte del recurrente cuando éste sea el sentenciado.

Pero, la terminación normal del procedimiento de impugnación es la sentencia: resolución judicial en donde se resuelve la situación jurídica planteada, ya sea confirmando, revocando o modificando la resolución impugnada y cuya consecuen--

cia, entre otras, es la terminación de la instancia .

7.3. EL PRINCIPIO "NON REFORMATIO IN PEIUS"

Este principio regulado en el Art. 329 del Código Adjetivo de la Materia en Quintana Roo se deriva de la reformatio in peius que es la potestad del órgano que conoce de la -- apelación para agravar, en contra del apelante, la sentencia -- recurrida. En el Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales del año de 1894 se establecía:

"Artículo 480. Aun cuando solo el reo apelare, podrá ser condenado en segunda instancia a sufrir una pena mayor o -- menor que la impuesta en la sentencia apelada, si ésta no estuvo arreglada a derecho".

Como podemos constatar, en el ordenamiento anteriormente indicado privaba el principio de la reformatio in peius, ya que la sentencia de segunda instancia podía ser mayor que -- la de la primera instancia, aún cuando únicamente el sentenciado hubiere hecho uso del recurso que estudiamos.

En el Código de Procedimientos Penales en Quintana -- Roo establece:

Artículo 329.- Si solamente hubiere apelado al acusado o su defensor, no se podrá aumentar la sanción impuesta en la sentencia recurrida ni agravarse la estimación de la peli--

grosidad hecha por el inferior y si el apelante es el Ministerio Público, no se tomará en consideración ningún agravio que contrarie las conclusiones acusatorias formuladas en primera instancia o que cambien en perjuicio del acusado, la clasificación del delito hecha en esa instancia.

Según lo anterior, la reformatio in peius, está prohibida actualmente. Por lo que el apelante no puede ver agravada la condena que recurrió, siempre que no interponga el recurso la parte acusadora solicitando una mayor pena.

Al comentar el presente tema, González Bustamante nos indica que:

"... si el Ministerio Público, como titular de la acción penal, no ha apelado del fallo, debe entenderse que se ha conformado con las sanciones impuestas, y si los tribunales aumentasen las sanciones en los casos en que el Ministerio Público no es el recurrente, equivaldría a sustituirlo en las funciones que la ley le tiene expresamente reservadas". (3)

Es incuestionable que el procedimiento impugnativo --

(3) González Bustamante, Juan José. Ob. Cit. P. 269.

puede demostrar la pertinencia de una agravación en la sentencia, pero si desapareciera la non reformatio in peius, el recurrente sería objeto de la más cruel de las burlas puesto que él mismo habría dado marcha al instrumento que en su contra se vuelve, y además por temor a la agravación de la pena, dejarían de interponerse recursos perfectamente fundados. (4)

La jurisprudencia ha decidido en el mismo sentido que los anteriores autores, al indicar:

"Apelación en Materia Penal, non reformatio in peius.

Si únicamente apelan del fallo de primera instancia el acusado y su defensor, la autoridad de segunda instancia no está capacitada para agravar la situación de dicho acusado.

Tomo LXXXV.- Cortés Gudelia Marcial----- 413
 Tomo CIII.- Valdivieso Artemio-----1418
 Tomo CIII.- Flores Verdugo Fernando-----1656
 Tomo CV.- Díaz Fidel-----2843
 Tomo CXI.- Rivera Corral Rodolfo-----1123

JURISPRUDENCIA 21 "Quinta Epoca", página 73, Sección-

(4) Alcalá Zamora y Castillo, Niceto y Levene, Ricardo. Ob.-
Cit. P. 277.

Primera, Volumen 1a. SALA.- Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965. En la compilación de fallos de 1917 a 1954 (apéndice - al tomo CXVII), se publicó con el título 'APELACION EN MATERIA PENAL', No. 120, Pág. 276".

Expresamos nuestro consentimiento y adhesión con el principio de la non reformatio in peius, así mismo con la forma en que se le ha entendido, ya que si un sujeto acude a la apelación lo hace esperanzado a lograr que su situación mejore, en relación con la pena que se le impuso, y resultaría en verdad cruel que esta figura se volviese en su contra causándole un perjuicio todavía mayor.

7.4. REPOSICION DEL PROCEDIMIENTO

Por medio de la apelación, también se puede resolver sobre la Reposición del Procedimiento, por alguna de las causas que establece el artículo 314 del Código de Procedimientos Penales del Estado, y que son las siguientes:

- 1.- Por no haberse hecho saber al procesado al rendir su declaración preparatoria o durante la instrucción ni al celebrarse el juicio el motivo del procedimiento, o el nombre de las personas que le imputen la comisión del delito.

II.- Por no habersele permitido nombrar defensor o no nombrarsele el de oficio en los términos que señala la ley siempre que no hubiere manifestado que se defendería por si mismo.

III.- Por no habersele facilitado la manera de hacer saber al defensor su nombramiento.

IV.- Por habersele impedido comunicarse con su defensor o que este lo asistiera en alguna de las diligencias del proceso.

V.- Por no habersele administrado al acusado o al defensor de éste los datos que necesitare para su defensa y que constaren en el proceso.

VI.- Por no habersele careado al acusado con quien hubiere depuesto en su contra, si este se encuentra en el mismo lugar donde se sigue el proceso estando allí también el procesado.

VII.- Por no habersele citado para las diligencias que tuviere derecho a presenciar.

VIII.- Por no habersele recibido injustificadamente las pruebas que hubiere ofrecido con arreglo a la ley.

IX.- Por haberse celebrado el juicio sin asistencia del funcionario que deba fallar, de su secretario o testigos de asistencia y del Ministerio Público.

X.- Por haberse negado al inculpado los recursos procedentes.

XI.- Por haberse tenido en cuenta en la sentencia -- una diligencia que la ley declare expresamente que es nula.

Conforme al artículo 331 del Código de Procedimientos Penales del Estado, si el tribunal de apelación encuentra que hubo violación manifiesta del procedimiento que haya dejado -- sin defensa al procesado, y que sólo por torpeza o negligencia de su defensor no se combatió debidamente, puede suplir la deficiencia y ordenar que se reponga el procedimiento.

Por lo que puede apreciarse, las causas que motivan la reposición del procedimiento, se refieren a denegación de pruebas o de defensa en perjuicio del procesado, falta de ca-reos, falta de requisitos que se consideran esenciales, denegación de recursos procedentes, etc., que se refieren a la forma del proceso y no a su fondo, por lo que en tal virtud, el efecto de la reposición del procedimiento es el de anular el proceso a partir del momento en que se cometió la infracción.

Algunos autores han considerado, que si mediante el recurso de apelación se pretende que la sentencia del inferior sea revocada modificada o confirmada por el Superior, la reposición del procedimiento no encaja dentro de la estructura jurídica del recurso de apelación, diciendo Julio Acero que: "No se enmienda entonces una sentencia inferior que no pudo legalmente pronunciarse; simplemente se deja tal fallo sin efecto, por una especie de declaración de nulidad propia del extinto recurso de casación, mandándose reanudar el proceso desde el punto de error como si allí hubiera quedado y la sentencia no hubiera existido", y que por lo tanto la reposición del procedimiento debe ser materia de un incidente de nulidad.

Si el tribunal de apelación advierte que se retardó indebidamente el despacho del asunto o que se violó la ley durante el procedimiento judicial, si esas violaciones no ameritan que sea repuesto el procedimiento ni que se revoque o modifique la resolución de que se trate, llamará la atención al inferior y podrá imponerle una corrección disciplinaria, o consignarlo al Ministerio Público si la violación constituye delito. -Art. 331 del Código de Procedimientos Penales-; a ésta sanción, es a la que llama Julio Acero "efecto de la responsabilidad".

De la anterior disposición, podemos concluir, que en-

caso de que el retardo indebido del asunto en su despacho o la violación de la ley durante el procedimiento judicial, amerite la reposición del procedimiento o la modificación o revocación de la resolución, no se podrá imponer al juez la sanción contenida en la disposición antes señalada.

Cuando el tribunal de apelación notare que el defensor faltó a sus deberes: a) Por no haber interpuesto los recursos que procedían; b) Por haber abandonado los interpuestos, cuando de las constancias de autos apareciere que deberían prosperar; c) Por no haber alegado circunstancias en el proceso y que habrían favorecido notablemente al inculpado; o, d) Por haber alegado hechos no probados en autos, podrá imponerle una corrección disciplinaria o consignarlo al Ministerio Público si procediere. Si el defensor fuere de oficio, el tribunal deberá, además, dar cuenta al superior de aquél llamándole la atención sobre la negligencia o torpeza de dicho defensor.

Notificado el fallo a las partes, se remitirá desde luego la ejecutoria al tribunal de primera instancia, devolviéndole el expediente, en su caso.

CONCLUSIONES

PRIMERA. En virtud de la falibilidad humana, la ignorancia, el error, la mala fe, o algunos otros intereses negativos, que se pudieran manifestar al pronunciarse una determinación por el órgano jurisdiccional, surge la necesidad de los me di os de impugnación, para que dichas fallas involuntarias o voluntarias no violen los límites de la equidad. Sin embargo, no es el error como manifestación lo que se trata de evitar con es tos recursos, sino su perpetuación, los resultados que produce.

SEGUNDA. Los recursos son los remedios procesales que la ley concede a las partes, mediante los cuales se inconforman de una resolución dictada por el órgano jurisdiccional, que se hacen valer a través de una manifestación de voluntad solicitando que se someta la cuestión o parte de ella a un nuevo estudio, ya por el mismo órgano, ya por otro de mayor rango jerárquico, para lograr que se enmiende el error, sea de fondo o for ma, que los motivó.

TERCERA. Durante la Epoca de la República en Roma, -- existía un principio casi general que volvía inatacables los fa l l os que se pronunciaban por los jueces, ya que los magistrados en Roma eran de igual categoría, resultando ofensivo, para -- ellos, la revisión de las sentencias dictadas bajo su dirección,

por lo tanto, no podía realizarse un reexamen del mismo litigio por un Magistrado del mismo rango que del que conoció en la causa. Al comienzo del Imperio en Roma, surge la organización y jerarquización de los tribunales, dándose con ello un rango superior a unos Magistrados que pueden ya revisar los fallos de los jerárquicamente inferiores.

CUARTA. La apelación forma parte de los recursos que regula la ley procesal de la materia, siendo ésta la más utilizada frecuentemente, se convierte en el recurso más importante; la podemos definir como el medio impugnativo que se concede a las partes para inconformarse con las resoluciones judiciales de primera instancia, expresamente señaladas en la ley, con el fin de que un órgano superior del que dictó la resolución, la examine para determinar si en ella se aplicó correctamente el derecho, y en su caso revocar o modificar la resolución impugnada.

QUINTA. Las resoluciones apelables, prácticamente se pueden determinar como el objeto de la apelación, y no son todas las que en el procedimiento se dictan, sino tan sólo las de primera instancia que el Derecho Adjetivo indica. Por lo tanto el objeto de la apelación es la determinación que se considera dictada fuera del cauce legal.

SEXTA. No debemos considerar que el retraso que ocu-

re al interponerse el recurso de apelación sea un fin que persiga éste, sino por el contrario, se debe tener presente que a través de la impugnación se depura el proceso lográndose la restitución de los derechos violados, a través de la modificación o revocación de la resolución recurrida.

SEPTIMA. La audiencia final de segunda instancia debe llevarse tal y como lo ordena la ley, ya que el tribunal de alzada podrá darse cuenta del sentimiento natural con el que actúan las partes, o en su caso, descubrir la frialdad calculada con que se manifiesten, teniendo así una visión más amplia para decidir. En tal virtud debemos dejar a un lado el trámite burocrático en que se ha convertido.

OCTAVA. En virtud de la inobservancia del parrafo final del Art. 327 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Quintana Roo, se propone que se derogue este, y que se amplie el plazo a treinta días para el efecto de que se cumpla con dicha disposición legal.

NOVENA. Para que tenga eficacia legal igualmente la disposición anteriormente comentada se propone se adicione el Art. 327 bis que deba decir "Transcurrido el término a que se refiere el artículo anterior y el magistrado ponente no resuelva sobre el fondo del asunto encomendado, el tribunal en pleno le aplicará un severo extrañamiento, proponiendo en seguida al-

magistrado que le siga en número, para que lo resuelva dentro del Improrrogable término de quince días.

Esto con el objeto de que no se atente contra el principio de expeditéz en la Justicia.

DECIMA. El principio de "NON REFORMATIO IN PEIUS" que se traduce en la facultad del Juzgador ad quem para agravar las sentencias pronunciadas en primer grado, en la actualidad está prohibida por la legislación vigente, cuando los únicos apelantes sean el procesado y su defensor.

UNDECIMA. Por medio de la Apelación también se resuelve sobre la reposición del procedimiento, que no es una de las finalidades buscadas, esto es, la revocación, ó modificación de una resolución judicial.

BIBLIOGRAFIA

- Acero, Julio Procedimiento Penal. Sexta Edición. Editorial Cajica, S.A. Puebla, Puebla, México, 1968.
- Alcalá Zamora y Castillo, Niceto y Levene, Ricardo. Derecho Procesal Penal. Tomo III. Editorial Guillermo Kraft LTDA. Buenos Aires. 1945.
- Arilla Bas, Fernando. El Procedimiento Penal en México - - Séptima Edición. Editores Mexicanos Unidos, S.A. México. -- 1978.
- Carnelutti, Francesco. Derecho Procesal Civil y Penal. Vol. II. Traducción de Santiago Sentís Melendo. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires. 1971.
- Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimien--tos Penales. Cuarta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1977.
- Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimien--tos Penales. Sexta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México-1980.
- Cuenca, Humberto. Proceso Civil Romano. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires. 1957.
- Cúneo Libarona, Mariano. "Apelación y Juicio Penal Mecánico de Segunda Instancia". Revista Jurídica Argentina La Ley.- Buenos Aires. Jueves 17 de Diciembre de 1964.

- Dublan, Manuel y Lozano, José María. Legislación Mexicana--o Colección Completa de las Disposiciones Legislativas expedidas desde la Independencia de la República. Tomo I. Imprenta del Comercio a cargo de Dublan y Lozano e Hijos. México 1876.
- Francisi, Pietro de Síntesis Histórica del Derecho Romano. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid 1954
- Franco Sodi, Carlos. El Procedimiento Penal Mexicano. Según da Edición. Librería de Porrúa Hermanos y Cía. México. 1939.
- García Ramírez, Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal. Editorial Porrúa, S.A. México, 1977.
- Giovanni, Leone. Tratado de Derecho Procesal Penal. Tomo III. Traducción de Santiago Sentís Melendo. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires. 1963.
- González Blanco, Alberto. El Procedimiento Penal Mexicano. 1a. Edición Editorial Porrúa, S.A. México 1975.
- González Bustamante, Juan José. Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano. Octava Edición Editorial Porrúa, S.A. - México. 1985
- Gutierrez, José Marcos. Práctica Forense Criminal. Primera Edición. Tomo I. Tipográfica de R. Rafael. México 1950.
- López Moreno, Santiago D. Principios Fundamentales del Procedimiento Civil y Criminal. Tomo II. Librería General de Victoriano Suárez. Madrid 1901.

- Manzini, Vincenzo. Tratado de Derecho Procesal Penal. Tomo V. Traducción de Santiago Sentís Melendo y Mario Ayerra Redín. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires. 1954.
- Mommsen, Teodoro. Derecho Penal Romano. Tomo I. Traducción del Alemán por P. Dorado. La España Moderna. Madrid. 1898.
- Oderigo, Mario A. Derecho Procesal Penal. Tomo II. Editorial Idéas. Buenos Aires. 1952.
- Paine, Roberto. Derecho Procesal Penal. Editorial Dovile. - Buenos Aires. 1944.
- Pallares, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. - Sexta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1970.
- Pallares, Eduardo. Diccionario Teórico y Práctico del Juicio de Amparo. Primera Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1967.
- Peña Guzmán, Luis Alberto y Arguello, Rodolfo Luis. Derecho Romano. Segunda Edición. Tipográfica Editora Argentina. - Buenos Aires. 1966.
- Pérez Palma, Rafael. Guía de Derecho Procesal Penal. Segunda Edición. Cárdenas Editor y Distribuidor. México. 1977.
- Pérez y López, Antonio Xavier. Teatro de la Legislación Universal de España e Indias. Tomo III. En la oficina de D. Gerónimo Ortega y Herederos de Ibarra. Madrid. MDCCXCII.

- Petit, Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano. Novena Edición. Traducción de D. José Fernández González. Editora-Nacional. México, D.F. 1963.
 - De Pina, Rafael. Diccionario de Derecho. Quinta Edición. -- Editorial Porrúa, S.A. México. 1976.
 - Piña y Palacios, Javier. Recursos e Incidentes en Materia-
Procesal Penal y la Legislación Mexicana. Ediciones Botas. México, D.F. 1958.
 - Preciado Hernández, Rafael. "¿La expresión de Agravios como requisito Substancial de la Apelación Representa un Progre-
so Jurídico?". JUS revista de Derecho y Ciencias Sociales.- Tomo II. Número 7 México. 15 de Febrero de 1939.
 - Rivera Silva, Manuel. El Procedimiento Penal. Decimo Terce-
ra Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1983.
-

LEGISLACION CONSULTADA

- Código de Procedimientos Penales para el Estado de Quintana Roo. Periódico Oficial 2a. época Tomo II Chetumal, Quintana Roo octubre 1980.
 - Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales. Imprenta y Litografía de F. Díaz de León y Sucesores, S.A. Méxicio. 1894.
 - Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal - Editorial Porrúa, S.A. México. 1980.
 - Código Penal para el Distrito Federal. Editorial Porrúa, -- S.A. México. 1980.
 - Jurisprudencias y Tesis Sobresalientes. Sustentadas por la Sala Penal de la Suprema Corte de Justicia de la Nación - - 1955-1963. mayo Ediciones. México 1964.
 - Jurisprudencias y Tesis Sobresalientes. Sustentadas por la Sala Penal de la Suprema Corte de Justicia de la Nación - - 1955-1965. mayo Ediciones. México, 1966.
-