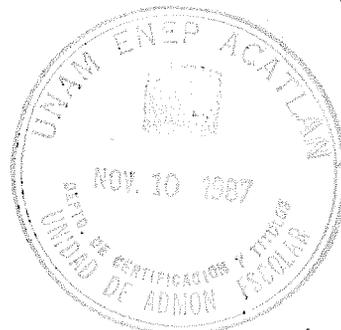


**LOS RECURSOS EN EL PROCEDIMIENTO
PENAL MEXICANO**

M-0057474



7646 408-7.

VAZQUEZ VAZQUEZ ROMELIA EUGENIA



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.

El presente trabajo lo dedico
con todo respeto, cariño y --
gratitud a mis padres, señores
ROSA VAZQUEZ REYNA y
ARCADIO VAZQUEZ SALMERON.

A mis hermanos MARTHA CATALINA,
ARCADIO ABEL y MARIC RAMON, por
todos los momentos que hemos --
compartido.

Al Maestro, Señor
ALFREDO REYNA CASTRO,
a quien queremos
como a un padre.

Al Maestro, licenciado
RENE ARCHUNDIA DIAZ,
por su asesoría en la elabo-
ración de la presente tesis.

A los maestros y compañeros
de nuestra querida Escuela-
Nacional de Estudios Profe-
sionales "Acatlán".

A los señores licenciados
SERGIO TURRUBIATES NERY,
SILVIA PRIETO VIUDA DE SANTILLAN
y GENARO RENDON ALVARADO.

De manera especial a los Ciudadanos
Magistrados del Honorable Tribunal
Superior de Justicia del Distrito
Federal, licenciados RAUL NAVARRO
GARCIA y GLADYS MARIA CRISTINA --
GARCIA GUERRERO.

Indice.

CAPITULO 1. EVOLUCION HISTORICA.

1.1. Antigüedad.....	3
1.2. Edad Media.....	7
1.3. Procedimiento Penal Español.....	10
1.4. Edad Moderna.....	15
1.5. Procedimiento Penal en México.....	17

CAPITULO 2. DE LOS RECURSOS EN GENERAL.

2.1. Concepto de Recursos.....	34
2.2. Ubicación de los recursos en el Derecho..	35
2.3. Fundamento y finalidad de los recursos...	36
2.4. Naturaleza jurídica de los recursos.....	38
2.5. Diferencia entre recursos y medios de -- impugnación.....	39
2.6. Clasificación de los recursos.....	40
2.7. Límites al otorgamiento de los recursos..	51

CAPITULO 3. EL RECURSO DE REVOCACION.

3.1. Concepto.....	57.
3.2. Naturaleza jurídica.....	58
3.3. Objeto.....	60
3.4. Finalidad.....	62
3.5. Interposición.....	63
3.6. Substanciación.....	65

CAPITULO 4. EL RECURSO DE APELACION.

4.1. Concepto.....	71
4.2. Naturaleza jurídica.....	73
4.3. Objeto.....	75
4.4. Finalidad.....	82
4.5. Interposición.....	88
4.6. Admisión.....	95
4.7. El Tribunal de Alzada.....	99
4.8. Substanciación del recurso.....	102
4.9. La resolución del recurso.....	112

CAPITULO 5. EL RECURSO DE DENEGADA APELACION.

5.1. Concepto.....	120
5.2. Naturaleza jurídica.....	121
5.3. Objeto.....	122
5.4. Finalidad.....	123
5.5. Interposición.....	124
5.6. Substanciación.....	125

Conclusiones.....	127
-------------------	-----

Bibliografía.....	136
-------------------	-----

CAPITULO 1.

EVOLUCION

HISTORICA.

Toda jurisdicción emanaba del rey y podía apelarse ante él de los agravios cometidos por sus jueces o delegados.

Julio Acero.

El hombre ha creado normas que regulan sus relaciones con quienes le rodean, destacando entre otras, las que señalan penas o sanciones para las conductas que se estima, en determinada época y lugar, que alteran la tranquilidad de la convivencia social. Para la aplicación de dichas penas, se sigue un procedimiento, al final del cual se le fija una de ellas al individuo que fue señalado como merecedor de la misma. Cuando ese sujeto no está de acuerdo con la sanción impuesta, puede manifestar su inconformidad, lo que da lugar a los recursos, mismos que como veremos en el presente capítulo, no siempre han existido ni han sido los que conocemos ahora.

La exposición de la evolución histórica de los recursos la dividiremos en cinco puntos: 1. Antigüedad; 2. Edad Media; 3. Procedimiento Penal Español; 4. Edad Moderna y, 5. Procedimiento Penal en México.

1.1. Antigüedad.

En Egipto, el faraón tenía diversas funciones, como la religiosa, la militar y la de administración de justicia (1), mismas que delegaba en el nomarca o gobernador de un nomo (2) que era una circunscripción administrativa; a veces, el nomo se subdividía en distritos y éstos en aldeas (3) que contaban con un representante del faraón y otro de sus habitantes. Los Consejos de agricultores, artesanos y sacerdotes, también tenían misiones fiscales y judiciales.

De lo anterior se advierte una jerarquía, cuyo superior es el faraón, mismo que decidía en última instancia, si debía cumplirse o no en el aspecto judicial, lo ordenado por sus delegados; sin embargo, no se conoce una legislación completa del antiguo Egipto.

En la región denominada Mesopotamia, el Rey Hammurabi, estableció el antiguo imperio babilónico y promulgó el famoso Código que lleva su nombre, en el cual se nombra como jueces (4) al Consejo de "ancianos de la ciudad" presididos por el rabianu, alcalde -

(1) Martí Brugueras, Ma. M. El Antiguo Egipto. Editorial Bruguera, Barcelona, España, 1972, p. 142.

(2) Diccionario Enciclopédico Espasa. Editorial Espasa-Calpe, S.A. Octava Edición, Madrid, 1979. Tomo 9, p.431 y Tomo 17, p.325.

(3) Martí Brugueras, Ma. M. ob. cit. pp. 147 y 148.

(4) Carl Grimberg. Historia Universal. Ediciones Daimon-Manuel Tamayo. Barcelona, España, 1973. Tomo I. El Alba de la Civilización, pp. 247 y 248.

o gobernador, nombrado por el rey. Para casos importantes había un tribunal con jueces vitalicios de nombramiento real también y, además un tribunal superior de apelación en Babilonia, al que podía acudir cualquiera de las partes que se considerare lesionada por la sentencia.

En Palestina, rigieron las Tablas de la Ley, que en lo judicial, establecieron el Sanhedrín (5) que era el consejo supremo de los judíos, donde se trataban y decidían los asuntos de estado y religión; se integraba con setenta y un miembros, quienes juzgaban y sentenciaban a los delincuentes.

En Atenas (6) el ofendido o cualquier ciudadano presentaba y sostenía la acusación ante el Arconte (7), magistrado que gobernaba, quien si no se trataba de delitos privados, y según el caso, convocaba al Tribunal de los Efetas (8), jueces propiamente dichos, o al Tribunal del Areópago (9), Tribunal Superior de Atenas, o al Tribunal de los Heliastas (10), que era una comisión

(5) Diccionario Enciclopédico Espasa. Editorial Espasa Calpe, S.A. Octava Edición. Madrid 1979. Tomo 21, p. 202.

(6) Colín Sanchez, Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Editorial Porrúa, S. A. Quinta Edición, México, 1979, p. 17.

(7) Diccionario citado, Tomo 3, p. 22.

(8) Diccionario citado, Tomo 9, p. 416.

(9) Diccionario citado, Tomo 3, p. 33.

(10) Diccionario citado, Tomo 13, p. 274.

legislativa para introducir reformas a las leyes, si era necesario. La decisión se tomaba (11) después de haber escuchado el alegato -- de las partes y de haber recibido las pruebas que éstas ofrecían.--

El esplendor del derecho en la antigüedad, se presenta -- en la civilización romana, cuyas leyes en cada una de las etapas-- en que se divide su historia, establecieron diversos recursos con-- tra las resoluciones.

En la Roma gobernada por reyes (12), únicamente se podía hacer uso de la intercesión, que era la casación por el rey mismo, de las órdenes que hubiese dado un comisionado suyo.

Durante los primeros años de la República (13), todo ciu-- dadano romano gozaba del derecho de impugnar las resoluciones judi-- ciales por medio de la provocatio ad populum, que Alcalá Zamora y-- Levene, hijo (14), al igual que Florian (15), señalan que consis-- tía en llevar el juicio ante los comicios, pero más que obtenerse-- una revisión del proceso, se trataba de conseguir la actuación del poder soberano para el perdón.

(11) González Bustamante, Juan José. Principios de Derecho Proce-- sal Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S. A. Quinta Edición, -- México, 1971. p. 10.

(12) Mommsen, Teodoro. Derecho Penal Romano. Editorial La España -- Moderna. Madrid, España. p. 442.

(13) Gonzalez Bustamante, Juan José. ob. cit. p. 265.

(14) Derecho Procesal Penal. Editorial Guillermo Kraft-Ltda. Buenos Aires, Argentina, 1945. Tomo III. p. 270.

(15) Elementos de Derecho Procesal Penal. Editorial Bosch. Segunda Edición. Barcelona, España. 1933. Traducción de L. Prieto -- Castro. p. 420.

Posteriormente, al introducirse el sistema de la colegialidad (16), cada uno de los colegas fue revestido del derecho de casar las órdenes del otro, con el fin de que el pleno poder de los magistrados encontrara en sí mismo limitaciones. Cada tribuno del pueblo tenía facultades para interponer la intercesión, contra sus propios colegas como contra los magistrados patricios, mientras que éstos no podían impedir a los tribunos del pueblo el ejercicio de su actividad por medio de la intercesión.

En la época del imperio, se conoció la apelación como institución permanente (17), cuando ya se había formado una clara jerarquía entre los magistrados (18), condición indispensable, pues supone que es a un juez de rango superior a quien se someten las decisiones de los jueces; la apelación constituía un nuevo examen de la situación jurídica y suspendía el efecto de la sentencia; comprendía la casación de ese fallo (19) a petición de una parte, así como la pronunciación de la sentencia adecuada, que venía a ocupar el lugar del fallo casado, tanto si la confirma (20), como si la reforma.

(16) Mommsen, Teodoro. ob. cit. pp. 442 y 443.

(17) Florian, Eugenio. ob. cit. p. 420.

(18) Floris Margadant, Guillermo. El Derecho Privado Romano. Editorial Esfinge, S. A. México, 1959. p. 484.

(19) Mommsen, Teodoro. ob. cit. p. 448.

(20) Carnelutti, Francesco. Derecho Procesal Civil y Penal. Editorial EJEA. Buenos Aires, Arg. 1971. Traducción de Santiago Sentís Melendo. Tomo I. Derecho y Proceso. p. 305.

La apelación (21) procedía para toda resolución judicial que causara perjuicio a las personas intervinientes en las causas civiles y criminales; no obstante, el juez inferior tenía facultades para rechazarla cuando el acusado estaba confeso y, también la seguridad pública se consideraba en peligro por aplazar la ejecución de la pena. Tampoco era admitida tratándose de delitos de falsificación de moneda, coacciones y rapto. Tanto el acusado como el actor, tenían derecho a interponer este recurso.

Se señaló a las partes un plazo para interponer la apelación: seis meses para los habitantes de Italia, un año para los de las provincias, cuando se trataba de procesos no capitales y, de nueve y dieciocho meses, respectivamente, con relación a procesos capitales. Las partes deberían comparecer personalmente ante el Tribunal de Alzada, quien podía agravar la pena impuesta por el inferior, inclusive se sancionaba todo abuso de la apelación en las causas penales.

1.2. Edad Media.

La invasión de los bárbaros germanos al imperio romano de Occidente, provocó la caída de éste; situación que marca el inicio de una etapa histórica que, tanto en el aspecto cultural como en el jurídico se caracteriza por un estancamiento.

(21) Mommsen, Teodoro. ob. cit. p. 452.

En el derecho germano (22), el proceso era público, oral contradictorio y sumamente ritualista, su objeto era obtener la composición para evitar la venganza de la sangre. La jurisdicción radicaba en la asamblea de los hombres libres, presidida por el juez director de debates. La proposición del fallo recaía en el juez permanente. La inconformidad con el proyecto de sentencia se dirimía en duelo. Es decir, el derecho germano no conoció los recursos en el sentido romano (23), sin embargo, en lugar de la apelación, se daba el remedio de la ampliación de la defensa o *remedium ulterioris defensionis*.

Al advenimiento del régimen feudal (24), es el señor feudal, precisamente, quien posee voluntad omnímoda sobre sus siervos, es dueño de vidas y haciendas, él administra justicia por su propia mano, sin sujetarse a formalidades; tiene derecho de castigar y perdonar; en esta época la alzada consistía en la acusación y combate armado contra los jueces (25). Esta concepción se transformó, hasta concluir que correspondiendo al rey la administración de justicia, como atributo de soberanía, toda jurisdicción emanaba del rey y podía apelarse ante él de los agravios cometidos por sus jueces o delegados.

(22) García Ramírez, Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal. Editorial Porrúa, S. A. Tercera Edición. México, 1980. p. 92.

(23) Florian, Eugenio. ob. cit. p. 421.

(24) González Bustamante, Juan José. ob. cit. p. 11.

(25) Acero Julio. Procedimiento Penal. Editorial José M. Cajica, - Jr. S. A. Sexta Edición. Puebla, Pue., México, 1968. p. 421.

A través del derecho longobardo, llegó a Italia el principio por el cual (26) todo pronunciamiento del juez no desaprobado, adquiría desde el primer momento plena validez de sentencia; -- es decir, estima de igual naturaleza, cuantos vicios pueda presentar una decisión judicial y a todos atribuye el efecto de autorizar contra la misma, recurso ante un juez superior.

Es hasta la mitad del siglo XII (27), cuando resurge el derecho romano, combinado con el germánico, de donde se creó la querrela nullitatis, como segundo medio impugnativo que se daba -- contra la sentencia nula, a diferencia y al lado de la apelatio, -- que funcionaba frente a la sentencia injusta.

En el procedimiento penal canónico de tipo inquisitorio, creado en el siglo XIII (28), como institución eclesiástica contra los herejes, se priva al inculcado de todo derecho; el mismo tribunal desempeña las funciones de acusación, investigación y decisión, la cual se fundaba en normas más religiosas que jurídicas, sin que existieran recursos y aún cuando había un defensor (29), éste evitaba hacer una defensa demasiado calurosa, para no provocar la sospecha de pertenecer al gremio brujo.

(26) Alcalá y Levene, hijo. ob. cit. p. 270.

(27) Alcalá y Levene, hijo. ob. cit. p. 271.

(28) González Bustamante, Juan José. ob. cit. p. 12.

(29) G. Radbruch y E. Gwinner. Historia de la Criminalidad. Editorial Bosch. Barcelona, España. 1955. p. 183.

1.3. Procedimiento Penal Español.

Estudiaremos algunas normas del Derecho Español, por la importancia e influencia que han ejercido en nuestras leyes posteriores a la conquista realizada a principios del siglo XVI.

En la legislación española se consagró (30) el derecho de impugnar las resoluciones para las partes, facultándolas para interponer recursos contra las providencias dictadas por los jueces o alcaldes.

Entre los preceptos aplicables a los recursos en el procedimiento penal español, González Bustamante (31) y Colín Sánchez (32), señalan los que se contienen en el Fuero Juzgo, las Siete Partidas de Don Alfonso el Sabio, el Fuero Viejo de Castilla y la Novísima Recopilación. En el Fuero Juzgo (33), se reglamentó el tormento. En las leyes antes citadas, se entendía la jurisdicción como una potestad real similar al cobro de los impuestos (34), de tal manera que el monarca sería el depositario y de él provendrían las facultades para que los jueces o los particulares, actuando por comisión, pudieran juzgar. De ahí deriva el efecto devolutivo-

(30) González Bustamante, Juan José. ob. cit. p. 265.

(31) ob. cit. p. 17.

(32) ob. cit. pp. 21 y 22.

(33) García Ramírez, Sergio. ob. cit. p. 94.

(34) Briseño Sierra, Humberto. El Enjuiciamiento Penal Mexicano. - Editorial Trillas, Primera Edición. México, 1976. p. 36.

en las impugnaciones, que estudiaremos más adelante, consistente, en ese tiempo, en regresar al monarca la potestad que temporalmente confirió a ciertos oficiales o a los súbditos; es decir, esta figura está ligada a una concepción de monarquía absoluta (35), con un príncipe soberano como fuente de poder, a quien en virtud de la vía impugnativa se le devolvía la jurisdicción de él emanada, para la substanciación y resolución del pleito (36) a efecto de que reconsiderara o revisara el fallo. El rey (37) conocía de las causas por medio del recurso de segunda suplicación.

Otros recursos de los que hablan las leyes españolas (38), son los de reposición, súplica y reforma, así como los de suplicación (39) o apelación, con efectos de devolución de la jurisdicción, de reenvío con posibilidad de acudir al rey mismo, cuyos orígenes se hallan en las Leyes de Partida o en la Novísima Recopilación; en ésta (40), se reconoció el recurso de injusticia notoria, que se daba para que fuese revocada la sentencia que se hubiese basado en pruebas tachadas de falsas o por mediación del soberano.

(35) Alcalá y Levene, hijo. ob. cit. p. 288.

(36) Pérez Palma, Rafael. Guía de Derecho Procesal Penal. Cárdenas, Editor y Distribuidor. Segunda Edición. México, 1975. p. 343.

(37) García Ramírez, Sergio. ob. cit. p. 97.

(38) García Ramírez, Sergio, misma obra. p. 517.

(39) Pérez Palma, Rafael. ob. cit. p. 342.

(40) González Bustamante, Juan José. ob. cit. p. 265.

La súplica (41) como un recurso, la encontramos en las - leyes 1 y 2, título 21, libro II de la Novísima Recopilación, consiste en la petición que se hace ante los Tribunales Superiores, - para que corrijan o revoquen la primera sentencia que se llama de "vista", sustituyéndola por la segunda, llamada de "revista". Este recurso de súplica se dió porque la ley 17, título 23, Partida Ter ce ra, prohíbe que se apele de las sentencias dadas por los Tribuna les Superiores o Reales Audiencias, que representan al rey, quien no tiene nadie superior a él; en consecuencia, apelar de estas sen tencias, sería tanto como apelar del rey, por lo que contra estas resoluciones no se admite la apelación, pero sí la súplica.

La apelación se define (42) como "querrela que alguna de las partes faze, de juyzio que fuesse dado contra ella, llamando, - e recorriendose a enmienda de mayor Juez"; definición tomada de la ley 1a., Título 23 de la Tercera Partida (43) que agrega: "e tiene pro el Alcada cuando es fecha directamente, porque por ella se desatan los agraviamientos que los Juezes fazen a las partes tortize ra me nte o por no lo entender"; definición que también se contiene en el Fuero Real, ley 1a, título 15, libro 2, y en la Novísima Recopilación (44) ley 1, título 20, libro 11, donde se conceden cinco días para interponer la apelación contra la sentencia, contados desde el día que se dictó esta.

(41) Piña y Palacios, Javier. Los recursos en el Procedimiento Penal. Editorial Secretaría de Gobernación. México, 1976. pp. - 49 a 51.

(42) García Ramírez, Sergio. ob. cit. p. 519.

(43) Piña y Palacios, Javier. Recursos e Incidentes en Materia Procesal Penal y Legislación Mexicana. Ediciones Botas. México, - 1958. pp. 37 y 38.

(44) Piña y Palacios, Javier, misma obra. p. 46.

Complemento de la ley anterior es la que cita Javier Piña y Palacios (45), que dice: "Se puede apelar de las sentencias - interlocutorias que causen gravamen irreparable, y de las que tienen fuerza de definitivas".

La Ley 1a., Título IV de la Tercera Partida, alude a lo que se llamó "acudir por recurso" (46), hoy denegada apelación, y que procedía cuando el juez inferior niega la apelación, la concede solamente en el efecto devolutivo, o no remite los autos para tramitar la apelación. Al efecto esa ley dice: "Que quiere dezir - juez, e quantas maneras son de judgadores.- Los judgadores que fazen sus oficios que deuen, o deuen auer nome, con derecho, de juezes; que quier tanto dezir, como omes buenos, que son puestos para mandar, e fazer derecho. E destos y ha de muchas maneras. Otros y ha aun sin aquestos, que son puestos señaladamente para oyr las alcadas de los juezes sobre dichos. E tales como estos, llamaron los Antiguos, Sobrejuezes, por el poder que han sobre los otros assi - como dicho es".

El Tribunal de la Inquisición (47), aparece reglamentado en España durante la época de los Reyes Isabel y Fernando, debido a que en 1478, Sixto IV, expidió una Bula, facultándolos para de--

(45) Los recursos en el Procedimiento Penal... p. 77.

(46) Piña y Palacios, Javier. Los recursos.. p. 160.

(47) Colín Sánchez, Guillermo. ob. cit. p. 30.

signar a los integrantes del Tribunal, el cual fue una institución (48) de carácter real, permanente, creada con la finalidad de hacer reinar el dominio de la fe en las posesiones de los Reyes Católicos.

El procedimiento ante este Tribunal, se iniciaba mediante acusación, delación o pesquisa. La mala fama del acusado se acreditaba con la declaración de testigos; a aquél se le recibían sucesivamente tres declaraciones, exhortándolo a decir la verdad, advirtiéndole que cuanto mejor es la confesión, tanto más suave es la penitencia. El Promotor Fiscal o Procurador del Santo Oficio, formulaba la acusación a la cual debía responder verbalmente el acusado; el promotor fiscal podía formular nuevas preguntas al inculpado, quien no conocía el nombre de las personas que declaraban en su contra y sólo se le autorizaba a carearse con los testigos por medio de una celosía; antes de pronunciar la sentencia, se podía emplear el tormento. Dictado el fallo era enviado al Consejo Supremo de la Inquisición, para que lo confirmara o modificara.

En España, la casación penetró (49) con la Constitución de 1812; sin embargo, en un principio quedó circunscrita al proceso civil; por Real Decreto de 20 de junio de 1852, el recurso se admitió en el enjuiciamiento criminal aunque limitado a las causas en materia de contrabando y defraudación. El tormento fue abolido-

(48) González Bustamante, Juan José. ob. cit. pp. 12 y 13.

(49) Alcalá y Levene, hijo. ob. cit. pp. 304 y 305.

(50) también en 1812, y más tarde, por el Rey Fernando VII, en el año de 1817.

La Ley de Enjuiciamiento Criminal (51), publicada por decreto de 22 de junio de 1882, en los artículos 217 y 220, se refiere al "recurso de Reforma", que procede contra resoluciones de primera instancia, si se promueve ante el mismo juez y se resuelve -- por este mismo.

1.4. Edad Moderna.

Antes de la Revolución Francesa, iniciada el 14 de julio de 1789, en Europa gobernaban las monarquías absolutas, lo que hacía prevalecer el sistema de enjuiciamiento inquisitivo, introducido en Francia (52) por las Ordenanzas de 1498 y 1670.

Las ideas democráticas surgidas en este movimiento de fines del siglo XVIII (53), sustituyen el concepto del derecho divino de los reyes por la soberanía del pueblo; su antecedente es el edicto de 8 de mayo de 1777, que transformó las Ordenanzas de 1670 y - suprimió el tormento. Ese edicto de 1777, estableció la obligación para los jueces de motivar sus sentencias, expresando los fundamentos jurídicos que hubiesen tenido para admitir pruebas.

(50) González Bustamante, Juan José. ob. cit. p. 18.

(51) Piña y Palacios, Javier. Recursos e Incidentes... pp. 27 y 28.

(52) García Ramírez, Sergio. ob. cit. p. 96.

(53) González Bustamante, Juan José. ob. cit. pp. 14 y 15.

Durante la Revolución Francesa, por decreto de 27 de noviembre-1 de diciembre de 1790, se instituyó el "Tribunal de Cassation" (54), que derivaba del "Conseil des Parties" que se creó durante la monarquía, para decidir por delegación del soberano, las demandas en "cassation" que le dirigían en "dernier ressort", a fin de que anulase las sentencias dadas por los Parlamentos (órganos judiciales de última instancia, existentes en diversas ciudades, -- como en París), cuando fuesen contrarias a las ordenanzas, edictos o declaraciones reales.

En el procedimiento de casación (55), el Juez decide ante todo si concurren ciertas condiciones, en defecto de las cuales la decisión impugnada no puede ser sustituida, y sólo después de haberse comprobado su existencia, el mismo Juez o un Juez diverso, designado por él, procede a sustituir la decisión propia a la decisión impugnada, confirmándola o reformándola.

La casación (56) tuvo como finalidad restablecer el orden público amenazado con el procedimiento o con la sentencia contraria a la propia Constitución. Mediante este nuevo juicio se buscaba la anulación (casar, en español, en una de sus acepciones, -- significa anular) íntegra del anterior, para reponer al individuo-

(54) Alcalá y Levene, hijo. ob. cit. pp. 303 y 304.

(55) Carnelutti, Francesco. Derecho Procesal Civil y Penal. Editorial Ejea. Buenos Aires, Argentina. 1971. Tomo II. Proceso Penal. p. 305. Traducción de Santiago Sentís Melendo.

(56) Pérez Palma, Rafael. ob. cit. p. 345.

en el goce de sus grantías individuales y otorgar a la sociedad.--- la satisfacción debida en el cumplimiento de sus leyes. La mayor - parte de las naciones civilizadas adoptaron la casación como mues- tra de su deseo de superación en la administración de justicia.

La casación quedó regulada por el Code d'instruction cri- minelle de 1808 (57) cuyas líneas generales, con variaciones, si--- guen diversos países, porque además este Código consolidó (58) el- sistema mixto de enjuiciamiento penal.

1.5. Procedimiento Penal en México.

Este punto, relativo a la evolución de los recursos en - México, lo dividiremos para su estudio en las tres etapas que tie- ne la historia nacional: precolonial, colonial e independiente.

En la época precolonial, se desarrollaron varias cultu--- ras como la Azteca o Mexica, la de Texcoco y la Maya, cuyas normas procedimentales vamos a reseñar en lo relativo a la inconformidad- con las resoluciones.

En el reino Mexica (59), el monarca era la máxima autori- dad judicial, nombraba a un magistrado supremo, que tenía la facul

(57) Florian, Eugenio. ob. cit. p. 421.

(58) García Ramírez, Sergio. ob. cit. p. 96.

(59) Mendieta y Núñez, Lucio. El derecho Precolonial. Editorial Po- rrúa, S. A. Cuarta Edición. México, 1981. pp. 44 a 47.

tad de fallar en definitiva las apelaciones en los casos criminales, a su vez, este magistrado nombraba a otros con idénticas atribuciones, para las ciudades muy pobladas, lejanas de México. Estos magistrados supremos, nombraban en sus respectivos territorios, a los tribunales inferiores, que eran colegiados, compuestos de tres o cuatro jueces; conocían tanto asuntos civiles como penales. Los fallos penales eran apelables ante el Magistrado Supremo de la Ciudad de México.

Había jueces electos por los vecinos anualmente, cuya competencia se limitaba al barrio, sólo conocían los asuntos de poca importancia; tenían obligación de dar noticia al Tribunal Colegiado de los negocios en que intervenían; además, si los asuntos eran graves, podían practicar las primeras diligencias, pero el Tribunal Colegiado debía sentenciar.

En el reino de Texcoco (60), el monarca, como autoridad suprema, designaba a los jueces encargados de resolver los asuntos, quienes estaban distribuidos en Salas: una para lo civil, otra para lo criminal y la tercera para asuntos militares. En cada Sala había cuatro jueces, cada uno tenía a sus órdenes varios escribanos y ejecutores. Los fallos eran apelables ante el rey, quien asistido de otros jueces o de "trece nobles muy calificados", sentenciaba en definitiva.

(60) Mendieta y Núñez, Lucio. ob. cit. pp. 47 y 48.

Entre los mayas (61), el derecho era rígido en las sanciones, se castigaba toda conducta que lesionara las buenas costumbres, la paz y la tranquilidad social. La jurisdicción residía (62) fundamentalmente en el Ahau, quien en algunas ocasiones podía delegarla en los Batabes; había otros ministros que eran como abogados o alguaciles, que participaban en las audiencias.

La jurisdicción de los Batabes comprendía el territorio de su cacicazgo (63), la del Ahau, todo el Estado; la justicia se administraba en un templo que se alzaba en la plaza pública de los pueblos, nombrada Popilva. Los juicios sólo tenían una instancia, no había recursos ordinarios ni extraordinarios.

Al llegar los españoles a México, introdujeron su idioma, su religión, sus costumbres y sus normas jurídicas, algunas de las cuales ya analizamos, pero además crearon otras instituciones destinadas a "Las Indias", mismas que enseguida veremos.

En esta época rigieron (64) junto con el Fuero Juzgo y las Siete Partidas, las Leyes de Indias y la Real Ordenanza de In-

(61) Colín Sánchez Guillermo. ob. cit. p. 24.

(62) López de Cogolludo, Diego. Tres Siglos de Dominación Española en Yucatán. Campeche, 1842.

(63) Pérez Galas, Juan de Dios. Derecho y Organización Social de los Mayas. Editorial Gobierno Constitucional del Estado de Campeche. 1943. pp. 82 y 83.

(64) González Bustamante, Juan José. ob. cit. p. 17.

tendientes, expedida por Carlos III en 1786. La diversidad de fue--ros y leyes, hacía que la justicia se impartiese tardíamente. El --órgano supremo de la jurisdicción civil, penal y comercial lo fue--el Consejo de Indias (65), creado en 1524. Intervenía en las cau--sas criminales graves, en las apelaciones de los juicios de resi--dencia y en los de contrabando, éstos fallados en primera instan--cia por la Casa de Contratación de Sevilla, que era el segundo ór--gano jurisdiccional indiano en España, que conocía contiendas civi--les, penales, del comercio y la navegación.

Ya en México, para perseguir el delito y aplicar las san--ciones, se establecieron: el Tribunal del Santo Oficio, la Audien--cia, la Residencia y la Acordada. Para la reseña de estas institu--ciones, seguiremos la exposición que hace Guillermo Colín Sánchez--(66), en su obra Derecho Mexicano de Procedimientos Penales.

Por lo que hace al Tribunal del Santo Oficio de la Inqui--sición para las Indias Occidentales, se fundó el 25 de enero de --1569 y se estableció para toda la Nueva España el 16 de agosto de--1571; seguía el mismo procedimiento que analizamos al referirnos --al Derecho Penal Español. En México, se dió a conocer la supresión de este Tribunal, el 8 de junio de 1813, pero se reestableció el --21 de enero de 1814 y, en definitiva fue suprimido el 10 de junio--de 1820.

(65) Alcalá Zamora y Castillo, Niceto. Derecho Procesal Mexicano. Editorial Porrúa, S. A., Primera Edición, México, 1977. Tomo II. pp. 507 y 508.

(66) pp. 29 a 41.

La Audiencia, creada el 13 de diciembre de 1527, era el Tribunal que tenía atribuciones para solucionar los asuntos relacionados con la administración de justicia; en Nueva España, se instalaron dos, uno en México y otro en Guadalajara; se integraba por el Virrey, como presidente, ocho oidores, cuatro alcaldes del crimen, un fiscal para lo civil y otro para lo criminal; un alguacil, un teniente de gran canciller y otros funcionarios.

Los oidores investigaban las denuncias o los hechos, hasta formarse la convicción necesaria para dictar sentencia; en el año de 1568, se les prohibió conocer los asuntos criminales.

Los alcaldes del crimen, que integraban Sala aparte, seguían las causas criminales en primera instancia, actuaban como tribunal unitario para causas leves; si se trataba de sentencias con pena de muerte, mutilación de miembro o pena corporal, constituían un cuerpo colegiado; resolvían también las apelaciones interpuestas contra sus propias resoluciones.

La residencia o juicio del mismo nombre, era la cuenta que se tomaba de los actos cumplidos por un funcionario público al finalizar el desempeño de su cargo; podían ser sometidos a este juicio desde el virrey hasta los escribanos; el procedimiento se iniciaba con las querellas y demandas de los agraviados; el Juez, nombrado por el Consejo de Indias, formulaba la lista de cargos, haciéndolos saber al residenciado, para que presentara su defensa; escuchados los cargos y los descargos, el Juez dictaba sentencia,

la que remitía al Consejo de Indias, para el trámite de la segunda instancia; en 1542, la audiencia resolvía la segunda instancia de estos juicios, excepto que se tratara de las residencias tomadas a los gobernadores y a los integrantes de las audiencias.

El Tribunal de la Acordada, fue llamado así porque la Audiencia, en acuerdo y presidada por el virrey, lo estableció, iniciando su actuación en 1710. Se integró con un Juez, llamado "de caminos", por comisarios y escribanos; era un tribunal ambulante, que al tener noticia de asaltos y desórdenes, se avocaba al conocimiento de los hechos, instruía el juicio sumarísimo, dictaba sentencia, la ejecutaba y abandonaba el lugar, sin que hubiera recurso alguno; años más tarde, la Acordada, se limitó a aprehender a los delincuentes y remitirlos al tribunal competente para que éste instruyera el juicio correspondiente; la resolución se enviaba al virrey para su aprobación, reforma o revocación. La Acordada fue abolida en 1812.

La época independiente se caracteriza por dos etapas, una antes de la promulgación del Código Penal de 1871 y la posterior a este Ordenamiento.

Producida la independencia, siguen aplicándose las Partidas, la Novísima Recopilación de 1805, así como diversas pragmáticas, cédulas y disposiciones acordadas por el Consejo de Indias (67) hasta la publicación del Decreto Español de 1812, que creó --

(67) González Bustamante, Juan José. ob. cit. p. 17.

los "Jueces Letrados de Partido" (68), con jurisdicción mixta, civil y criminal.

En la Constitución de Cádiz de 1812, se limitó el número de fueros (69), se disminuyó el número de instancias a tres y se fijaron recursos por inobservancia de trámites esenciales del procedimiento.

En el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, del 22 de octubre de 1814, que no estuvo vigente (70), se prevé la integración del Tribunal Superior de Justicia, que actuaría conforme a las leyes vigentes (las españolas) y deposita el Poder Judicial de la Federación en la Suprema Corte de Justicia, así como en los Tribunales de Circuito y en los Juzgados de Distrito.

En el Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano, del 18 de diciembre de 1822, el artículo 68 (71), estableció que habría tres instancias nada más y tres sentencias definitivas; que dos sentencias conformes de toda conformidad causan ejecutoria; si la segunda revoca o altera la primera, da lugar a suplicación que se interpondrá en el mismo tribunal, sin copia de ministros, -

(68) Colín Sánchez, Guillermo. ob. cit. p. 42.

(69) García Ramírez, Sergio. ob. cit. p. 98.

(70) Colín Sánchez, Guillermo. ob. cit. p. 43.

(71) Colín Sánchez, Guillermo. ob. cit. p. 490.

para que otros distintos conozcan en tercera instancia; se remiten los autos a la audiencia más cercana para que pronuncie sentencia; contra ésta se daba el recurso de nulidad ante el Tribunal Superior de Justicia.

El 4 de septiembre de 1824 (72), se promulgó la primera ley mexicana para mejorar la administración de justicia y los procedimientos judiciales; estableciendo (73) que ningún juicio criminal puede tener más de tres instancias; en igual sentido, las Leyes Constitucionales de 1836 (74), en el capítulo intitulado "Previsiones Generales sobre la Administración de Justicia en lo Civil y en lo Criminal", limitan a tres las instancias, agregando que los ministros que hubiesen fallado en alguna, no lo harán en las demás.

La ley de 23 de mayo de 1837 (75) en los artículos 120, 134 y 139, determinó que en las causas criminales, procedía la súplica en aquellos casos en los que la sentencia de segunda instancia no confirmara en todas sus partes la de primera; esta ley así como la del 16 de mayo de 1831 y 18 de mayo de 1840, no alteraron los lineamientos fundamentales del proceso que siguieron siendo los españoles, agregando Humberto Briseño Sierra (76), que el pro-

(72) Alcalá Zamora y Castillo, Niceto. ob. cit. p. 508.

(73) Colín Sánchez, Guillermo. ob. cit. p. 490.

(74) Colín, misma obra. p. 44.

(75) Piña y Palacios, Javier. Los recursos...p. 51.

(76) ob. cit. p. 126.

cedimiento seguía siendo secreto y que estas leyes, junto con la ya mencionada de 1824, se referían a los recursos de suplicación, nulidad y acudir por recurso.

En las Bases Orgánicas de la República Mexicana, del 12- de junio de 1843, subsisten los fueros eclesiástico y militar (77); se limita a tres el número de instancias; en los departamentos los tribunales de justicia y los jueces superiores, son los encargados de administrar justicia.

La ley de 23 de noviembre de 1855, derogó las disposicio nes centralistas de Santa Anna; la ley de 5 de enero de 1857 (78), tuvo carácter transitorio, pues fue dictada para juzgar sumariamen te a homicidas, vagos y heridores, que infestaban la nación, aprovechando la situación del país por la guerra de Reforma. Fue elabo rada por don Ezequiel Montes, Ministro de Justicia del Presidente- Juárez.

La Constitución de 1857, establece que los juicios crimi nales no pueden tener más de tres instancias (79) y nadie puede -- ser juzgado dos veces por el mismo delito.

La ley del 4 de mayo de 1857, se limita a señalar (80) - la forma de practicar visitas de cárceles.

(77) Colín Sánchez, Guillermo. ob. cit. pp. 45 y 46.

(78) González Bustamante, Juan José. ob. cit. p. 20.

(79) Colín, misma obra, p. 47.

(80) González Bustamante, misma obra, p. 19.

El Ministro de Justicia del Presidente General Félix Zu-
loaga, Francisco Javier Miranda (81), fue el autor de la "Ley para
el arreglo de la Administración de Justicia en los Tribunales y --
Juzgados del Fuero Común" o "Ley Miranda", expedida el 29 de no__--
viembre de 1858, que habla de los recursos de súplica, revocación,
apelación y denegada apelación.

El 15 de junio de 1869, se promulgó la ley de Jurados, --
obra de don Ignacio Mariscal (82), donde además de implantarse el-
Tribunal Popular, se habla del Ministerio Público, de la competen-
cia (83) y de la forma de llevar a cabo el procedimiento penal --
(84), que seguía siendo inquisitorio.

Hubo un proyecto de Código de Procedimientos Penales pa-
ra el Distrito Federal y Territorio de la Baja California (85), --
elaborado por Manuel Dublán, José Linares, Luis Méndez y Manuel Si
liceo, que fue concluido el 18 de diciembre de 1872, y se compone
de 781 artículos y 15 transitorios; trata los recursos de apela__--
ción, denegada apelación, revocación o súplica y casación.

Antes de 1880, siguiendo la exposición de Juan José Gon-

(81) Piña y Palacios, Javier. Los recursos...pp. 1, 2, 41, 51, 53-
y 162.

(82) Alcalá, ob. cit. Tomo II, p. 508.

(83) Colín, ob. cit. p. 47.

(84) González Bustamante, Juan José. ob. cit. p. 20.

(85) Piña y Palacios, Javier. Recursos e Incidentes...pp. 54, 86 y
104.

zález Bustamante (86), había los siguientes recursos: revocación - por contrario imperio o reposición (contra resoluciones de primera instancia, excepto sentencia); la súplica sin causar instancia -- (contra resoluciones de segunda instancia); la apelación, la súplica, la segunda suplicación (que procedía contra las sentencias pronunciadas en tercera instancia); la denegada suplicación; la nulidad; la revisión; la restitutio in integrum, la injusticia notoria; el recurso de fuerza (contra las autoridades eclesiásticas, - por los atentados que cometiesen contra los particulares), que fue suprimido al entrar en vigor las Leyes de Reforma, que establecieron la separación entre la iglesia y el Estado.

Al ser expedido el Código Penal del 7 de diciembre de -- 1871, por Antonio Martínez de Castro, se pensó en redactar uno de Procedimientos Penales, lo que se logró hasta que fue expedido el del 15 de septiembre de 1880, que entró en vigor el 1 de noviembre del mismo año; que fue elaborado (87) por una comisión en la que - intervinieron Manuel Dublán y Pablo Macedo; en este Código, la policía queda subordinada a los jueces; se mantiene el jurado y se - adopta el sistema mixto de enjuiciamiento, aunque seguía imperando el sistema inquisitivo (88), pero suavizado. Los recursos que trata este Ordenamiento son: la casación (89), antecedente de la reposi-

(86) ob. cit. p. 265.

(87) Piña y Palacios, Javier. Recursos e Incidentes...pp.57 y 58.

(88) Colín Sánchez, Guillermo. ob. cit. p. 48.

(89) Borja Osorno, Guillermo. Derecho Procesal Penal. Editorial Cájica, S. A. Reimpresión de 1977. Puebla, Pue., México. pp. - 260 y 261.

ción de procedimiento, la revocación y la reposición, la apelación y la denegada apelación.

En vista de las críticas contra el jurado y por los inconvenientes que tenía para la administración de justicia (90), el 3 de junio de 1891, el Congreso de la Unión autorizó al Ejecutivo para reformar el Código de Procedimientos Penales de 1880, en lo relativo al jurado y el 24 de junio de 1891, se expidió la segunda Ley de Jurados en Materia Criminal para el Distrito Federal.

El 6 de julio de 1894, se expidió por el Presidente Porfirio Díaz (91), el nuevo Código de Procedimientos Penales, que empezó a regir el 15 de septiembre del mencionado año; fue formulado por la comisión que integraron Rafael Rebollar, Pedro Miranda, F. G. Puente y Agustín Borges. Este Ordenamiento reconoce los siguientes recursos: apelación, casación, reposición o revocación, reposición de procedimiento (92) y denegada apelación, así como los principios de la reformatio in pejus y de la inmediatez procesal; se faculta al defensor del reo (93) para promover todas las diligencias e intentar todos los recursos legales que crea convenientes, excepto cuando aparezca la voluntad expresa del procesado; es decir, durante la vigencia de los Códigos de Procedimientos Penales de 1880 y 1894, contra las resoluciones y sentencias, primero se

(90) González Bustamante, J. J. ob. cit. p. 23.

(91) Piña y Palacios, Javier. Recursos e Incidentes...p. 59.

(92) García Ramírez, Sergio. ob. cit. p. 53.

(93) González Bustamante, misma obra. p. 24.

daba la apelación, luego la casación, finalmente el amparo; podían ser interpuestos por el acusado, la parte civil y el Ministerio -- Público.

Al promulgarse la Constitución Política de los Estados-- Unidos Mexicanos, el 5 de febrero de 1917, se alteraron las bases-- del procedimiento penal mexicano, se suprimió a los jueces (94) el carácter de miembros de la policía judicial; la casación fue dero-- gada en el año de 1919, en que se promulgó la Ley de Amparo (95),-- pero sus lineamientos son semejantes a la reposición de procedi-- miento que analizaremos en otro capítulo.

El Código de Organización, Competencia y Procedimientos-- en Materia Penal (96), fue expedido el 2 de octubre de 1929 y en-- tró en vigor el 15 de diciembre del mismo año, siendo presidente - provisional de la República, Emilio Portes Gil; fue formulado por-- la comisión que integraron José Almaraz, Luis Chico Goerne y J. -- Guadalupe Maynero.

Al igual que en los Códigos de 1880 y 1894, este Código-- hace la distinción entre revocación y reposición (97), el primero-- contra resoluciones de primera instancia y el segundo, contra las-- de segunda instancia. También se regulan la apelación, la denegada apelación y la reposición de procedimiento.

(94) González Bustamante, J. J. ob. cit. p. 24.

(95) Alcalá Zamora y Castillo, Niceto. ob. cit. Tomo I. p. 535.

(96) Piña y Palacios, Javier. Recursos e Incidentes...p. 60.

(97) García Ramírez, Sergio. ob. cit. p. 517.

El Código de Procedimientos Penales del Distrito y Territorios Federales, en vigor desde el 17 de diciembre de 1931, fue expedido el 26 de agosto del mismo año, siendo Presidente el General e Ingeniero Pascual Ortiz Rubio (98); fue formulado por la Comisión que integraron José Angel Ceniceros, Alfonso Teja Zabre, Carlos L. Angeles, José López Lira, Luis Garrido y Ernesto G. Garza. En virtud del Decreto Publicado en el Diario Oficial del 23 de diciembre de 1974, que entró en vigor noventa días después de su publicación, se reformó el nombre de este Código, denominándose únicamente Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Los recursos a que hace referencia son los que estudiaremos en el presente trabajo.

En materia federal, la Ley de 21 de noviembre de 1855, estableció los Tribunales de Circuito y los Juzgados de Distrito (99), que debían sujetarse a todas las leyes expedidas desde la Constitución de 1824, hasta la del 31 de diciembre de 1852; para resolver los recursos de revocación, aclaración y apelación, se aplicaban las Partidas y la Novísima Recopilación, para la casación, las leyes de 23 de mayo de 1837 y de 14 de noviembre de 1895.

La misma comisión que redactó el proyecto de Código de Procedimientos Penales de 1872, para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California, redactó un proyecto de Código que es el

(98) Piña y Palacios, Javier. Recursos e Incidentes...pp.60 y 61.

(99) Piña y Palacios, Javier. Los recursos...pp.9,10,15,16,19,59 y 165.

directo antecedente de los Códigos Federales de Procedimientos Civiles y de Procedimientos Penales; este proyecto se compone de 132 artículos, integrados en dos títulos: "De la Justicia Federal y su Competencia" y "Del Procedimiento en los Tribunales de la Federación".

Los decretos de 24 de mayo de 1906 y 13 de diciembre de 1907, autorizaron al Ejecutivo a formular el Código Federal de Procedimientos Penales, expedido por el Presidente Díaz, el 16 de septiembre de 1908, que entró en vigor el 5 de febrero de 1909, siendo Secretario de Justicia, don Justino Fernández. En este Código se regulan los recursos de apelación, revocación y reposición, así como denegada apelación; es decir, también se hace la distinción (100) entre el recurso contra resoluciones de primera y segunda instancia.

El 23 de agosto de 1934, se promulgó el Código Federal de Procedimientos Penales, que se encuentra en vigor, aun cuando ha sido modificado en algunos preceptos a la fecha. Los recursos de que trata son revocación, apelación y denegada apelación, mismos a que se contraerá nuestro estudio.

(100) Piña y Palacios, Javier. Recursos e Incidentes... p. 27.

CAPITULO 2.

DE LOS RECURSOS

EN GENERAL.

Con los recursos se persigue que una resolución sea la expresión de la verdad y la justicia.

Tulio Chiossone.

Antes de hacer el análisis correspondiente a cada uno -- de los recursos que contempla nuestra legislación procedimental -- penal, en el presente capítulo estudiaremos las cuestiones generales de los mismos en los siguientes puntos:

1. Concepto de recursos; 2. Ubicación de los recursos en el Derecho; 3. Fundamento y finalidad de los recursos; 4. Naturaleza jurídica de los recursos; 5. Diferencia entre recursos y medios de impugnación; 6. Clasificación de los recursos; 7. Límites al otorgamiento de los recursos.

2.1. Concepto de recursos.

La palabra recurso deriva del italiano ricorsi, que quiere decir volver a tomar el curso (1). Literalmente la palabra recurso involucra un recorrer, correr de nuevo el camino ya hecho, como lo señala Eduardo J. Couture (2). Cabe destacar que nuestros Códigos Adjetivos Penales, no dan un concepto de recurso, por lo que debemos acudir a la doctrina, donde encontramos que cada autor expresa su opinión al respecto, destacando cada uno algún elemento en especial, por lo que podemos decir que el recurso es un medio legal concedido a las partes para que manifiesten su inconformidad, cuando se consideren perjudicadas en sus derechos por una resolución judicial, para que ésta se vuelva a estudiar, en forma total o parcial, ya sea por la misma autoridad que la dictó o por otra de jerarquía superior y como consecuencia, se restituyan o reparen los derechos violados.

Si bien algunos procesalistas como Giovanni Leone (3), Eugenio Florian (4), Niceto Alcalá Zamora y Castilló y Ricardo

- (1) González Bustamante, Juan José. Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S. A. Quinta Edición. México, 1971. p. 264.
- (2) Citado por Sergio García Ramírez. Derecho Procesal Penal. Editorial Porrúa, S. A. Tercera Edición. México, 1980. p. 512.
- (3) Tratado de Derecho Procesal Penal. Editorial Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, Argentina. 1961. Tomo III, Libro Cuarto, pp. 3 y 4. Traducción de Santiago Sentís Melendo.
- (4) Elementos de Derecho Procesal Penal. Editorial Bosch. Segunda Edición. Barcelona, España. 1933. p. 420. Traducción de L. Prieto Castro.

Levene, hijo (5), se refieren a medios de impugnación, en lugar de recursos, en su oportunidad, analizaremos la diferencia entre recursos y medios de impugnación.

2.2. Ubicación de los recursos en el Derecho.

El Derecho se divide generalmente (6), en público y privado; a la primera de estas grandes ramas pertenecen distintas disciplinas como son el Derecho constitucional, el administrativo, el penal y el procesal; a la segunda rama, el Derecho civil y el mercantil. Esta división se refiere al Derecho interno, o sea, el que tiene su aplicación en un Estado o país, pero también hay un Derecho público y privado internacional, al que corresponde una subdivisión paralela al Derecho interno (Derecho penal internacional, Derecho mercantil internacional, etcétera).

Ahora bien, atento el concepto de recursos, estos se hacen valer contra las resoluciones judiciales en el procedimiento, ya sea penal, civil o mercantil; en el caso a estudio, nos referiremos al procedimiento penal, el cual tiene el carácter de derecho público. En consecuencia, los recursos se ubican en el derecho procesal que es derecho público interno.

(5) Derecho Procesal Penal, Editorial Guillermo Kraft-Ltda. Buenos Aires, Argentina. 1945. Tomo III. pp. 258 y 259.

(6) García Maynez, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. - Editorial Porrúa, S. A. Vigésimo Novena Edición. México, 1978. p. 136.

2.3. Fundamento y finalidad de los recursos.

Al hablar del concepto de recursos, señalamos que es la manifestación de la inconformidad con una resolución judicial, es decir, los recursos se interponen contra la decisión de un juez, quien para desempeñar esa función debe reunir determinados requisitos, mismos que Javier Piña y Palacios (7) denomina elementos de previsión, relativos a la capacidad física, psíquica, ética y técnica del juez, los que se especifican en los artículos 52, 57 y 75 de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, así como en el numeral 38 de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal.

Con estos requisitos se pretende que los juzgadores sean personas capaces intelectual y moralmente; sin embargo, son humanos y por consiguiente falibles, ya que las pasiones y los intereses en pugna rondan sobre ellos, provocando el error, la mala intención y el quebranto del deber que les estatuye la ley; lo que provoca resoluciones equivocadas, contra las que se han instituido los recursos, a los que el mencionado Piña y Palacios (8) nombra elementos de reposición y que, como señala Manuel Rivera Silva (9), se basan en la posibilidad del error, el cual por su propia esencia no puede ser una regla, sino caso de excepción.

(7) Recursos e Incidentes en Materia Procesal Penal y Legislación Mexicana. Editorial Ediciones Botas. México, 1958. p. 12.

(8) ob. cit. p. 14.

(9) El Procedimiento Penal. Editorial Porrúa, S. A. Décima Primera Edición, México, 1980. p. 315.

Claro que no es lo peor, ni lo evitable el error, en cuanto a mera declaración (10), sino sus consecuencias, por lo que son necesarios los recursos para impedir o corregir éstas, sometiendo las decisiones a otro examen y resolución, para enmendar sus ilegalidades, atendiendo al principio de que "resultará mejor ordinariamente lo meditado y decidido por dos o más veces que lo externado a primera impresión", ya sea que el examen lo lleve a cabo el mismo juez o un tribunal superior; aun cuando no es probable que el propio autor del error lo rectifique espontáneamente. Con los recursos se persigue (11) que una resolución sea la expresión de la verdad y la justicia.

El recurso tiene como finalidad (12) corregir los defectos contenidos en las resoluciones judiciales y es una garantía para enmendar sus posibles equivocaciones, reprimiendo toda tendencia a la arbitrariedad, desde el momento que la actuación del inferior tiene que ser revisada por un tribunal supremo. Los recursos se han establecido para señalar los defectos contenidos en la resolución que se combate y corregir las violaciones en que se hubiese incurrido. Evitando de esta manera (13) la marcha del procedimien-

(10) Acero Julio. Procedimiento Penal. Editorial José M. Cájica, Jr. S.A. Sexta Edición. Puebla, Pue., México, 1968. pp. 405 y 406.

(11) Chiossone, Tulio. Manual de Derecho Procesal Penal. Cursos de Derecho de la Facultad de Derecho de la Universidad Central de Venezuela. Segunda Edición. Caracas, 1972.

(12) González Bustamante, Juan José. ob. cit. pp. 264 y 265.

(13) Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Editorial Porrúa, S. A. Quinta Edición. México, 1979. p. 485.

to por cauces indebidos, o bien que éste llegue a facilitar una resolución injusta.

En resumen, el fundamento de los recursos es el error -- del juzgador al dictar su resolución, y la finalidad, la enmienda- de ese error.

2.4. Naturaleza jurídica de los recursos.

A fin de conocer la naturaleza jurídica de los recursos, citaremos lo que algunos autores han estudiado en cuanto a este aspecto de los mismos.

Para Giovanni Leone (14), el medio de impugnación es un- derecho que nace con la resolución del juez, es por tanto un dere- cho procesal, no porque se le haga valer exclusivamente por medio- del proceso, sino porque nace en el proceso. El derecho de impugna- ción es un verdadero y propio derecho subjetivo público frente al- juez y potestativo frente a la otra parte.

Los medios de impugnación, afirma Guillermo Colín Sán- --- chez (15), para el autor del delito (indiciado, procesado, acusado o sentenciado), para el Ministerio Público, el defensor y el ofen- dido, son un derecho condicionado para su actualización a la mani-

(14) ob. cit. pp. 25 y 30.

(15) ob. cit. p. 494.

festación de la inconformidad; además, respecto al Representante Social, por ser órgano técnico de la acusación, se le exige sean debidamente fundamentados; respecto del defensor, tiene éste el deber ineludible de invocarlos en beneficio de su defenso; en orden al ofendido su manifestación se limita a la reparación del daño. Para el órgano jurisdiccional, el acto impugnatorio da lugar a imperativos ineludibles, si el acto es procedente, como lo es iniciar el trámite para la substanciación del recurso; por lo que podemos afirmar que los recursos para las partes, son un derecho y para el órgano jurisdiccional, un deber.

2.5. Diferencia entre recursos y medios de impugnación.

Diremos primeramente que impugnar, es atacar una conducta autoritaria o combatir una determinación; en tanto que como lo señalamos en el concepto de recursos, estos implican volver al camino andado.

Medios de impugnación y recursos significan lo mismo para Eugenio Florián (16) y Tulio Chiossone (17), afirmando el primero que ambos son el juicio sucesivo para el nuevo examen de las resoluciones del primer juez; mientras que el segundo menciona que la legislación venezolana consagra el derecho de impugnación por medio de los recursos contra las decisiones judiciales. Por el con

(16) ob. cit. p. 420.

(17) ob. cit. p. 89.

trario, en la doctrina alemana, citada por Humberto Briseño Sierra (18), las impugnaciones se clasifican en recursos y remedios, estimándose a éstos últimos como medio correctivo y no de ataque, el cual se deja a la instancia impugnativa. De igual manera, Niceto Alcalá Zamora y Ricardo Levene, hijo (19), sostienen que en la teoría general de las impugnaciones, el recurso propiamente dicho es uno de los tipos o clases en que aquéllas se dividen, y supone la intervención de un juzgador de jerarquía superior al que dictó la resolución recurrida. A este criterio se adhieren Fernando Arilla-Bas (20), Guillermo Colín Sánchez (21) y Sergio García Ramírez (22).

De lo anterior podemos afirmar que los medios de impugnación son el género y los recursos, la especie.

2.6. Clasificación de los recursos.

Se suele atender a tres criterios para clasificar los recursos: el de la autoridad que los resuelve; el de la resolución que se recurre y el de los efectos que produce el recurso.

(18) El Enjuiciamiento Penal Mexicano. Editorial Trillas. Primera Edición. México, 1976. pp. 216 y 217.

(19) ob. cit. p. 257.

(20) El Procedimiento Penal en México, Editorial Kratos, S. A. de C.V. Octava Edición. México, 1981. p. 167.

(21) ob. cit. p. 486.

(22) ob. cit. p. 511.

Respecto al primer criterio, que tiene su antecedente -- histórico-- como ya lo señalamos-- en la devolución de la jurisdic---- ción al rey que había delegado a otros funcionarios; aun cuando en la actualidad cada autoridad judicial tiene jurisdicción derivada-- únicamente de la ley (Artículo 21 Constitucional parte primera), -- se sigue aplicando este criterio, en el que encontramos que los re__ cursos se dividen en devolutivos y no devolutivos. Denominándose -- así a los primeros porque los resuelve una autoridad distinta de -- la que dictó la resolución impugnada y además de jerarquía supe__ -- rior. Los recursos no devolutivos son aquéllos que resuelve la mis__ ma autoridad que dictó la resolución recurrida.

Es conveniente precisar que más que devolver jurisdic__ -- ción, se transfiere el conocimiento de la causa o *cognitio causae*, como dice Giovanni Leone (23), a un juez de grado superior, por lo que en lugar de referirnos a recursos devolutivos, podríamos hablar de recursos no retentivos y retentivos, como los denomina Sergio -- García Ramírez (24), cuando conoce del recurso la misma autoridad-- que dictó la resolución combatida. En este apartado debemos mencio__ nar que la transmisión de la *cognitio causae* puede ser total, cuan__ do se refiere a todas las cuestiones decididas por el primer juez, o parcial cuando se limita a determinadas cuestiones señaladas por la parte recurrente.

Por lo que hace a la resolución que se recurre, los re-- cursos se dividen en ordinarios y extraordinarios. En esta división

(23) ob. cit. pp. 11 y 12.

(24) ob. cit. pp. 512 y 514.

encontramos que para algunos autores (25) en los recursos ordinarios se puede denunciar cualquier vicio de que adolezca una resolución, y en los extraordinarios, sólo los vicios taxativamente enumerados por la ley. Para otros tratadistas (26), se atiende a que la resolución tenga o no el carácter de cosa juzgada, es decir, -- que haya causado o no ejecutoria; luego entonces, son recursos ordinarios los que se interponen contra las resoluciones que no tienen calidad de cosa juzgada y recursos extraordinarios, aquéllos -- que se interponen contra las resoluciones que tienen ese carácter.

Los recursos ordinarios, por proceder contra resoluciones que no tienen ese carácter de ejecutorias, deben estar ligados a un plazo para su válida proposición (27).

Estimamos pertinente señalar que los recursos ordinarios abren una nueva instancia del juicio y los extraordinarios un nuevo juicio (28); que la interposición de los primeros veda la terminación de la controversia y los segundos, no impiden la conclusión de la controversia pues ésta terminó con la sentencia ejecutoria.

Niceto Alcalá Zamora y Ricardo Levene, hijo (29), aceptan la clasificación en recursos ordinarios y extraordinarios, --

(25) Alberto González Blanco, Chiovenda, Manuel Rivera Silva, Julio Acero.

(26) Giovanni Leone, Rafael Pérez Palma, Tulio Chiossone, Guillermo Colín Sánchez, Sergio García Ramírez.

(27) Leone, Giovanni. ob. cit. pp. 16 y 18.

(28) Arilla Bas, Fernando. ob. cit. p. 168.

(29) ob. cit. pp. 277 y 288.

atendiendo a la calidad de cosa juzgada; agregando los recursos excepcionales, que en realidad no tienen razón de ser, pues, al igual que los extraordinarios, proceden contra sentencias con carácter de ejecutorias.

En cuanto a los efectos que producen los recursos, podemos hablar de efectos mediatos e inmediatos como los divide Guillermo Colín Sánchez (30), o como respectivamente lo hacen Alcalá y Levene, hijo (31), al referirse a la expresión del resultado de los recursos sobre la resolución impugnada y al influjo de la interposición del recurso en el cumplimiento de la resolución. En orden a los primeros, se trata de la confirmación, modificación o revocación de la resolución combatida; mientras que en los segundos, se habla de efectos suspensivo, devolutivo y extensivo, que no se aplica en nuestro derecho, pero que debería aplicarse, por lo que haremos un breve estudio al respecto.

El efecto suspensivo impide que la resolución pueda ser ejecutada, es decir, el cumplimiento de la resolución del juez que da sub júdice, se aplaza o se difiere, tanto durante el plazo para inconformarse con ella, como durante el procedimiento del recurso. Por oposición a este efecto, se presenta el devolutivo, que deberíamos llamar ejecutivo, como señala Sergio García Ramírez (32), para no confundirlo con el efecto devolutivo, que podría denominar

(30) ob. cit. pp. 492 y 493.

(31) ob. cit. pp. 277 y 278.

(32) ob. cit. p. 514.

se no retentivo, cuando es otra la autoridad que conoce del recurso, toda vez que aquél (ejecutivo) no suspende la ejecución de la resolución, ni el procedimiento; pero si prospera el recurso, se devuelve la secuela procedimental hasta el momento de la resolución modificada o revocada, anulando todas las actuaciones posteriores a la interposición del recurso; si se confirma la resolución, el procedimiento continúa su trámite.

Debe hacerse una distinción entre irrevocabilidad y ejecutabilidad, porque como menciona Giovanni Leone (33), existen decisiones que aunque no provistas de la autoridad de la res iudicata (irrevocabilidad), son ejecutivas.

En cuanto al efecto extensivo, éste se produce únicamente cuando exista pluralidad procesal subjetiva y en virtud del mismo, los recursos interpuestos por cualquiera de los coimputados, "favorecerán a los demás cuando los motivos en que se basen no sean exclusivamente personales". A este respecto Francesco Carnelutti (34) opina que, atendiendo al principio de la crítica a iniciativa de parte, se debería considerar que la impugnación produce sus efectos respecto de aquél contra el cual o por el cual ha sido propuesta. Sin embargo, cuando en los procesos se dan cuestiones comunes a más de un imputado; de manera que de la limitación a uno de ellos del efecto de la impugnación podría derivar un inconveniente

(33) ob. cit. p. 19.

(34) Principios del Proceso Penal. Editorial Ediciones Jurídicas - Europa-América. Buenos Aires, Argentina. 1971. Tomo II. pp. - 300 y 301. Traducción de Santiago Sentís Melendo.

niente contraste en la resolución de la misma cuestión, es por ---ello que se reconoce una excepción al principio de la impugnación, admitiendo el "efecto extensivo". En virtud de que el trato desi---gual de los imputados respecto de la misma cuestión en el mismo ---proceso, perjudica no sólo el prestigio de la magistratura, sino ---la propia justicia de la decisión.

Por su parte, Eugenio Florian (35), afirma que el inte---rés en el recurso es presupuesto indispensable de la interposición del mismo; que tal interés puede ser particular o común; que el ---primero es propio del inculpado, quien no puede proponer el recur---so por otro inculpado; pero que la participación de varias perso---nas en la comisión de un delito produce que la declaración de im---pugnación y los agravios expresados, propios de uno de los procesados, en cuanto no sean exclusivamente personales, se extiendan a --- todos los demás participantes.

Para el estudio del efecto extensivo, seguiremos la exposición de Giovanni Leone (36), quien señala que este efecto consiste en el derecho de una parte que no ha propuesto el recurso (ó --- que ha renunciado a él) a participar en el juicio de impugnación --- promovido por otra parte con la cual tenga interés idéntico, afin---o conexo. El efecto extensivo está encaminado a evitar fallos con---tradictorios.

(35) ob. cit. p. 425.

(36) ob. cit. pp. 110 a 127.

El efecto extensivo de la sentencia consiste en la decisión con la cual el juez, al pronunciar sobre el recurso interpuesto por una parte, dispone la reforma o la anulación de la sentencia, también respecto de otra parte, (cuyo interés se encuentra relacionado con el del impugnante) que no sólo no ha propuesto la impugnación, sino que no ha pedido la reforma o anulación en su interés de dicha sentencia. Este efecto se verifica independientemente de que el imputado no recurrente haya asumido o no el carácter de parte en el juicio de impugnación. La reforma o anulación de la sentencia en relación a él constituye una consecuencia deducida por el juez ad quem en la impugnación propuesta por otra parte.

El efecto extensivo de la impugnación, consiste en citar al coimputado no recurrente, a fin de que elija entre la participación o la no participación en el procedimiento del recurso, para que en caso afirmativo, se apropie del efecto referido y presente demanda de reforma o anulación de la sentencia en interés suyo; si decide participar en el recurso, se le puede hacer extensiva la apelación incidental del Ministerio Público; si elige no participar en el juicio citado, evita las eventuales graves consecuencias, pero puede participar de la sentencia más favorable pronunciada por el juez del recurso. Por consiguiente debe distinguirse entre la hipótesis de la demanda propuesta por el coimputado no recurrente (efecto extensivo de la impugnación) y la hipótesis de sentencia emitida a favor del coimputado no recurrente que no haya propuesto dicha demanda (efecto extensivo de la sentencia).

El recurso propuesto por un coimputado suspende la ejecución también en orden al no impugnante en cualquier caso. El juicio acerca de la extensibilidad o no del recurso, compete únicamente al juez del mismo.

Los casos en que puede presentarse el efecto extensivo son:

a) En el concurso de varias personas (eventual o necesario) en un delito o en varios delitos con nexo de independencia (delitos accesorios).

b) En la unión de procedimientos por delitos diversos. Hay unidad de proceso con pluralidad de relaciones procesales, se excluye la unión por pluralidad de imputaciones a cargo de una sola persona.

En estos casos el recurso propuesto por un imputado favorece a todos los otros inculcados solamente si los agravios se refieren a violaciones de la ley procesal y no son exclusivamente personales. Son exclusivamente personales los motivos que atañen a un punto de la sentencia o conducen a una cuestión a la cual no puede reconducirse la posición del coimputado no recurrente.

Por lo que hace a la impugnación del Ministerio Público, ésta debe ser clara, en el sentido de manifestar explícitamente si se limita a uno de los indiciados o procesados, a varios de ellos, o a todos. Si la apelación principal del Ministerio Público no ha sido propuesta contra todos los encausados, queda limitada única-

mente al o a los que refiere. Si esta apelación se cruza con la --- apelación del enjuiciado y por el efecto de ésta, el coprocesado -- no apelante participa en el recurso, no se extiende a éste el efecto de la apelación interpuesta por el Ministerio Público. En cam--- bio, en el caso de apelación incidental del Representante Social, -- la participación del coimputado no apelante en el recurso, produce la extensión a él de los efectos de la apelación incidental.

De lo anterior, podemos concluir que los recursos única- mente producen sus efectos respecto de la parte que los propone, -- como lo señala nuestra legislación, pero en los casos de concurso- de varias personas en un delito o en varios delitos, así como en -- el caso de un proceso con pluralidad de relaciones procesales (de- litos y personas), debería admitirse que el recurso propuesto por- una de las partes, extienda sus efectos a los no recurrentes, siempre y cuando se aleguen cuestiones que no sean personales, es de--- cir, debe tratarse de circunstancias objetivas, que puedan aplicarse tanto al recurrente como a los coprocesados no recurrentes, a -- fin de que no se dicten sentencias contradictorias en una misma -- causa. Sin que se pueda hablar de una apelación incidental del Mi- nisterio Público, como en el procedimiento italiano, puesto que -- como órgano técnico de la acusación, tiene el deber de señalar el- aspecto de la resolución con el que se inconforma, y en caso de -- varios procesados, respecto a cuál de ellos, debiendo inconformar- se en tiempo, por lo que transcurrido el plazo señalado, sin que -- lo haga, ya no será admisible. De igual manera acontece respecto -- al procesado, pero tratándose de varios, si uno interpone el recurso en tiempo, y el juzgador de segunda instancia, aprecia circuns-

tancias objetivas favorables a los coprocesados, debería dictar la sentencia en relación al recurrente y a sus coenjuiciados, por lo que sólo se aplicaría el efecto extensivo de la sentencia, a fin de que los coencausados no puedan interponer el recurso posteriormente, como sucede en el enjuiciamiento penal italiano con el efecto extensivo de la impugnación. Obviamente, este efecto extensivo del recurso, sólo procedería en el de apelación, que como veremos más adelante, es en el que el juez del recurso puede estudiar en su totalidad lo resuelto por el juez de primera instancia; además de que los recursos de revocación y denegada apelación, tienen otro objeto y finalidad diversos al del recurso de apelación.

Para terminar este punto relativo a la clasificación de los recursos, mencionaremos que la Legislación Procesal Penal del Distrito Federal, alude a revocación, apelación y denegada apelación, así como también la Ley Federal de la materia, y además ésta en el Título Noveno, denominado Juicio, Capítulo III, se refiere a la aclaración de sentencia, misma que algunos tratadistas (37), -- consideran recurso, otros incidente (38) y algunos más (39) simple solicitud. Todos fundamentan su posición en diversos razonamientos; empero, atendiendo a que la aclaración de sentencia forma parte de aquélla; que suspende el término para interponer el recurso, y se ubica en un capítulo diverso al de los recursos, podemos afirmar que no se trata de un recurso, por lo que no será motivo de estudio en el presente trabajo.

(37) Julio Acero, Javier Piña y Palacios, Juan José González Bustamante y Alberto González Blanco.

(38) Fernando Arilla Bas.

(39) Humberto Briseño Sierra y Guillermo Colín Sánchez.

Respecto a los recursos de revocación, apelación y denegada apelación, diremos que los tres son ordinarios y suspensivos, aun cuando la apelación puede ser de efecto ejecutivo también; que el primero es retentivo (no devolutivo) y los otros, no retentivos; que, conforme a nuestra legislación, ninguno de los recursos, produce el efecto extensivo.

En cuanto a considerar el amparo y el indulto necesario (denominado Reconocimiento de la inocencia del sentenciado, en el Capítulo VI del título Décimotercero del Código Federal de Procedimientos Penales) como recursos; señalaremos que aun cuando el amparo en algunas ocasiones procede contra sentencias que han causado estado, como las dictadas por los Jueces Mixtos de Paz o las que dicta la autoridad de segunda instancia, también procede contra otras resoluciones (autos de formal procesamiento) que no causan estado; además, se trata de un juicio diverso, en el que se analiza si hubo o no violación de las garantías individuales que consagra la Constitución; juicio que tiene un procedimiento propio, por lo que no puede estimarse recurso. A mayor abundamiento, si se le considerara como tal, se trataría de una tercera instancia.

Por lo que hace al indulto necesario, llamado en otras legislaciones (italiana y argentina) revisión; si bien procede contra sentencias que han causado ejecutoria y que por consiguiente se encuentran en estado de ejecución, se trata de un procedimiento en el que se pretende que al sentenciado se le reconozca su inocencia, como lo indica la Ley Federal de la materia, cuando se basa en alguno de los motivos que señala el artículo 560 de este Cuerpo

Legal o el numeral 614 del Código Adjetivo Penal del Distrito Federal, y aun cuando en el fuero común se solicita ante el Tribunal Superior, en tanto que en el Fuero Federal ante la Suprema Corte de Justicia, quien hace la declaratoria respectiva es el Poder Ejecutivo; como se basa en determinados motivos que deben probarse necesariamente, se trata de un nuevo juicio, no de otra instancia, por lo que tampoco se considera recurso.

Por consiguiente, nuestro trabajo se desarrollará dentro de los límites que atañen a los recursos de revocación, apelación y denegada apelación.

2.7. Límites al otorgamiento de los recursos.

Como expresa Julio Acero (40), es imposible la admisión ilimitada de recursos, pues se retardaría y burlaría la aplicación de la ley, en una consecutiva y continua reconsideración de las resoluciones. Por el respeto a éstas, por la necesidad de fijar y asegurar las situaciones y derechos controvertidos, para evitar la perpetuación de la incertidumbre y el alargamiento indefinido de los juicios penales, en que se busca la precisión de la verdad, se imponen límites al otorgamiento de los recursos. Estos límites se refieren a la clase de recursos concedidos, a las resoluciones recurribles, al número de recursos otorgados contra cada resolución, a las personas que pueden interponerlos, ante quién y en qué término, aspectos que se engloban en la admisibilidad del recurso.

(40) ob. cit. p. 407.

La fundabilidad del recurso son las razones jurídicas en que se apoya aquél mismas de las que dependerá el éxito del propio recurso (41), y como de los recursos se suele hacer un empleo abusivo, interponiéndolos con manifiesta temeridad o mala fe, tanto - el trámite previo de admisión como la exigencia de fundamentación, son medidas recomendables frente a los recursos de mayor importancia y de duración un tanto prolongada, que determinan períodos de inactividad procedimental.

En cuanto a la clase de recursos que se conceden, como ya lo indicamos, son tres los que reconocen las leyes adjetivas penales, en materia común y federal, a saber: revocación, apelación y denegada apelación.

Para determinar qué resoluciones son recurribles (objeto del recurso), existen tres corrientes. La primera señala que sólo deben admitirse recursos contra las sentencias definitivas para -- evitar retardos y lograr un estudio total de la causa; la segunda, propone que se admitan recursos contra todas las resoluciones, en -- atención a que sería inútil llegar al final del procedimiento si -- existe una determinación violatoria de la ley y la tercera, limita los recursos a las resoluciones esenciales del procedimiento, que -- sirven de base a los períodos posteriores. En nuestra legislación, todas las resoluciones son recurribles, salvo las expresamente -- señaladas.

Sólo se concede un recurso contra cada resolución, el -- más importante contra las resoluciones que revisten mayor interés;

(41) Alcalá y Levene, hijo. ob. cit. pp. 273 y 274.

es decir, la resolución que admite la apelación rechaza la revocación y viceversa. Contra la resolución que niega el recurso de apelación, procede el recurso de denegada apelación.

Ningún recurso opera oficiosamente, debe interponerlo de manera expresa la parte que no está conforme con la resolución dictada y puede ser el Ministerio Público, el defensor, el inculpad~~o~~ y el ofendido únicamente en lo relativo a la reparación del daño.- Si una persona no legitimada por la ley para interponer el recurso, lo hace, ese recurso se declarará inadmisibile conforme a lo previsto por el artículo 411 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal.

Sin que sea necesario que el procesado, atento el numeral 409 del Código citado, exprese qué recurso interpone, pues basta que manifieste su inconformidad, para que se tenga por interpuesto el recurso que proceda. Lo que se establece para proteger a personas con frecuencia incultas o mal defendidas y además, evita demora en el trámite del recurso.

Los recursos se interponen ante el juez que dictó la resolución con la que no se está conforme, quien decide si se admite o no el recurso, y en su caso, transfiere el conocimiento al superior, sobre todo tratándose de sentencias, las que no pueden ser modificadas por su propio autor (Artículo 78 del Código Adjetivo Penal del Distrito Federal y 101 del Federal), pues pierde su jurisdicción al momento que la ejercita.

Los recursos deben ser interpuestos dentro del término--
establecido por la ley, transcurrido el cual precluye el derecho a
recurrir, y la resolución se tendrá por consentida o aceptada; así
se considerará la resolución, cuando la parte se conforme expresa-
mente con ella, de acuerdo con los artículos 410 y 102 de los Cód^u
gos de Procedimientos Penales del Distrito Federal y Federal, res-
pectivamente.

CAPITULO 3.

EL RECURSO

DE REVOCACION.

Juzgador a quo y ad quem son uno mismo.

Niceto Alcalá Zamora y Castillo
y Ricardo Levene, hijo.

El recurso de revocación es aparentemente sencillo y pocas veces invocado, pero por estar relacionado indirectamente con el de apelación, implica ciertas dificultades, por lo que para su estudio lo dividiremos en los siguientes puntos: 1. Concepto; --
2. Naturaleza jurídica; 3. Objeto; 4. Finalidad; 5. Interposición;
6. Substanciación.

3.1. Concepto.

En el Capítulo 1., al tratar el Procedimiento Penal Español hablamos del recurso de reforma, que se interponía ante el juez de primera instancia y era resuelto por él mismo, así como del recurso de súplica, que se interponía ante los Tribunales de segunda instancia para que corrigieran o revocaran su sentencia; también mencionamos que los Códigos Adjetivos Penales, tanto común como federal, anteriores a los vigentes, hacían la distinción entre revocación y reposición, contra resoluciones de primera y segunda instancias, respectivamente; empero, actualmente en ambas instancias el recurso en cuestión se denomina revocación.

Debemos señalar que la mayoría de los autores definen el recurso a comento, mencionando las características de éste en cuanto a su clasificación (ordinario, no devolutivo o retentivo y suspensivo) y contra qué resoluciones procede (las que no admiten el recurso de apelación), sin dar un concepto propiamente.

Diremos primeramente que revocación viene del latín revocatio-revocationis; acción y efecto de revocar; que conforme al Diccionario de la Lengua (1), revocar es anular, sustituir o enmendar, dejar sin efecto un acto; pero por otro lado, como este recurso tiene sus antecedentes en el de reforma, conviene destacar que-

(1) Citado por Javier Piña y Palacios. Los recursos en el Procedimiento Penal. Editorial Secretaría de Gobernación. México, 1976. p. 48.

el Diccionario citado (2), define este recurso como el que se interpone para pedir a los jueces que reformen sus resoluciones cuando éstas no son sentencias; aun cuando no precisa si son jueces de primera o segunda instancia.

De lo expuesto, podemos concluir que el recurso de revocación es un medio legal concedido a las partes para pedir a los jueces, de primera o segunda instancia que reconsideren sus propias resoluciones, que no sean apelables, exceptuando expresamente la sentencia definitiva. En este aspecto estamos de acuerdo con Alberto González Blanco (3), en el sentido de que este recurso debería llamarse reconsideración, puesto que denominándolo revocación, se confunde con uno de sus posibles efectos; si se le nombrara reposición, se confundiría con la reposición de autos o con la reposición del procedimiento, en cambio, llamándolo reconsideración se precisa su finalidad.

3.2. Naturaleza jurídica.

Si el recurso de revocación es un medio legal concedido a las partes, precisaremos quiénes tienen ese carácter en el procedimiento penal. En materia federal, si bien el artículo 141 del Código respectivo no le concede al ofendido el carácter de parte, debemos mencionar que con motivo de las reformas a este Ordenamien

(2) ob. cit. p. 47.

(3) El Procedimiento Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S. A. Primera Edición. México, 1975. p. 235.

to, por Decreto de fecha 11 de diciembre de 1984, publicado en el Diario Oficial del 24 de dicho mes y año, en vigor a los treinta días de su publicación, se modificó el artículo 365, que señala con derecho a apelar al Ministerio Público, al inculpado y su defensor, así como al ofendido o sus legítimos representantes, cuando aquél coadyuve con el Representante Social para efectos de la reparación de daños y perjuicios, y en lo relativo a las medidas precautorias conducentes a asegurarla. En iguales términos el artículo 417 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece que tienen derecho a apelar el Ministerio Público, el acusado y su defensor, el ofendido o sus legítimos representantes, cuando aquél o éstos coadyuven en la acción reparadora y sólo en lo relativo a ésta; es decir, que si el ofendido coadyuva con el Representante Social en cuanto a la acción reparadora, en términos de los artículos 141 del Código Federal y 9 del Código del Distrito Federal, ambos de Procedimientos Penales, tendrá el carácter de parte, para apelar de las resoluciones tendientes a la reparación del daño, debiendo modificarse el artículo citado en primer término, considerando parte al ofendido, para ser acorde con lo dispuesto por el artículo 365 reformado del Código Adjetivo Penal-Federal.

Atento lo anterior, podemos afirmar que para las partes, el recurso de revocación es un derecho y para el órgano jurisdiccional implica un deber (4), ya que tiene que atender a la incon-

(4) Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Editorial Porrúa, S. A. Quinta Edición. México, 1979. p. 526.

formidad manifestada en contra de su resolución, sustanciando, en su caso, el recurso.

3.3. Objeto.

Las resoluciones objeto del recurso de revocación, atendiendo a lo preceptuado por los artículos 361 del Código Federal de Procedimientos Penales y 412 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, son determinaciones de mero trámite, simples decretos o autos contra los cuales no se concede el recurso de apelación, siempre que no se declaren irrecurribles por la ley; quedan exceptuadas expresamente las sentencias, en virtud de que los artículos 101 y 78 respectivamente de los Ordenamientos mencionados, prohíben que sus propios autores las modifiquen.

Por consiguiente, las resoluciones que pueden ser objeto de este recurso, no revisten carácter complicado, ni importante, salvo que se trate de resoluciones dictadas en segunda instancia, antes de la sentencia, que en el fuero común, tácitamente, por no ser apelables y, en el fuero federal, de manera expresa, son revocables.

En este recurso es suficiente (5) un nuevo estudio de la misma autoridad para poder decidir si se aplicó o no correctamente

(5) Rivera Silva, Manuel. El Procedimiento Penal. Editorial Porrúa, S. A. Décima Primera Edición. México, 1980. p. 322.

la ley en la resolución combatida. Al efecto, Julio Acero (6) expresa que en los casos sencillos, de trámites sin trascendencia, - por razones claramente supervinientes, puédesse más fácilmente confiar en la ecuanimidad y presunta buena fe del juzgador, ateniéndose a él sólo para las rectificaciones relativas, evitando las demoras y molestias de otra instancia para todos los pasos del procedimiento y hasta por reclamaciones de decretos fútiles. Sin embargo, cabe la revocación contra autos dictados en segunda instancia, por la imposibilidad o inconveniencia de otros recursos que constituirían una tercera instancia.

En este punto, procede hacer mención a la situación que se presenta cuando el Ministerio Público al ejercitar acción penal solicita al Juez gire la orden de aprehensión o de comparecencia, - y el juzgador considera que no se encuentran satisfechos los requisitos Constitucionales (Artículo 16); por lo que niega la orden, - resolución que en materia del fuero común, por no ser apelable, ni ser sentencia, daría lugar a que el Organo Persecutor, interpretara el recurso de revocación, mientras que en materia federal expresamente es apelable (Artículo 367 fracción VI); pero el Ministerio Público no interpone el recurso de revocación, sino que generalmente (7), solicita nuevas diligencias hasta que se dejen satisfechos

(6) Procedimiento Penal, Editorial José M. Cájica Jr., S. A. Sexta Edición. Puebla, Pue., México. 1968. pp. 411 y 415.

(7) Franco Sodi, Carlos. El Procedimiento Penal. Talleres Gráficos de la Penitenciaría del Distrito Federal. México, 1937. pp. 14 y 15.

los requisitos Constitucionales, de acuerdo al criterio del juzgador, y en ese caso se despache la orden correspondiente. Caso distinto es cuando el juez declara que no hay delito que perseguir, - porque esta resolución, conforme al numeral 418 fracción III del - Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, sí es apela- ble. Aun cuando para Javier Piña y Palacios (8), la actual redac- ción del párrafo tercero del artículo 306 del Código Adjetivo Pe- nal en el Distrito Federal, apareja una novedosa forma de revoca- ción, porque la declaración de apertura del proceso sumario se re- vocará, para volver al proceso ordinario, cuando exista oposición- a aquél, por parte del encausado o su defensor; al respecto mani- festamos nuestro acuerdo con la opinión de Sergio García Ramírez, - al hacer alusión a que no se trata de un verdadero recurso, toda - vez que no existe quebrantamiento legal que brinde soporte al agr- viado, ni el juez puede resolver en forma adversa a la petición -- del cambio de proceso.

3.4. Finalidad.

Este recurso tiene como finalidad que la misma autoridad judicial (juez o tribunal) que dictó la resolución con la que se - está inconforme, a solicitud de parte, la reconsidere, y en su ca- so, la revoque, modifique o confirme, lo que es ventajoso, pero -- puede dar lugar a que el juzgador, por capricho o simple ofuscación persista en el error, sin reconocerlo y menos aún enmendarlo.

(8) Citado por Sergio García Ramírez. Derecho Procesal Penal. Edi- torial Porrúa, S. A. Tercera Edición. México, 1980. p. 518.

En opinión de Niceto Alcalá Zamora y Castillo y Ricardo-
Levene, hijo (9), la eficacia de este recurso es muy escasa, por-
que juzgador a quo y ad quem son uno mismo; salvo en el caso que -
la autoridad judicial resolviese la primera vez con manifiesto des-
conocimiento de causa, sobre la base de un examen superficial, o -
bajo un apasionamiento pasajero, no es de presumir que tenga moti-
vos para rectificar su propio acuerdo.

Debemos recalcar que no les es permitido a las autorida-
des judiciales revocar sus propias resoluciones, excepto las que -
admiten el recurso de revocación, ya que, como afirma Rivera Silva
(10) un principio de justicia y de orden social, exige que tengan-
firmeza los procedimientos que se siguen en un juicio y estabili-
dad los derechos que por ellos se conceden a las partes.

3.5. Interposición.

Del contenido de los artículos 413 del Código de Procedi-
mientos Penales del Distrito Federal y 362 del Código Adjetivo Fe-
deral, se infiere que el recurso de revocación jamás procede de --
oficio, debe ser interpuesto por las partes, ante el juez o tribu-
nal que dictó la resolución; el término para interponer el recurso
es breve, en el procedimiento del Distrito Federal al momento de -
la notificación o al día siguiente hábil, de lunes a viernes, sin-

(9) Derecho Procesal Penal. Editorial Guillermo Kraft-Ltda. Buenos
Aires, Argentina. 1945. Tomo III. p. 279.

(10)ob. cit. p.p. 323 y 324.

tomar en cuenta días festivos y en las horas de labores; en el procedimiento federal, en el acto de la notificación o dentro de las veinticuatro horas siguientes, o sea que se cuenta el término de momento a momento.

El término señalado para interponer el recurso, constituye una regla especial en relación a la regla general establecida en los artículos 57 y 71 de los Códigos Adjetivos Penales del Distrito y Federal, respectivamente, que señalan que los plazos empezarán a correr al día siguiente al de la fecha de la notificación.

Cabe destacar que en materia federal, con motivo de las reformas por Decreto de fecha 11 de diciembre de 1984, publicadas en el Diario Oficial de la Federación de fecha 24 de diciembre de 1984, en vigor a los treinta días de su publicación, se modificó el artículo 362 antes mencionado, estableciendo que el término para interponer el recurso de revocación será de cinco días, contados a partir de que surta efectos la notificación de la resolución que se impugna. En tal virtud, se tienen cinco días para interponer el recurso de revocación, contados, como lo especifica la regla general, a partir del día siguiente de hecha la notificación, únicamente en el procedimiento penal federal.

Este recurso lo hemos considerado de efecto suspensivo, porque a pesar de que en el Distrito Federal, se resuelve con premura y el proceso no se ve afectado, en la práctica forense no se actúa en el expediente hasta en tanto no se resuelva el recurso, -

como señala Carlos Oronoz Santana (11) y agrega Rafael Pérez Palma (12), máxime si se ha de celebrar la audiencia prevista en el artículo 413 del Código Adjetivo Penal del Distrito Federal. Con mayor razón se puede considerar de efecto suspensivo el recurso a estudio en materia federal, al haberse aumentado el término para interponer el recurso.

3.6. Substanciación.

Con motivo de las reformas al Código Federal de Procedimientos Penales a que hemos hecho referencia, ahora es diferente la sustanciación del recurso de revocación en materia federal y en materia común.

En primer lugar aludiremos a la substanciación del recurso en el procedimiento penal del Distrito Federal, que está prevista en el artículo 413 del Código respectivo, de dos maneras:

a) De plano, cuando el juez o tribunal estime que no es necesario oír a las partes, entonces, inmediatamente que se interponga el recurso, será admitido o desechado.

b) Previa audiencia de las partes, cuando el juez o tribunal considere necesario oírlas, por lo que citará a una audien--

(11) Manual de Derecho Procesal Penal. Cárdenas Editor y Distribuidor. Segunda Edición. México, 1983. p. 221.

(12) Guía de Derecho Procesal Penal. Cárdenas Editor y Distribuidor. Segunda Edición. México, 1975. p. 343.

cia verbal, que tendrá verificativo dentro de las cuarenta y ochocenas siguientes, en la cual las partes podrán manifestar lo que a su derecho convenga; en la audiencia referida, el juez o tribunal dictará la resolución del recurso, la cual, ya sea que confirme, modifique o revoque la emitida, de inmediato causa estado, en virtud de que el precepto en comentario no concede recurso alguno en su contra.

Respecto al ofrecimiento de pruebas, no hay término para ello. En este aspecto, Julio Acero (13), señala que si se trata de deducir algún hecho, éste deberá constar en los autos o comprobarse en forma documental al interponerse el recurso o al alegar, pero por la naturaleza del recurso, no necesita el ofrecimiento en cuestión, porque las resoluciones de que se ocupa tienen como únicos motivos de discusión la legalidad o ilegalidad de una determinación de trámite y la aplicabilidad o interpretación de un precepto, o sea, cuestiones de derecho, no sujetas a demostración, sino sólo a reconsideración.

En lo relativo a la substanciación de este recurso, Jorge Obregón Heredia (14), señala que se tramita mediante incidente no especificado, aspecto con el que no estamos de acuerdo, porque el citado incidente, que se encuentra reglamentado en los artículos

(13) *ob. cit.* p. 416.

(14) El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, comentado y concordado. Editorial Librería de Manuel Porrúa, - Primera Edición. México, 1975. p. 255.

541 a 544 del Código Adjetivo Penal Distrital, se aplica para los casos en que el Código no especifique cómo resolver las cuestiones que se propongan en el juicio penal; señalándose que a juicio del juez o a petición de una de las partes, se celebrará una audiencia dentro de los tres días siguientes a aquél en que se haya hecho la promoción y se haya dado vista a las partes para que contesten, -- término durante el cual se ofrecerán pruebas; concurran o no las partes, el juez fallará, resolución que es apelable.

De lo anterior es fácil advertir que el recurso de revocación no se tramita mediante incidente no especificado, en primer lugar porque la ley señala las formas para substanciarlo y el plazo en caso de audiencia es más breve, en la substanciación del recurso no se concede término para ofrecer pruebas, y la audiencia, -- por ser verbal, deberá celebrarse con la concurrencia de las partes, sin que proceda recurso alguno contra esa resolución.

Conforme al artículo 362 reformado del Código Adjetivo -- Penal Federal, el recurso de revocación se puede interponer en un término de cinco días, contados a partir de que surta efectos la notificación de la resolución que se impugna, mismo término que se -- concede para ofrecer pruebas. El juez, de primera o segunda instancia, debe resolver el recurso oyendo a las partes, puesto que debe notificarles la admisión del recurso y dentro de las cuarenta y -- ocho horas siguientes, celebrará la audiencia, en la cual se desahogarán las pruebas ofrecidas, escuchará los alegatos de las partes -- y dictará la resolución, contra la cual no procede recurso alguno.

En caso de que en esa audiencia no concluyera el desahogo de pruebas, el juez podrá convocar, por una sola vez, a otra audiencia.

De lo anterior se advierte que en materia federal el término para interponer el recurso y ofrecer pruebas es mayor (cinco días), que en la misma audiencia se dictará la resolución, pero que puede celebrarse otra audiencia, si en la señalada no se desahogaron todas las probanzas ofrecidas, este nuevo procedimiento para substanciar el recurso a estudio, da lugar a retardar la impartición de justicia, pues necesariamente se debe oír a las partes, lo que anteriormente no se requería, pues el recurso se podía resolver de plano, en cuanto a pruebas, efectivamente, sólo podrían ofrecerse la instrumental de actuaciones y documentales, como opina Julio Acero en este aspecto, por lo que resulta excesivo el término concedido para tal efecto.

CAPITULO 4.

EL RECURSO

DE APELACION.

El procedimiento de impugnación debe proporcionar al ad quem los mismos elementos de juicio de que dispuso el a quo.

Francesco Carnelutti.

En el presente capítulo trataremos el recurso de apelación, que es el más conocido y empleado en el procedimiento penal, lo que le da mayor importancia; razón por la cual genera diversos problemas, a los que haremos referencia en los siguientes puntos:-

1. Concepto;
2. Naturaleza jurídica;
3. Objeto;
4. Finalidad;
5. - Interposición;
6. Admisión;
7. El Tribunal de Alzada;
8. Substanciación del recurso y
9. La resolución del recurso.

4.1. Concepto.

La palabra apelación deriva del latín "apellare", que -- significa llamar o reclamar a otro, aspecto con el que ningún tratadista difiere; el Diccionario de la Real Academia de la Lengua - (1) señala que el significado de apelar es "recurrir al juez o tribunal superior para que se revoque, enmiende o anule la sentencia- que se supone injustamente dada por el inferior"; ese Diccionario- refiere que el recurso de apelación "es el que se entabla a fin de que una resolución sea revocada, total o parcialmente, por tribunal o autoridad superior al que la dictó".

En cuanto a la doctrina, como acontece respecto a la definición de recurso, cada autor da su opinión sobre la apelación;- coincidiendo todos en que el recurso de apelación se concede por -- la ley contra determinadas resoluciones, para que una autoridad -- judicial, distinta a la que emitió aquélla, y que, como dice Ra-- fael De Pina (2), dentro de la organización, se halla situada en -- posición jerárquica superior, la estudie y dicte una nueva; siendo esta la característica principal del recurso de apelación, esto -- es, que las partes se dirijan a un juez diferente (ad quem) y de -- grado superior al que ya juzgó (a quo); de donde deriva el principio del doble grado o de las dos instancias, a que alude Guillermo

(1) citado por Javier Piña y Palacios. Los recursos en el procedimiento penal. Editorial Secretaría de Gobernación. México, -- 1976. p.p. 73 y 74.

(2) Manual de Derecho Procesal Penal. Editorial Reus, S. A. Primera Edición. Madrid, España. 1934. p. 257.

Borja Csorno (3), consistente en el derecho que tienen las partes de que el examen del hecho por el que se acusa debe ser visto dos veces: una por el Órgano Jurisdiccional de primer grado y otra por un órgano diverso y superior.

En relación a este recurso, tanto el Código del Distrito Federal como el Federal, ambos de Procedimientos Penales expresan una definición, diciendo el primero, en el artículo 414, que tiene por objeto que el tribunal de segunda instancia confirme, revoque o modifique la resolución apelada, y el segundo Ordenamiento citado, en el numeral 363, afirma que tiene por objeto examinar si en la resolución recurrida no se aplicó la ley correspondiente, o se aplicó esta inexactamente, si se violaron los principios reguladores de la prueba o si se alteraron los hechos. Con motivo de las reformas al Código Federal de Procedimientos Penales, publicadas en el Diario Oficial de la Federación del 19 de noviembre de 1986, en vigor a los treinta días, se agregó al artículo 363, como objeto de este recurso, examinar si no se fundó o motivó correctamente.

De lo anterior se observa que tanto el Código Distrital como el Federal, Adjetivos Penales, definen el recurso en base a su finalidad, como lo analizaremos posteriormente, y aun cuando ambos Cuerpos Legales emplean la palabra objeto, consideramos que no es acertada, ya que, como hemos señalado, objeto del recurso son las resoluciones recurribles, no el fin perseguido con el recurso.

(3) Derecho Procesal Penal. Editorial Cájica, S. A. Reimpresión -- de 1977. Puebla, Pue.

Con lo expuesto en este apartado, en el capítulo "De los recursos en general", y siguiendo a Carlos Franco Sodi (4), podemos emitir un concepto del recurso de apelación, considerándolo un medio legal concedido a las partes para que manifiesten su inconformidad contra las resoluciones judiciales, señaladas en la ley, para que una autoridad judicial de jerarquía superior, estudie aquéllas en forma total o parcial, determinando si no se aplicó la ley, o se aplicó inexactamente, si se violaron los principios reguladores de la valoración de la prueba, si se alteraron los hechos, o no se fundó o motivó correctamente y, como consecuencia, se revoque, modifique o confirme la resolución apelada.

4.2. Naturaleza jurídica.

Al hablar de la naturaleza jurídica de los recursos, establecimos que es un derecho que nace con la resolución del juez; que se trata de un derecho subjetivo público; que para el indiciado, acusado o procesado, el defensor, el ofendido y el Ministerio Público, este derecho está condicionado a la manifestación de voluntad, exigiéndose al último de los citados, fundamentar su inconformidad; que el defensor debe invocar los recursos en beneficio de su representado, y que el ofendido debe limitar su manifestación a la reparación del daño; finalmente, para el órgano jurisdiccional es un deber que se traduce en la iniciación del trámite para la substanciación del recurso.

(4) El Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales. Comentado. Ediciones Botas. México, 1946. p. - 167.

Todos estos conceptos son aplicables al recurso de apelación, pues éste es un derecho concedido a las partes para que lo ejerciten mediante la declaración de inconformidad contra las resoluciones que admiten este recurso, las que serán estudiadas por el tribunal de segunda instancia, que emitirá una nueva resolución, lo que en manera alguna implica que se trate de un nuevo juicio, ya que está prohibido el jus novarum o derecho de las partes a aportar nuevos elementos respecto de la verdad histórica establecida en la resolución apelada (5) y si bien existen excepciones, éstas son limitadas, como veremos en el punto relativo a la substanciación del recurso; en consecuencia, la nueva resolución, se emitirá con los mismos elementos aportados a la instrucción.

Abraham Bartoloni Ferro, en su libro El Proceso Penal y los actos jurídicos procesales penales (6), afirma que el ejercicio del derecho de apelación hace posible el conocimiento de la causa por el Tribunal Superior y cita a Sabatini, quien sostiene que el referido derecho de apelación es el poder jurídico de un sujeto de requerir la intervención y la decisión de un juez superior sobre el objeto de la decisión impugnada, y en los límites establecidos por la ley.

(5) Arilla Bas, Fernando. El Procedimiento Penal en México. Editorial Kratos, S. A. de C. V. Octava Edición. México, 1981. p. 171.

(6) Librería y Editorial Castellví, S. A. Santa Fe, Argentina. 1954. Quinto Tomo, Capítulo XXXVII. p. 36.

En virtud de que el recurso de apelación es un derecho, puede ser renunciado o desistido (7). La renuncia consiste en la posibilidad de no ejercitar la facultad de impugnar; dicha renuncia puede ser tácita (cuando se deja transcurrir el plazo para interponerlo) o expresa (declarando en el sentido de no querer hacer uso del derecho de apelar). El desistimiento es la facultad que tiene el apelante, una vez iniciado el trámite del recurso, de no seguirlo, mediante una declaración en tal sentido (desistimiento expreso) o dejando transcurrir los plazos, sin llevar a cabo los trámites requeridos para la substanciación del mismo (desistimiento tácito).

Todo aquél que está legitimado para impugnar, puede renunciar a este derecho, así como una vez iniciado puede desistir de él. Tanto la renuncia como el desistimiento producen la firmeza de la resolución recurrida y privan al tribunal superior de la competencia que para el conocimiento del recurso le había concedido la manifestación de inconformidad.

4.3. Objeto.

Las resoluciones apelables se encuentran enunciadas en los artículos 418 de la Ley Adjetiva Penal del Distrito Federal, 366 y 367 del Código Federal de Procedimientos Penales, los cuales coinciden en señalar las siguientes: las que concedan o nieguen la suspensión del procedimiento; los autos de formal prisión, suje_

(7) Miguel Fenech. El proceso Penal. Editorial Aagesa. Tercera Edición. Madrid, España. 1978. pp. 345 y 346.

ción a proceso y libertad por falta de elementos para procesar; -- los que concedan o nieguen la libertad provisicinal, pero no es apeable el monto de la garantía señalada para obtener dicha libertad; los que concedan o nieguen la acumulación; las resoluciones pronunciadas en los incidentes de reparación del daño exigible a terceras personas, en los no especificados y en los de desvanecimiento de datos.

Además de estas resoluciones, en el fuero común son apellables las sentencias definitivas, exceptuando, desde la reforma al artículo 418 fracción I del Código Procesal Penal Distrital, mediante decreto de fecha 31 de diciembre de 1943, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 24 de marzo de 1944 (8), en vigor tres días después, las que se pronuncien en los procesos que se instruyan por vagancia y malvivencia; al efecto la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha expresado: "El Tribunal Superior de Justicia violó las garantías individuales del quejoso al confirmar en conjunto la pena impuesta por la Corte Penal sentenciadora, si ésta no especificó la pena que aplicaba por cada delito, pues si el recurso de apelación no se ocupaba más que del robo, sólo la pena correspondiente al mismo era susceptible de confirmarse, y no la del de vagancia y malvivencia, porque quedaba fuera de los términos de la alzada. (Sexta Epoca. Segunda Parte. Volumen XXVIII, - pág. 26. A. D. 4882/58. Rafael Hernández. Unanimidad de cuatro votos). Los autos relativos a cuestiones de jurisdicción o competen-

(8) Obregón Heredia, Jorge. El Código de Procedimientos Penales -- del Distrito Federal, comentado y concordado. Editorial Librería de Manuel Porrúa. Primera Edición. México, 1975. p. 267.

cia; las resoluciones en que se declare extinguida la acción penal; los que niegan la práctica de una diligencia solicitada al juez exhortado. La resolución que declara no haber delito que perseguir, que es diversa a la que niega la aprehensión, en virtud de que en la primera hubo una denuncia o querrela de un hecho que la ley castiga con pena privativa de libertad, apoyada por declaración bajo protesta, de persona digna de fe o por otros datos que hagan probable la responsabilidad penal, pero esa conducta no integra delito; en cambio, en la segunda resolución no están satisfechos los requisitos indicados por el artículo 16 Constitucional (antes señalados), esto es, no hay elementos suficientes para comprobar un delito o presumir la responsabilidad penal del indiciado, por lo que esta última sólo es revocable; sin que estemos de acuerdo en que se trata de un juego de palabras como lo afirma Guillermo Colín Sánchez (9), quien agrega que ambos fundamentos son equivalentes, lo que se traduce en la procedencia del recurso de apelación; por el contrario, Carlos Franco Sodi (10) sí hace la distinción entre dichos razonamientos, aclarando que cuando se demuestra la inexistencia del delito, debe decirse que no hay delito que perseguir, siendo procedente el recurso de apelación, dado que ya no habrá más elementos que aportar para demostrar que la conducta es delictuosa; en tanto que, al decir el juez que no se satisfacen los requisitos del artículo 16 Constitucional, el Ministerio Público adscrito tiene derecho a interponer recurso de revocación contra ese-

(9) Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Editorial Porrúa, S. A. Quinta Edición. México, 1979. p. 502.

(10) El Procedimiento Penal Mexicano. Talleres Gráficos de la Penitenciaría del Distrito Federal. México, 1937. pp. 14 y 15.

auto, o a aportar nuevos elementos probatorios para que, a juicio del a quo, queden satisfechos esos requisitos y se gire la orden de aprehensión.

En el Código Procesal Distrital, no son apelables los decretos; los autos que nieguen la separación de procesos, aunque pueda pedirse nuevamente por causas supervinientes; los que resuelvan el incidente de recusación; el auto en que se acuerde agregar a una causa, diligencias que sean antecedente, ni las sentencias dictadas por los jueces de Paz en los procesos sumarios; a este respecto Sergio García Ramírez (11) opina que esta determinación acarrea dudas acerca de la apelabilidad de las sentencias dictadas por dichas autoridades en la hipótesis de procesos ordinarios, que pueden plantearse cuando el inculpaado y su defensor han rechazado la vía sumaria, concluyendo que en ese caso es apelable la sentencia; por otra parte, el Magistrado Raúl Navarro García, en pláticas ante los Jueces de Paz del Distrito Federal, ha sostenido que el establecimiento del proceso ordinario tiene como finalidad ampliar los márgenes de duración del mismo (plazos mayores para ofrecimiento, desahogo de pruebas y formulación de conclusiones), a fin de que el órgano jurisdiccional esté en posibilidades de allegarse todos los elementos que le permitan obtener la verdad histórica de los hechos; por lo que no es base suficiente optar por el proceso ordinario ante los Jueces de Paz para que sea recurrible la sentencia que dicten; criterio este último que nos parece acertado; máxime que las penas a imponer por dichos jueces, conforme

(11) Curso de Derecho Procesal Penal. Editorial Porrúa, S. A. Tercera Edición. México, 1980. p. 520.

al artículo 10 del Código Adjetivo Penal, no pueden exceder de dos años de prisión, y los procesos sumarios son para delitos cuya pena privativa no exceda, en su término medio aritmético, de cinco años de prisión, o alternativa, o no privativa de libertad, de acuerdo al precepto 305 del invocado Ordenamiento. Nos resistimos al pensamiento de Manuel Rivera Silva (12) en cuanto afirma que el derecho de apelar contra el auto de formal prisión dictado en el proceso sumario, en la práctica desaparecerá, porque dado el plazo establecido en la ley para proponer pruebas y en una audiencia de sahogarlas, elaborar conclusiones y dictar sentencia, no habrá tiempo para que en segunda instancia se dicte la resolución del recurso interpuesto; consideramos que un derecho no puede desaparecer, lo que en la práctica sucede cuando se plantea el caso citado, es que con motivo de la sentencia dictada por el Juez a quo, cambia la situación jurídica del indiciado, en consecuencia, queda sin materia el recurso de apelación interpuesto por él o su defensor y, efectivamente, ya no se resuelve el recurso, pero en manera alguna se puede concluir que desaparecerá ese derecho; sin que sea aceptable la solución planteada en la Ley Adjetiva Penal Federal, en que mediante decreto de fecha 23 de diciembre de 1985, publicado en el Diario Oficial de fecha 10 de enero de 1986, en vigor a los treinta días, se adicionó el artículo 364, en el sentido de que el recurso interpuesto contra resoluciones anteriores a la sentencia de primera instancia, debe ser resuelto por el juez ad quem antes de que se emita aquélla; porque daría lugar a admitir el recurso en ambos efectos (suspensivo), lo que, como analizaremos en otro apartado, impediría la continuación del procedimiento.

(12) El procedimiento penal. Editorial Porrúa, S. A. Undécima Edición. México, 1980. p. 329.

En el fuero federal, son apelables, además de las resoluciones ya mencionadas: las sentencias definitivas que impongan sanción; las sentencias absolutorias, excepto las que se dicten en procesos seguidos por delitos que se castiguen con pena no mayor de seis meses de prisión o no privativa de libertad; los autos en que se decrete o niegue el sobreseimiento, la separación de autos, la recusación; los que resuelvan situaciones concernientes a la prueba; los autos en que se niegue la orden de aprehensión o la citación para preparatoria; los autos que nieguen el cateo, las medidas precautorias de carácter patrimonial o el arraigo del indiciado; los autos en que un Tribunal se niegue a declarar su incompetencia por declinatoria o a librar el oficio inhibitorio cuando estime que es competente para conocer un asunto que conoce otro Juez.

No son apelables los autos en que se niegue la diligencia solicitada por el juez exhortante (artículo 53 del Código Federal de Procedimientos Penales), el auto que resuelva el incidente de recusación (art. 456) y el que niegue la separación de autos (art. 486); observamos una contradicción entre estos dos preceptos con el artículo 367 del citado Cuerpo Legal, en atención a que en éste se consideran apelables estas resoluciones, concedan o nieguen la separación y la recusación. En cuanto a la recusación, observamos que siendo una de las condiciones del juzgador, la imparcialidad, en caso de inconformidad con esa resolución, debe prevalecer el numeral 367 que concede el recurso contra la misma. Respecto a la separación de procesos, cuando se niega, no causa estado y puede pedirse nuevamente, mientras no esté concluida la instrucción,

por lo que es adecuado que no sea apelable la negativa de la separación de autos.

Del anterior señalamiento de resoluciones apelables, se advierte que comprende un número limitado, por lo que fuera de los casos expresamente señalados, no hay otros en los que proceda el recurso de apelación, pero de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 412 y 361 de los Códigos de Procedimientos Penales, Distrital y Federal respectivamente, los autos no apelables son revocables.- Las resoluciones mencionadas son decisivas en la situación jurídica del inculpado, como los autos de formal prisión y el que niega el desvanecimiento de datos, las que de no ser examinadas por el Tribunal de apelación, causarían perjuicios incalculables a las personas, como lo aprecia Juan José González Bustamante (13); en cuanto al proceso, esas resoluciones se relacionan con la estructura del mismo de manera directa, y dada su naturaleza, se concluye que sin su existencia no puede haber proceso (14); en unos casos no se podrá iniciar, en otros no continuará y en otros no alcanzará sus fines.

Una cuestión que estimamos importante remarcar, es el hecho de que en materia federal es apelable lo relacionado con la prueba, en tanto que en el procedimiento distrital no lo es, aun

(13) Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S. A. Quinta Edición. México, 1971. pp. 266 y 267.

(14) Javier Piña y Palacios. Los recursos en el procedimiento penal... pp. 72 y 89.

cuando debiera serlo, dada la importancia del ofrecimiento de pruebas, para cumplir con el objeto del procedimiento; obviamente que debe negarse el recurso de apelación contra la resolución que no admite una prueba prohibida por el ordenamiento procesal, no contemplada en él, o contraria a la naturaleza del proceso penal, con el fin de evitar que alguna de las partes retrase el proceso, mediante la promoción de ese tipo de pruebas; empero, si se provee no admitir una prueba no prohibida por la ley, de acuerdo con Tullio Chiossone (15), debe concederse el recurso de apelación.

4.4. Finalidad.

El recurso de apelación tiene como finalidad corregir los errores en que pudiera incurrir el juez de primera instancia al dictar cualquiera de las resoluciones mencionadas en el punto que antecede; errores que se estiman una excepción, y pueden traducirse en alguno de los supuestos que señala el precepto 363 de la Ley Adjetiva Penal Federal: no aplicación o aplicación inexacta de la ley, violación a los principios reguladores de la prueba, alteración de los hechos o no fundamentación o motivación correcta; sin que estas situaciones sean "cuestiones técnicas que se identifican con el recurso de casación" como afirma Alberto González Blanco (16), porque el recurso a estudio permite el examen más

(15) Manual de Derecho Procesal Penal. Cursos de Derecho. Facultad de Derecho. Universidad Central de Venezuela. Segunda Edición. Caracas, 1972. p. 203.

(16) El Procedimiento Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S. A. Primera Edición. México, 1975. p. 237.

libre y completo de las cuestiones debatidas y en su caso, la verdadera revisión de fondo del asunto, no formalidades esenciales del procedimiento; examen que, al decir de Julio Acero (17), constituye una característica esencial en cuanto al contenido del recurso; por lo que en la apelación, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 427 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, pueden examinarse con las mismas facultades que el a quo, las resoluciones más graves del proceso, puede modificarse la apreciación de los hechos y, tratándose de sentencia, decidir nuevamente la situación jurídica del enjuiciado, lo que da lugar a que se modifique o revoque la resolución apelada, que son los fines de este recurso, citados por el artículo 414 del segundo Ordenamiento invocado. Respecto a la confirmación, que es otra de las finalidades que a este recurso le señala el numeral aludido, Humberto Briseño Sierra (18) indica: "se ha discutido la inclusión del verbo confirmar, porque se sostiene que este fenómeno corresponde al resultado, pero no a la causa por la que se impugna. Conviene recordar que, históricamente, se entiende que la parte no impugnada de la resolución es consentida, por lo que queda explicado que entre los objetos de la impugnación haya una parte que no sea precisamente de ataque"; el argumento anterior nos parece adecuado, toda vez que ninguna de las partes interpone el recurso de apelación para que se confirme la resolución, aun cuando puede ser el

(17) Procedimiento Penal. Editorial José M. Cájica Jr., S. A. Sexta Edición. Puebla, Pue., México, 1968. p. 422.

(18) El Enjuiciamiento Penal Mexicano. Editorial Trillas. Primera Edición. México, 1976. p. 227.

resultado del recurso; por otro lado, puede haber un aspecto de la resolución que sea consentida o que, debiendo ser combatida por el recurrente, no lo haya sido, por lo que no será motivo de estudio por el tribunal ad quem, y por tanto, no podrá confirmarse, sino que deberá dejarse subsistente.

En relación a las finalidades del recurso de apelación, existen autores que consideran la reposición del procedimiento como una de ellas. Nosotros primeramente hablaremos de dicha reposición, luego citaremos las opiniones de los procesalistas penales, para finalmente emitir la nuestra. Carlos Franco Sodi (19) indica: "por los términos 'reposición' y 'procedimiento' llegamos a la conclusión de que reponer es volver a poner, rehacer, y procedimiento está empleado en aquellos artículos como lo actuado. Desde luego, cuando se habla de reposición se piensa que la consecuencia de ella es volver a poner, es borrar lo puesto, nulificar la existencia de lo que ya había sucedido, es decir, nulidad de lo actuado si tratamos de un problema de orden procesal". El antecedente de la reposición del procedimiento es el recurso de casación, que estuvo vigente en los Códigos Adjetivos Penales de 1880 y 1894; actualmente se reglamenta en dos artículos, tanto de la Ley Procesal Penal Local como la Federal, uno en que se señalan las causas (431 y 388 respectivamente) y otro (430 y 386), en que se menciona que la reposición del procedimiento no se decretará de oficio, sino a petición de parte, debiendo expresarse los agravios en que se apoye la petición, sin que puedan alegarse aquéllos con que la parte-

(19) citado por Guillermo Borja Osorno. ob. cit. p. 261.

se hubiere conformado expresamente o no hubiere intentado el recurso que la ley concede, o si no hay recurso, no hubiere protestado al tener conocimiento del agravio. El Código Federal de Procedimientos Penales, en el artículo 387, permite suplir la deficiencia y reponer de oficio el procedimiento, cuando el tribunal encuentre que hubo violación manifiesta del procedimiento que haya dejado sin defensa al procesado y que sólo por torpeza o negligencia de su defensor no fue combatida debidamente. Sergio García Ramírez (20), cita una tesis que a la letra dice: "Si al hacerse el estudio de las actuaciones se advierte la falta de careos de los testigos de cargo con el acusado, la correspondiente omisión de la queja debe suplirse en forma directa, ordenándose la reposición del procedimiento"; cuando esta situación se presenta en el procedimiento Distrital, las Salas Penales, de oficio decretan la reposición correspondiente, a efecto de que se practiquen los careos, a pesar de que la mencionada reposición, sólo procede a petición de parte.

Humberto Briseño Sierra (21), Rafael Pérez Palma (22) y Guillermo Colín Sánchez (23), consideran la reposición del procedimiento como una finalidad del recurso de apelación; el primero señala que la apelación por sus consecuencias puede ser clasificada-

(20) ob. cit. p. 525.

(21) ob. cit. p. 234.

(22) Gua de Derecho Procesal Penal. Cárdenas Editor y Distribuidor. Segunda Edición. México, 1975. p. 347.

(23) ob. cit. pp. 517 y 518.

en dos rubros, uno de ellos que lleva a la definitividad y se conoce como apelación en cuanto al fondo; el otro conduce, de ser favorable, a la reposición del procedimiento de primera instancia, y se denomina apelación en cuanto a la forma; el segundo, considera que el efecto de la reposición del procedimiento en el recurso de apelación da a éste mayor semejanza a una casación que a una apelación y, el último afirma que dicha reposición es un efecto de los agravios del apelante.

Otros autores hablan de la reposición del procedimiento como un incidente de nulidad. Guillermo Borja Osorno (24), alude a los motivos del recurso de casación, dividiéndolos en dos clases: los errores in procedendo y los errores in judicando; que los primeros resultan de la inaplicación o violación de normas procesales por parte del juzgador y, los segundos de la aplicación errónea de la ley o bien del desconocimiento de ésta por el juzgador al dictar sentencia; que las consecuencias son distintas: en el primer caso, el tribunal se veda entrar a estudiar el fondo del negocio, determinando la nulidad del proceso y se repone el mismo desde el momento en que la violación se cometió; en el segundo caso, con los mismos elementos el tribunal dicta sentencia. Fernando Arilla-Bas (25), observa que la nulidad de las resoluciones deriva de las violaciones al procedimiento expresadas en los artículos 431 y 388 de los Códigos Adjetivos Penales, local y federal, que dan lugar -

(24) ob. cit. pp. 260 y 263.

(25) ob. cit. pp. 18 y 19.

a la reposición del procedimiento; que esas violaciones constituyen causas de nulidad de la sentencia. Eduardo Pallares (26) considera que la finalidad de la reposición es doble: nulificar el procedimiento viciado y ordenar que se reponga. Manuel Rivera Silva (27), manifiesta que a pesar de estar comprendida por las leyes positivas en el capítulo del recurso de apelación, la reposición no encaja en ese recurso, porque para decretarla el ad quem no confirma, modifica o revoca una resolución, sino que examina el cumplimiento de algo que la ley exige para la correcta secuela procesal; que debería quedar comprendida en un incidente a través del cual se buscara la nulidad del acto que, por estar viciado, provoca la inestabilidad de lo actuado.

Finalmente, Niceto Alcalá Zamora y Castillo (28), dice que bajo el común denominador de apelación, se engloban dos recursos de naturaleza y contenido esencialmente distintos, a saber: uno de apelación propiamente tal, y otro de casación en virtud de errores in procedendo, designado como reposición del procedimiento, por lo que debería hablarse de dos recursos: la genuina apelación y la casación.

Nosotros estimamos que la finalidad del recurso de apelación, es la revocación o modificación y, en su caso la confirmación

(26) Prontuario de Procedimientos Penales. Editorial Porrúa, S.A.- Quinta Edición. México, 1977. p. 73.

(27) ob. cit. p. 343.

(28) Derecho Procesal Mexicano. Editorial Porrúa, S. A. Primera Edición. México, 1976. Tomo I. p. 294.

de la resolución; que aun cuando en la legislación procedimental penal se considera a la reposición del procedimiento un efecto de ese recurso, esta tiene una finalidad diversa a las señaladas, esto es, la nulidad de lo actuado a partir del acto viciado, reponiendo dichas actuaciones, sin quitar eficacia jurídica a los elementos de prueba aportados, ya que debe regir el principio de la verdad real o histórica. Por tanto, ha lugar a reformar el artículo relativo al trámite de la reposición del procedimiento, a efecto de que cuando se actualice alguna de las hipótesis que se enuncian, teniendo conocimiento de ella, se solicite ante el juez de primera instancia, en un término de tres días, la nulidad del acto viciado, se dé vista a las partes; si se acuerda de conformidad, se reponga el acto viciado, continuando la secuela procedimental; sin que sea necesario, como lo es actualmente, esperar a interponer el recurso de apelación contra la sentencia, para que se haga valer como agravio la nulidad, el cual de ser procedente, hace volver el procedimiento al estado en que se encontraba antes del acto viciado, ya que esto retarda la terminación del procedimiento; por lo que sólo cuando el juzgador de primera instancia no ordenara la reposición, a pesar de la inconformidad manifestada, al interponer se el recurso de apelación contra la sentencia, se haría valer la nulidad ante el ad quem.

4.5. Interposición.

El presupuesto para la interposición del recurso de apelación, es que la resolución esté señalada en la ley como apelable

y que haya manifestación de inconformidad por parte de quien esté facultado legalmente para ello; por lo que sólo procede a petición de parte legítima, como lo disponen los artículos 415 de la Ley Adj^uretiva Penal Distrital y 364 de la Federal, respectivamente; esto es, el recurso a estudio es rogado, jamás se iniciará oficiosamente, lo que se traduciría en una revisión; al efecto la H. Suprema-Corte de Justicia de la Nación ha sostenido: "La revisión de ofi-
cio con efectos de apelación, que en materia penal establecen algu-
nas leyes locales, pugna abiertamente con las prevenciones del ar-
tículo 21 Constitucional, que deja a cargo exclusivamente del Minis-
terio Público el ejercicio de la acción penal, que comprende entre
otros actos la interposición de los recursos legales procedentes.-
(Quinta Epoca. Tomo XXX, página 2012).

Ahora bien, quiénes pueden interponer el recurso de ape-
lación: el Código Procesal Penal del Distrito Federal, en el artí-
culo 417, cita con ese derecho al Ministerio Público, al acusado y
su defensor, al ofendido o sus legítimos representantes, cuando ---
aquél o éstos coadyuven en la acción reparadora, sólo en lo relati-
vo a ésta. Actualmente el Código Procesal Penal Federal, también -
reconoce ese derecho al ofendido, en el artículo 365, condicionán-
dolo a que el ofendido coadyuve con el Representante Social, sin -
limitarlo a la reparación del daño, ya que incluye perjuicios y me-
didas precautorias tendientes a asegurar dicha reparación. En con-
secuencia, en ambos Cuerpos Legales, se le reconoce al ofendido el
derecho de interponer recurso de apelación en lo relativo a la re-
paración del daño, cuando se haya constituido en coadyuvante del -

Ministerio Público; siendo aplicable la tesis de nuestro Máximo Tribunal en el sentido de que: "El ofendido por el delito no puede considerarse parte dentro del proceso penal, atento el sistema usual en nuestro medio. Sin embargo, algunas legislaciones como la de Guerrero, autorizan al ofendido a constituirse en coadyuvante del Ministerio Público, pero al formar la reparación del daño parte de la pena y ser privativo del Ministerio Público el ejercicio de la acción penal, una de cuyas finalidades es obtener la reparación del daño objeto secundario del proceso, todas las gestiones encaminadas al logro de la pretensión deben hacerse una vez que está asimilado para el único efecto de la reparación del daño, al Ministerio Público.- Si el ofendido no se constituye en coadyuvante y no puede en consecuencia tener personalidad alguna en el proceso, culpa es suya, pues no ejercita un derecho, y el prohibírsele el ejercicio del mismo fuera de los cánones legales no entraña violación de garantías." (Amparo en revisión 4913/1952. Primera Sala. Boletín 1957. Página 21).

Los terceros a quienes se haya de exigir el pago de la reparación del daño en calidad de responsabilidad civil, conforme a los artículos 29 y 32 del Código Penal, también tienen legitimación procesal en el juicio penal, ya que así lo establecen los artículos relativos a este incidente (540 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal y 490 del Código Federal de Procedimientos Penales).

Tanto el Representante Social como el procesado o su defensor pueden apelar de todas las resoluciones que admitan el re-

curso, pero existen algunas, como la negativa de orden de aprehensión o de citación para preparatoria (en materia federal) y la que declara no haber delito que perseguir (en materia común), que sólo son apelables por el primero de los mencionados, limitación que establece la fracción VI del artículo 367 del Código Adjetivo Penal-Federal, pero es superflua, ya que en el Código Distrital no se hace la limitación de manera expresa, sin que por ello la resolución sea apelable por las demás partes, dado que por su propia naturaleza, no causan agravio alguno al inculpado.

Cabe destacar que tanto el procesado como su defensor, - tienen derecho a apelar, pero en caso de que aquél se conforme expresamente con la resolución, negándose a interponer el recurso, o desista del interpuesto, es criterio unánime en la doctrina, que - debe prevalecer la voluntad de él sobre cualquier manifestación de su defensor (29); por el contrario, cuando el procesado personalmente haya interpuesto el recurso, pero su defensor no lo haya hecho o se desista del mismo, esta manifestación no surtirá ningún - efecto.

El recurso de apelación se interpone ante el juez que -- dictó la resolución impugnada, para que tenga conocimiento de ello y admita o rechace el recurso, sin perjuicio de que el superior --

(29) Mario A. Oderigo. Derecho Procesal Penal. Ediciones Depalma.-- Segunda Edición. Buenos Aires, Argentina. 1978. Tomo III. p. 594.
Ricardo Levene. Manual de Derecho Procesal Penal. Editorial -- Plus Ultra. Tercera Edición. Buenos Aires, Argentina. 1975. -- p. 388.

pueda modificar esa apreciación. Es importante resaltar la opinión de Alberto González Blanco (30), para el caso de que se interponga el recurso ante un tribunal distinto del indicado, ya que expone - que no debe considerarse como no interpuesto, debiendo admitirse y tramitarse a condición de que el tribunal tenga conocimiento de su interposición dentro del plazo concedido para hacerlo valer, pues de lo contrario la resolución causará estado; agrega que la exigencia de que el tribunal recurrido tenga conocimiento de la interposición del recurso en los casos de error, puede parecer severa, pero es necesaria, justificándose por razones inherentes a la firmeza procesal. El hecho de que no se desarrolle todo el procedimiento del recurso ante el tribunal superior; para Francesco Carnelutti (31), hace dudar que se trate del comienzo de la segunda instancia, pero consideramos, al igual que Sergio García Ramírez (32), que la interposición del recurso ante el juez instructor y la admisión por éste, son actos preparatorios de la segunda instancia.

Del significado de la palabra apelación, se desprende -- que quiere decir llamar a otro, por lo que se apela del juez inferior al juez superior, del tribunal de primera al de segunda instancia, del a quo al ad quem. El término para interponer el recurso

(30) ob. cit. p. 239.

(31) Derecho Procesal Civil y Penal. Editorial Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, Argentina. 1971. Tomo II. Principios del Proceso Penal. p. 303. Traducción de Santiago Sentís Melendo.

(32) ob. cit. p. 520.

se establece en los artículos 416 del Código Procesal Penal Local y 368 del Federal; el primer numeral invocado dice: "La apelación podrá interponerse por escrito o de palabra dentro de tres días de hecha la notificación si se tratare de auto; de cinco, si se trata de sentencia definitiva, y de dos, si se tratare de otra resolución, excepto en los casos en que este Código disponga expresamente otra cosa". El segundo precepto indica: "La apelación podrá interponerse en el acto de la notificación o por escrito o comparecencia dentro de los cinco días siguientes si se tratare de sentencia, o de tres días si se interpusiera contra un auto."

De la lectura de estos artículos, se observa que el término para interponer el recurso se debería contar a partir de que se hace la notificación de la resolución, no a partir del día siguiente, que es la regla general establecida en los Ordenamientos a estudio (artículo 57 Distrital y 71 Federal), que en la práctica es la manera en que se cuenta el término; y como este artículo únicamente excluye, en materia local, los domingos y días festivos, algunos juzgadores incluyen el sábado, para contabilizar los días en que las partes pueden interponer el recurso, lo que no es correcto, a pesar de estar señalado así en el invocado precepto 57, toda vez que esto era aplicable cuando los sábados eran días laborables para los tribunales, lo que actualmente no acontece; por lo que proponemos que se modifique dicho numeral para que se señalen los días sábados como aquéllos en que no corren términos, obviamente con la excepción establecida en los dos Cuerpos Legales, por lo que se refiere a los términos Constitucionales para tomar preparatoria y resolver sobre la situación jurídica del indiciado.

Es de advertirse que el artículo 416 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, señala el término de dos días para apelar contra resoluciones diversas a los autos y sentencias, que serían los decretos, pero estos siempre son revocables; por lo que al no existir otras resoluciones apelables, diferentes a los autos y las sentencias, debería suprimirse ese término de dos días concedido en este precepto.

Los artículos 420 y 369 de los Códigos Adjetivos Penales, Distrital y Federal, establecen que siempre que se notifique al procesado la sentencia definitiva, debe cumplirse con la obligación de hacer saber al notificado el término legal con que cuenta para interponer la apelación, dejándose constancia de ello en autos; de modo que si se omite cumplir con tal obligación, además de que el tribunal sancione pecuniariamente al notificador, se duplicará el término que corresponda para la interposición del recurso. Consideramos que el cómputo de este plazo debe iniciarse hasta que el acusado haya tenido conocimiento de la apelabilidad del fallo y de su derecho a que se duplique el término concedido al efecto.

En cuanto a la forma de interponer el recurso, se indica en los numerales 416 de la Ley Procesal Penal Distrital y 368 de la Federal, que puede ser por escrito o verbalmente, mediante comparecencia que se asentará en autos, sin necesidad de emplear fórmulas sacramentales, es decir, no se exige solemnidad alguna, ni que se propongan fundamentos o razonamientos, respecto al procesado, toda vez que basta su manifestación de inconformidad, para que

en términos del artículo 409 del primer Ordenamiento, se tenga --- por interpuesto el recurso que proceda; en tanto que el Ministerio Público y el defensor, deberán expresar que interponen el recurso de apelación y fundar su petición. En este aspecto el criterio de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación es: "Si el Ministerio Público apela de una sentencia absolutoria después de transcurrido el término hábil, y tal recurso produce el efecto de que sea revocada mediante otra que sanciona al acusado, ésta última es violatoria del artículo 14 Constitucional y amerita la concesión del amparo, en virtud de que sentencia consentida expresamente, o no impugnada en tiempo oportuno se convierte en irrevocable. (Amparo número 3183/56/1a. Efigenio Hernández Méndez. 27 de septiembre de 1956. Unanimidad de cinco votos. Ministro Ponente Luis Chico Goerne. Secretario José M. Ortega. Primera Sala. Informe 1956. p. 22). Otra tesis aplicable es la que dice: "Si un recurso lo interpone parte legítima, y se hace valer dentro del plazo llenándose todos los requisitos que establece la norma que lo creó, o la que regula el propio recurso, no deja éste de ser procedente sólo por la circunstancia de que la parte invoque, por error una disposición legal que no es aplicable al caso". (Trámite en la revisión fiscal número 293/55. Segunda Sala. Informe 1963. p. 124); esto es, se admitirá el recurso si fue interpuesto en tiempo, por parte legítima, y el ad quem, estudiará el fondo del asunto.

4.6. Admisión.

Después de que ha sido interpuesto el recurso de apelación, corresponde al a quo examinar si lo fue en tiempo, contra ---

resolución apelable y por quien está autorizado en la ley, a efecto de admitir o rechazar el recurso. Contra la resolución que admite el recurso no procede ningún otro; de no ser admitido, procede el de denegada apelación a que aludiremos en el siguiente capítulo. Estas disposiciones se contienen en los artículos 421 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 370 del Código Federal de Procedimientos Penales.

El juez, en el acuerdo en que admita el recurso (mismo que debe notificar a todas las partes, no sólo a la que se inconformó), debe indicar el efecto en que lo admite. Recordando la clasificación de recursos en cuanto a la autoridad que resuelve, establecimos que el de apelación es devolutivo o no retentivo; por ser otra autoridad a la que se transfiere el conocimiento del asunto para que resuelva el recurso; en lo relativo al efecto de la interposición del recurso en el cumplimiento de la resolución impugnada, el de apelación puede ser suspensivo o ambos efectos o ejecutivo o devolutivo, siendo los segundos términos los que emplean los artículos 419 y 366, 367 de los Ordenamientos Procesales Penales, Local y Federal respectivamente. También hemos hablado del efecto extensivo, regulado en otras codificaciones procesales penales; sin embargo, como sólo estamos de acuerdo con el efecto extensivo de la sentencia, esto es, con la consecuencia deducida por el ad quem, más no con el efecto extensivo de la impugnación, haremos referencia a él al hablar de la resolución del recurso.

De acuerdo con los numerales invocados, el efecto devolutivo (ejecutivo) de las resoluciones apelables, es la regla, prin-

principalmente tratándose de sentencias definitivas que ordenen la libertad del procesado, con la excepción señalada en la fracción I -- del artículo 367 del Código Adjetivo Penal Federal. En este caso -- es notoria la diferencia entre irrevocabilidad y ejecutabilidad -- que mencionamos en el capítulo "De los recursos en general", toda- vez que las resoluciones de libertad se ejecutan pero no son irre- vocables, en virtud de que el Ministerio Público puede interponer- el recurso de apelación; esto no acontece en el incidente de liber- tad por desvanecimiento de datos, en que expresamente, en el Dis- trito Federal, la apelación contra la resolución (conceda o niegue la libertad), se admite en ambos efectos (suspensivo).

Son apelables siempre en este último efecto, que es la-- excepción, las sentencias condenatorias, además de acuerdo a la -- Ley Adjetiva Penal Local, también la resolución del incidente de - reparación del daño exigible a terceros (artículo 540) y la del -- desvanecimiento de datos ya citada.

Cuando el recurso ha sido admitido en ambos efectos, o-- tratándose de sentencia, se debe remitir al tribunal de alzada el proceso original, salvo que sean varios procesados y sólo uno de - ellos hubiere apelado o que se perjudique la instrucción, por no - haber concluído para los demás procesados; en esas circunstancias- se enviará por el a quo, testimonio de lo actuado; en todos los de más casos también se enviará copia certificada, máxime tratándose- de apelación contra auto de término Constitucional, en que la auto- ridad judicial de primera instancia continúa el trámite, aún hasta sentencia, por haberse admitido el recurso en efecto devolutivo --

(ejecutivo). En materia federal, se establece el término de ocho días para remitir el testimonio, de lo contrario se impondrá al inferior, a petición del apelante una multa; además debe enviarse un informe con el estado que guarda el proceso. (Artículos 422 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal y 372 del Federal).

El hecho de señalar por el juez instructor el efecto en que procede el recurso de apelación es llamado "la calificación de grado", la cual puede ser modificada a petición de las partes, después de recibido el asunto en el tribunal superior, dentro de los tres días siguientes a la notificación de la radicación, ya sea porque no debió admitirse el recurso o por el efecto en que fue admitido; en materia federal se dará vista a las partes por tres días, y en ambos procedimientos se resolverá a los tres días. También el juez ad quem, después de celebrada la Vista, puede declarar mal admitido el recurso; en las dos situaciones, se hace la mencionada declaración, sin estudiar la resolución, devolviéndose la causa o testimonio al juzgado de origen. (Artículos 423, 374 y 375 de las Leyes Procesales Penales, Local y Federal). De donde se infiere que es correcto el resumen de Manuel Rivera Silva (33), en relación a los tres momentos de la admisión del recurso: por el tribunal de primera instancia; la impugnación por las partes ante el ad quem y la revisión oficiosa que éste hace después de la vista.

En el fuero federal, admitido el recurso, el juez tiene la obligación, si el apelante fuere el acusado, de prevenirle que (33) ob. cit. p. 333.

nombre defensor que lo patrocine en segunda instancia (artículo -- 371), lo que se debe a que el tribunal de apelación radica, en algunos casos, en lugar distinto del tribunal de primera instancia;-- opinión de Humberto Briseño Sierra (34), con la cual estamos de - acuerdo.

4.7. El Tribunal de Alzada.

Señalamos que el recurso de apelación tiene como característica que es una autoridad distinta a la que emitió la resolución impugnada, la que resuelve; en este apartado haremos referencia a la integración del tribunal de apelación.

En el Distrito Federal, la segunda instancia la constituyen cuatro Salas Penales (Sexta a Novena), cada una integrada por tres Magistrados, debiendo elegirse entre ellos el presidente, -- quien durará en su encargo un año, teniendo las funciones que señala el artículo 44 de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, como son llevar y autorizar-- con su firma, la correspondencia de la Sala; distribuir por riguroso turno los negocios, entre él y los demás miembros de la Sala, - para su estudio y presentación oportuna del proyecto de resolución que en cada uno debe dictarse; presidir las audiencias de la Sala, cuidar el orden de la misma, dirigir los debates, así como la discusión de los negocios sometidos al conocimiento de la Sala, po-- niéndolos a votación cuando la Sala declare terminado el debate; -

(34) ob. cit. p. 221.

dar a la Secretaría de Acuerdos los puntos que comprenden las disposiciones resolutivas votadas y aprobadas; autorizar las cuentas de los gastos de oficina de la Sala; vigilar que el personal de ésta cumpla con sus deberes, imponiéndoles las sanciones administrativas procedentes. El Magistrado Semanero, por turno, se encarga de dictar las resoluciones de trámite.

Cada Sala contará con un Secretario de Acuerdos, un secretario auxiliar actuario, secretarios proyectistas y la planta de servidores públicos de la administración de justicia que fije el presupuesto de egresos.

Son facultades de las Salas Penales, en los asuntos de los juzgados de su adscripción, mismas que señala el Tribunal Pleno, conforme al artículo 28 fracción XVIII de la Ley invocada, conocer de las apelaciones y denegadas apelaciones interpuestas contra las resoluciones dictadas por los jueces penales, incluyendo las relativas a incidentes civiles que surjan en los procesos; la revisión de las causas competencia del jurado popular; las excusas y recusaciones de los jueces; de las competencias que se susciten en materia penal entre las autoridades judiciales del Distrito Federal; de las contiendas de acumulación entre las autoridades señaladas y los demás asuntos que determinen las leyes.

La Sala Auxiliar, que inició sus funciones por acuerdo del H. Pleno del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, de fecha 18 de agosto de 1986, también se integra con tres Ma

gistrados, Secretario de Acuerdos, Secretario Actuario, Secretarios Proyectistas y demás personal; tiene como función resolver los asuntos que le sean enviados por las Salas Penales, sin tener juzgados adscritos. Por ser tribunales colegiados, en las Salas las resoluciones se toman por unanimidad o mayoría de votos, habiendo un voto que consiste en la expresión de las razones de inconformidad, mismo que se agrega a la sentencia mayoritaria.

En materia federal, el tribunal de apelación lo constituyen los Tribunales Unitarios de Circuito, que se integran con un Magistrado y el número de secretarios, actuarios y empleados que determine el presupuesto, así lo establece el artículo 30 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; son funciones de estos tribunales, conocer: de la tramitación y fallo de apelación, cuando proceda este recurso, de los asuntos sujetos en primera instancia a los Juzgados de Distrito; del recurso de denegada apelación; de la calificación de los impedimentos, excusas o recusaciones de los Jueces de Distrito, excepto en los juicios de amparo; de las controversias que se susciten entre los Jueces de Distrito sujetos a su jurisdicción, excepto en los juicios de amparo, y de los demás asuntos que les encomienden las leyes. (Artículo 36 de la invocada Ley).

De lo anterior se observa que en el fuero común el tribunal de apelación es colegiado y en el fuero federal unitario; consideramos que para una justicia expedita como se señala en el artículo 17 Constitucional, sería preferible que la segunda instancia en el Distrito Federal, se integrara con un sólo magistrado, -

lo que evitaría el estudio de una misma resolución tres veces, redundando en un aumento de trabajo innecesario, dado que todos los Magistrados tienen encomendadas las mismas funciones, esto es, estudiar las resoluciones de primera instancia para confirmarlas, revocarlas o modificarlas.

4.8. Substanciación del recurso.

Una vez que el Juez a quo, ha admitido el recurso de apelación, señalando el efecto en que procede; con el oficio respectivo, enviará al Tribunal ad quem, la causa original o el testimonio, según corresponda. Al recibir el tribunal de apelación dichas actuaciones, dictará el auto de radicación, en el que se mencionan los nombres de los magistrados que lo integran, si es colegiado, o el nombre del juez de segunda instancia, si es unitario. Este primer acto procedimental debe contener esencialmente la fecha; la indicación del integrante de la Sala (en materia común), que ha sido designado ponente, es decir, el encargado de formular el proyecto de sentencia; el día y hora para la celebración de la audiencia; también debe incluirse en este proveído, la designación de Defensor de Oficio, en caso de que el apelante sea el indiciado o procesado, haciéndole saber qué podrá revocar ese nombramiento, mismo que surtirá efectos hasta que el abogado acepte y proteste el cargo, pero mientras eso sucede, no se deja sin defensa a aquél, cumpliéndose con lo dispuesto en el artículo 20 fracción IX de la Constitución; por ser un acuerdo de trámite, lo firma el magistrado semanero, autorizándolo el Secretario de Acuerdos.

En materia federal, el asunto se pone a la vista de las partes por tres días, si dentro de ese plazo no promovieren prueba, se fijará día para la Vista, la que se celebrará dentro de los -- treinta siguientes, si se tratare de sentencias definitivas, si -- son autos, dentro de cinco días. (Artículo 373 del Código Federal de Procedimientos Penales). En cambio, en el Distrito Federal, se indica que la Vista deberá celebrarse dentro de los quince días si siguientes a la fecha en que se mande citar a las partes. (Artículo 423 del Código Procesal Penal).

Respecto al ofrecimiento de pruebas en segunda instancia, el artículo 428 del Código Adjetivo Penal para el Distrito Federal, señala que cuando alguna de las partes quisiere promover alguna, -- lo hará al ser citada para la vista o dentro de tres días, si la -- notificación se hizo por instructivo o cédula, expresando el objeto y la naturaleza de dicha prueba. La Sala, al día siguiente de -- hecha la promoción, decidirá, sin trámite alguno si es de admitirse o no, en el primer caso se desahogará dentro de cinco días. En materia federal, el artículo 376 del Código Procesal Penal, refiere que en el término de tres días, a partir del auto de radicación, las partes podrán promover pruebas, expresando el objeto y la naturaleza de la prueba; dentro de los tres días de hecha la promo_ -- ción, el tribunal decidirá, sin más trámite si es de admitirse o -- no. Cuando se admite la prueba, se rendirá en el plazo de cinco -- días. Desahogada, denegada o pasado el plazo que se concedió para rendirla, nuevamente se citará para la vista en los plazos antes -- señalados. En el numeral 377 del Ordenamiento invocado, si la prueg

ba hubiere de rendirse en lugar distinto al en que se encuentre el tribunal de apelación, este concederá el término que considere prudente, según las circunstancias del caso. Es decir, se limita el término de ofrecimiento de pruebas y su desahogo, en comparación con el procedimiento de primera instancia, exigiéndose el señalamiento del objeto de la prueba y su naturaleza, lo que obliga al Tribunal de apelación a expresar el por qué rechaza las pruebas, debiendo examinar si los hechos a que se refiere la parte están o no probados en primera instancia (35), además de que deben ofrecerse las pruebas en el término señalado.

No se deben admitir pruebas tratándose de apelación contra auto de término Constitucional (36), dado que el Juez a quo, sólo tomo en cuenta las probanzas aportadas por la averiguación previa, así como las obtenidas antes de vencerse el plazo de setenta y dos horas para dictar esa resolución; ya que se tiene el período de desahogo de pruebas en primera instancia.

En cuanto a la recepción de pruebas, por lo que hace al recurso de apelación contra sentencia, hemos señalado que está prohibido el jus novarum, por tanto, al decir de Julio Acero (37), se descarta por inútil toda repetición de las actuaciones bien practicadas; agregando que no hay necesidad de una fase instructo-

(35) Piña y Palacios, Javier. Los recursos... ob. cit. p. 87.

(36) Colín Sánchez, Guillermo. ob. cit. p. 510.

(37) ob. cit. p. 424.

ria en la apelación; que todas las determinaciones y todas las -- pruebas del procedimiento de juicio, acumuladas por el Juez natu-- ral, pasan a ser ipso facto, sin necesidad de promoción o reproduc-- ción, pruebas de la segunda instancia para la resolución del recur-- so; que no es de estricto rigor la concesión del término de ofreci-- miento de pruebas, pero tampoco podría negarse éste, porque va de-- por medio la suerte del procesado. De igual manera, Francésco- Car-- nelutti (38), señala que se excluye la renovación de la instruc-- ción en apelación, en cuanto que el procedimiento de impugnación -- tiende a la crítica de la decisión, por lo que debe proporcionar -- al Juez ad quem, los mismos elementos de juicio de los que dispuso el a quo; empero, se quebranta la esencia del recurso, con el pro-- pósito de no castigar a un inocente o aplicarle una sanción más se-- vera de la que merece, sin limitar la defensa del enjuiciado, tan-- es así que en materia federal, siempre que se haya interpuesto el-- recurso de apelación en contra de una sentencia definitiva, se con-- cede al tribunal facultad para admitir las pruebas que no se hubie-- ren promovido o practicado en primera instancia, para justificar -- la procedencia de la condena condicional, resolviendo sobre ella -- al fallarse el asunto, aun cuando no haya sido motivo de agravio -- el no haberse concedido ese beneficio en aquella instancia (Artícu-- lo 379 del Código Adjetivo Penal Federal); también se admiten los-- documentos públicos mientras no se declare vista la causa (Artículo 380 del Código Federal Procesal Penal). Al efecto, Manuel Rivera -- Silva (39), atinadamente propone algunos principios generales en --

(38) ob. cit. p. 306.

(39) ob. cit. p. 336.

relación a la admisión de pruebas: no se deben admitir en segunda instancia pruebas ofrecidas por el Ministerio Público ni las desahogadas en primera instancia; sólo se deben admitir pruebas contra apelación de sentencia definitiva, y la prueba testimonial sólo puede admitirse en relación a hechos que no hayan sido materia de examen en primera instancia, así lo establecen los Ordenamientos Procedimentales Penales en los preceptos 378 Federal y 429 Distrital.

Las Leyes Adjetivas Penales, local y federal (artículos 415 y 367 respectivamente), señalan que la segunda instancia solamente se abrirá a petición de parte legítima, para resolver sobre los agravios que deberá expresar el apelante al interponer el recurso o en la vista; pero el Tribunal de Alzada podrá suplir la deficiencia de ellos, cuando el recurrente sea el procesado o se advierta que sólo por torpeza el defensor no hizo valer debidamente las violaciones causadas en la resolución recurrida. Los invocados preceptos dan lugar a tratar diversos aspectos: el concepto de agravios, su expresión y la suplencia de los mismos; cuestiones que trataremos en este apartado.

En cuanto al concepto de agravio, podemos decir que es el daño, gravamen, perjuicio o lesión, causado por una resolución judicial en la que se viola un precepto legal, bien por aplicación inexacta, por no haberse aplicado el que debía aplicarse, por la inobservancia de los principios reguladores de la prueba, o por no haberse analizado y valorado, para aplicar la pena en las sentencias condenatorias, las circunstancias que especifican los artícu-

los 51 y 52 del Código Penal, relativas al arbitrio judicial; y aun cuando Fernando Arilla Bas (40), cita también como violación el quebrantamiento de las formalidades esenciales del procedimiento, no compartimos esa posición, en virtud de que estimamos que son causa de nulidad, no de agravio. Consideramos pertinente señalar que no debe confundirse el agravio como violación a la ley, con los efectos o consecuencias que sobre la persona o los bienes deba tener la resolución apelada (41). En varias tesis, la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido: "...se entiende por agravio la lesión de un derecho cometida en una resolución judicial, por haberse aplicado indebidamente una ley, o por haberse dejado de aplicar la que rige en el caso; por consiguiente, al expresar cada agravio, debe el recurrente precisar cuál es la parte de la sentencia que lo causa, citar el precepto legal violado y expresar el concepto por el que fue infringido, no siendo apto para ser tomado en consideración, en consecuencia, el agravio que carezca de estos requisitos." (42).

La expresión de agravios puede hacerse al momento de interponer el recurso o en la vista, por lo que se presenta el problema de determinar si cuando éstos fueron expresados al interponer el recurso, se pueden modificar o enriquecer en la vista. El

(40) ob. cit. pp. 175 y 176.

(41) Rafael Pérez Palma. ob. cit. p. 353.

(42) mismo autor de la nota anterior, p. 352.

ya citado autor Fernando Arilla Bas (43), considera que si el apelante expresa agravios en el acto de la interposición del recurso, agotó su derecho, por tanto, no podrá alegar nuevos agravios en el acto de la Vista; al contrario, Manuel Rivera Silva (44), estima que cuando al interponerse el recurso, simplemente se manifiesta inconformidad en forma general, es posible en la vista aducir todos los agravios pertinentes; pero si hubo conformidad con algún aspecto, los agravios que se señalen en la vista, ya no pueden aludir a ese aspecto en que hubo conformidad. Siendo este último pensamiento el que consideramos más acertado, ya que la expresión de agravios puede hacerse hasta la celebración de la Vista, si no se hizo al interponer el recurso.

De la tesis anteriormente citada, se desprende que el contenido de los agravios será el precepto legal violado y las consideraciones relativas a la violación de la ley, en la sentencia apelada, que lesionan los derechos del recurrente.

Por lo que hace a la suplencia de los agravios, los preceptos a comento, señalan como facultad del Tribunal de Alzada, suplir la deficiencia de los mismos, cuando el recurrente sea el procesado o se advierta que por torpeza el defensor no los hizo valer debidamente. Esto es, se deben expresar agravios y sólo podrá suplirse su insuficiencia, tratándose de recurso interpuesto por la defensa; en caso de no expresarse agravios, debería entenderse

(43) ob. cit. p. 175.

(44) ob. cit. p. 333.

abandonado el recurso y declararlo desierto; sin embargo, la Jurisprudencia de la II. Suprema Corte de la Nación, sostiene: "que en la suplenencia de agravios de la defensa se ha incluido la omisión de los mismos, al considerarse como la máxima de las deficiencias, por lo que la potestad del que decide se ha convertido en derecho del acusado.". En consecuencia, el juez ad quem, debe examinar las constancias de autos y decidir si se ha aplicado la ley o se aplicó inexactamente, o si se han vulnerado los principios reguladores de la prueba, si se fundó o motivó correctamente.

Ningún autor está de acuerdo con esta suplenencia, ya que consideran que el tribunal está invadiendo funciones de defensa, que no son las de su competencia, atendiendo al contenido del artículo 21 Constitucional; a este respecto consideran que se está en presencia del sistema de la irrestricción, es decir, que en la segunda instancia debe haber una revisión total de la resolución recurrida; la mayoría de los tratadistas se inclinan por el sistema del encuadramiento estricto, esto es, que la revisión debe restringirse a los agravios expresados; lo que es acorde a la naturaleza del recurso de apelación, que es rogado; sin embargo, tomando en cuenta la legislación y la jurisprudencia del Máximo Tribunal de nuestra República, principalmente, se está aplicando un sistema mixto, consistente en adoptar el sistema de la irrestricción en todo lo que favorece al reo, y el encuadramiento estricto en lo que atañe a la apelación interpuesta por el Ministerio Público, dado que si no expresa agravios, se declarará desierto el recurso intentado; en caso de que sus agravios sean insuficientes, se precisará su improcedencia, y por ende, la confirmación de la resolución impugnada.

El siguiente paso en la substanciación del recurso de -- apelación, lo constituye la celebración de la "Audiencia de Vista", cuyo desarrollo es similar en los Ordenamientos Penales Adjetivos- (artículos 424 Local y 382 Federal), iniciándose con la relación - del asunto hecha por el Secretario de Acuerdos; enseguida hará uso de la palabra el apelante, a continuación las otras partes, en el orden que designe el Presidente de Sala. En el procedimiento Dis-- trital, se señala que la Audiencia podrá celebrarse aún si la pre- sencia de las partes, y con la ausencia de uno de los Magistrados, pero la sentencia deberán pronunciarla los tres integrantes de la- Sala. Posteriormente se declarará "Visto" el asunto y cerrado el - debate. (artículos 425 Local y 383 Federal).

En la práctica, la celebración de la "Audiencia", se re- duce a dar cuenta de los escritos de agravios presentados por los inconformes, por lo que propiamente no se puede hablar de audien-- cia, lo que implica escuchar a las partes; salvo que se solicite - se lleve a cabo con toda formalidad, o bien, que comparezcan a ex- presar sus agravios verbalmente; se levanta el acta respectiva --- que irá firmada por los Magistrados presentes, así como por el Se- cretario. El hecho de declarar "Visto el proceso", significa que - el Presidente de la Sala, en nombre de los integrantes del Tribu-- nal hace saber a las partes que han sido oídas por el ad quem, res- pecto de las razones por las que estiman que el tribunal a quo vio- ló la ley, las cuales juzgará (45). Este trámite da una mayor pron- titud para la substanciación del recurso.

(45) Piña y Palacios, Javier. Los recursos...ob. cit. p. 102.

Si después de celebrada la Vista, el tribunal creyere ne cesaria la práctica de alguna diligencia para ilustrar su criterio, podrá decretarla para mejor proveer, practicándola dentro de los diez días siguientes, con arreglo a las disposiciones que para tal efecto señalan las Leyes Adjetivas Penales (numerales 426 Distri-- tal y 384 Federal); aclarando el primer numeral, que el desahogo -- también se sujetará a lo dispuesto en el artículo 20 Constitucio-- nal, es decir, respetando las garantías individuales del procesado; por lo que si una prueba decretada para mejor proveer resultara ad versa a los intereses del enjuiciado, no se tomará en cuenta. En -- este punto el criterio de nuestro Máximo Tribunal, es en el senti-- do de que: "Para que las diligencias para mejor proveer en materia penal, no resulten en desacuerdo, con las prevencciones del artícu-- lo 21 Constitucional, han de ser de tal naturaleza que sólo tengan por objeto aclarar algún punto dudoso que provenga de las mismas -- pruebas rendidas por las partes, o ilustrar el criterio del juzga-- dor, para mejor cumplir con la misión de aplicar correctamente la-- ley." (Quinta Epoca. Tomo XXI. Lara Lizama Florencio. p. 5163. -- Apéndice de Jurisprudencia del Semanario Judicial de la Federación, Tomo I, p. 682.). "Es facultad discrecional del juzgador natural -- ordenar la práctica de diligencias para mejor proveer y, por lo -- tanto, ni su abstención para decretarlas, ni el ejercicio positivo de tal potestad pueden constituir violación de garantías individua-- les." (Quinta Epoca. Tomo CXXIII. p. 431). "No es violatoria de -- garantías la providencia del tribunal de alzada que para mejor pro veer, recaba un certificado de autopsia ya existente, pues la auto ridad judicial disfruta de la más amplia libertad para procurar la comprobación del cuerpo del delito, por medios que no estén repro-

bados por la ley. (Directo 6622/1958. J. Isabel Carvajal Martínez. Resuelto el 16 de febrero de 1959. Unanimidad de cinco votos. Ponente Ministro Juan José González Bustamante. Secretario Rafael Murrillo. Primera Sala. Boletín 1959, p. 142).

Es importante la manifestación de Rafael Pérez Palma, en relación a que las diligencias para mejor proveer (46) no deben ser utilizadas para igualar la situación de las partes, ni para remediar el descuido o impericia de alguna de ellas, sino para producir en el Juez una convicción más firme que la que pueda obtenerse a través de las pruebas proporcionadas por las partes, pero no para aportar nuevas alegaciones; con esta facultad, se demuestra que en el proceso penal se busca la verdad real, no la formal.

En síntesis, las diligencias para mejor proveer, son actos instructorios que discrecionalmente realiza el órgano jurisdiccional, con el objeto de tener una convicción más firme para resolver el recurso.

4.9. La resolución del recurso.

Esta debe pronunciarse, dentro de los quince días de celebrada la Vista (Artículo 425 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal), excepto que se practiquen pruebas para mejor proveer. En materia federal (artículos 383 y 384), el fallo se pronunciará dentro de ocho días; si se desahogan diligencias para mejor proveer, el asunto se resolverá dentro de los cinco días siguientes.

(46) ob. cit.p:359.

En el procedimiento del fuero común, por ser colegiado -- el tribunal de apelación, las resoluciones deben dictarse con la -- presencia de los tres Magistrados que lo integran, autorizadas por el Secretario de Acuerdos. El ponente, una vez formulado el proyecto de sentencia, lo pone en concimiento de los otros dos miembros de la Sala; en cuanto uno de ellos esté conforme con el proyecto, -- se ha transformado la ponencia en juicio (47); o sea, está decidido el caso. Si el otro Magistrado está de acuerdo, la resolución -- se entiende dictada por unanimidad de votos; si el tercer Magistrado no está conforme, formulará su voto, el cual se agrega a la sentencia, misma que sera mayoritaria. En cualquiera de los supuestos, la sentencia será la expresión de la jurisdicción ejercitada por -- los integrantes del tribunal.

La resolución que el ad quem emita, puede ser en tres -- sentidos: confirmando, modificando o revocando la de primera ins-- tancia. Carlos M. Oronoz Santana (48), menciona que en el primer -- caso, la sentencia de segunda instancia está de acuerdo con la im-- pugnada; en el siguiente, está conforme sólo de manera parcial y, -- por último, se cambia totalmente. Estas sentencias son llamadas -- por Giovanni Leone (49), de mérito, porque contienen una decisión--

(47) Piña y Palacios, Javier. Los recursos...pp. 102 y 103.

(48) Manual de Derecho Procesal Penal. Cárdenas Editor y Distribuidor. Segunda Edición. México, 1983. p. 222.

(49) Tratado de Derecho Procesal Penal. Editorial Ejea. Buenos Aires, Argentina. 1961. Tomo III, Libro Cuarto. p. 178. Traduc-- ción de Santiago Sentís Melendo.

sobre el delito y el delincuente; por oposición a las sentencias meramente procesales, en que se resuelve sobre incidentes de competencia o recusación, se declara inadmisibile el recurso o se alude a una nulidad.

Las sentencias de alzada, deben contener una clara y concreta exposición de las cuestiones debatidas, el examen y decisión de los agravios propuestos o de los que en su caso deban suplirse, así como los puntos resolutivos claros, exactos y concretos (50).- En cuanto a los agravios la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sostenido: "El Tribunal de segunda instancia está obligado a estudiar y decidir respecto de los agravios que hace valer el acusado como apelante; por lo tanto, si dicha autoridad omite resolver alguno, con ello viola en perjuicio del quejoso, el derecho de petición que consagra el artículo 8o. Constitucional, determinando la concesión del amparo para el efecto de que sea examinado dicho agravio". (A. D. 8067/1960).

Al tratar sobre la clasificación de los recursos en cuanto a los efectos que producen, manifestamos que eran mediatos (relativos a la expresión del resultado del recurso sobre la resolución impugnada) e inmediatos (en orden al influjo de la interposición del recurso en el cumplimiento de la resolución); respecto a los primeros, se habla de confirmación, modificación o revocación de la resolución combatida; en los segundos, se mencionan efectos-

(50) González Blanco, Alberto. ob. cit. p. 242.

suspensivo, ejecutivo y extensivo; que éste se produce cuando exista pluralidad procesal subjetiva, por lo que el recurso interpuesto por cualquiera de los coprocesados, "favorecerá a los demás -- cuando los motivos en que se basen no sean exclusivamente personales"; dado que limitar a uno solo de los enjuiciados, el efecto de la impugnación, daría lugar a resoluciones contradictorias sobre una misma cuestión; que únicamente estamos de acuerdo con el efecto extensivo de la sentencia, en que el Juez al resolver el recurso interpuesto por una parte, decide respecto a otra que no ha propuesto la impugnación, basándose en circunstancias objetivas, no en motivos exclusivamente personales; que al interponerse el recurso, se suspende la ejecución, no nada más respecto al impugnante, sino respecto a los no recurrentes; que este efecto se puede presentar: a) con el concurso de varias personas (eventual o necesario) en un delito o en varios delitos con nexo de independencia -- (accesorios); b) en la unión de procedimientos por delitos diversos. Hay unidad de proceso con pluralidad de relaciones procesales; se excluyen la unión por pluralidad de imputaciones a cargo de una sola persona.

En el artículo 427 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, se establece que la Sala al pronunciar su sentencia, tendrá las mismas facultades que el tribunal de primera instancia; pero si sólo hubiere apelado el reo o su defensor, no podrá aumentarse la pena impuesta en la sentencia apelada. El precepto 385 del Código Federal de Procedimientos Penales, dice: -- Si solamente hubiere apelado el procesado o su defensor, no se po-

drá aumentar la sanción impuesta en la sentencia recurrida. Si se tratare de auto de formal prisión, de sujeción a proceso, de orden de aprehensión o de citación para preparatoria, podrá cambiarse la clasificación del delito y dictarse por el que aparezca probado.

Primordialmente los numerales citados, tratan el principio de la non reformatio in peius, consistente (51) en la prohibición de que el Juzgador de segunda instancia reforme la sentencia dictada por el a quo, en perjuicio del enjuiciado como apelante, - esto es, el ad quem, no puede, haciendo un estudio total del asunto, dictar sentencia que agrave la situación del apelante establecida por el juzgador de primera instancia. La expresión reformatio in peius, proviene de un pasaje de Ulpiano (52): licen enim nonnumquam benelatas sententias in peius reformat- pues es lícito en ocasiones reformar empeorando las sentencias bien pronunciadas.

El segundo párrafo del artículo 385 del Código Adjetivo-Penal Federal, deroga la regla que prohíbe la reforma peyorativa, - ya que el tribunal de apelación no debe comprobar un delito que no ha sido motivo del ejercicio de la acción penal, porque ello equivale a sustituirse a la función del Ministerio Público, infringiendo el numeral 21 Constitucional, que precisa las facultades del -- Organó Técnico y el jurisdiccional.

(51) Borja Osorno, Guillermo. ob. cit. pp. 121 y 122.

(52) citado por Giovanni Leone. ob. cit. p. 100.

En el Código Procesal Penal de 1894 (53), el apelante no estaba obligado a expresar agravios, por tanto, los tribunales de segunda instancia procedían a una completa revisión de la causa, para corregir las irregularidades que en su concepto encontraren en la secuela del proceso. En el caso de que sólo el acusado hubiese sido el apelante, la Alzada podía aumentar o reducir la pena impuesta en primera instancia, si la sentencia no hubiese estado arreglada a derecho.

Julio Acero (54), llama efecto de la "responsabilidad", a la facultad del tribunal de segunda instancia para imponer correcciones disciplinarias, tanto al Juez como al defensor, y aun consignarlos al Ministerio Público, cuando cometieren alguna de las faltas, en su caso, delitos, enumerados en los artículos 433, 434, 390 y 391 de las Leyes Adjetivas Penales, Local los dos primeros y Federal, los dos últimos.

Concluiremos este capítulo, señalando que una vez notificada a las partes la sentencia del recurso, se debe remitir testimonio de la misma al Juez a quo, enviándole los autos originales, si esos hubiere mandado para la substanciación del recurso. (Artículos 432 Distrital y 389 Federal de los Códigos Procesales Penales).

(53) González Bustamante, Juan José. ob. cit. p. 268.

(54) ob. cit. p. 432.

CAPITULO 5.

EL RECURSO DE

DENEGADA APELACION

Cuando hablamos de denegada apelación,---
aludimos a la no admisión del recurso de-
alzada y al efecto en que fue admitido.

Guillermo Colín Sánchez.

En el presente capítulo trataremos el recurso denominado Denegada Apelación, cuyo trámite, muy breve tiene como finalidad - la admisión del recurso de apelación o la variación del efecto en- que éste había sido admitido. Los aspectos a estudio serán: 1. Con cepto; 2. Naturaleza jurídica; 3. Objeto; 4. Finalidad; 5. Interpo sición, y 6. Substanciación.

5.1. Concepto.

En los Códigos Adjetivos Penales, tanto Distrital (artículo 435), como Federal (artículo 392), se define la denegada apelación como el recurso que procede siempre que se negare la apelación, el primer Ordenamiento refiere que en uno o en ambos efectos, y el segundo precisa que cuando se niegue, o cuando se conceda sólo en el efecto devolutivo, siendo procedente en ambos; los dos -- Cuerpos Legales, agregan que el motivo puede ser que no se considere como parte al que intente el recurso. Es decir, si denegar implica no conceder lo solicitado y apelar significa llamar o recurrir a otro, cuando hablamos de denegada apelación aludimos a la -- no admisión del recurso de alzada (1), que es una de las causas o motivos por el que se manifiesta la inconformidad contra una resolución (2); el otro motivo es el efecto en que fue admitido el recurso de apelación; aun cuando aparentemente esta situación, según los preceptos 421 de la Ley Procedimental Penal Distrital y 370 de la Federal, no es recurrible, dado que la "calificación del grado" hecha por el a quo, puede ser impugnada por las partes ante el tribunal ad quem, o de oficio puede declararla éste; esto no basta -- para impedir las consecuencias perjudiciales de admitir el recurso de apelación en un efecto equivocado, como analizaremos en otro --

(1) Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Editorial Porrúa, S. A. Quinta Edición. México, 1979. p. 520.

(2) Briseño Sierra, Humberto. El Enjuiciamiento Penal Mexicano. -- Editorial Trillas. Primera Edición. México, 1976. p. 237.

apartado, en virtud de que la impugnación citada, no suspende el cumplimiento de ese auto admiscrío, y puede o no tramitarse; por el contrario, la interposición del recurso la suspende y debe substanciarse. Sin embargo, no es adecuado nombrar el recurso a comento con la causa que lo origina, lo correcto sería designarlo como indica Niceto Alcalá Zamora y Castillo (3), recurso contra la denegada apelación.

Ahora bien, basándonos en lo antes expuesto podemos emitir un concepto de este recurso: medio legal concedido a toda persona a quien el Juez de primera instancia le haya negado el derecho de apelar, o éste le fue admitido en efecto diverso al que era procedente, con la finalidad de que el superior resuelva y el a quo, actue conforme a esa ejecutoria.

5.2. Naturaleza jurídica.

El recurso a estudio, al igual que el de apelación, constituye un derecho para el Ministerio Público, el ofendido, su legítimo representante, el procesado, acusado o sentenciado; para el defensor, en la mayoría de los casos, es un derecho, salvo en las ocasiones en que se esté ante probables perjuicios para los intereses de su representado (4), en que debe entenderse como una obligación, tal sería la admisión del recurso de apelación contra sentendenatoria en efecto devolutivo (ejecutivo), en que desde luego,

(3) Cuestiones de Terminología Procesal. Ediciones de la Universidad Nacional Autónoma de México. México, 1972. pp. 151 y 152.

(4) Colín Sánchez, Guillermo. ob. cit. p. 521.

el sentenciado, si estuviera preso, sería trasladado al lugar en--- que debe cumplir su condena, y de encontrarse en libertad provisional, se le revocaría la libertad y se ordenaría su reaprehensión;--- otro caso que podría plantearse es aquél de recurso de apelación --- contra sentencia absolutoria admitida en ambos efectos (suspensi--- vo), que daría lugar a mantener preso al acusado, si estuviera privado de su libertad. Para el órgano jurisdiccional, es un imperativo ineludible, dado que el recurso de "denegada apelación", no puede rechazarse, siempre debe admitirse, aún cuando el apelante no - sea ninguna de las partes señaladas, además de que deberá remitir- las constancias a que haremos mención en el punto relativo a la --- interposición del recurso a estudio. El juez debe admitir el recurso contra la denegada apelación, de lo contrario estaría insistiendo en la rectitud de sus razones, juzgándose a sí mismo, dando lugar a la infalibilidad y arbitrariedad (5).

5.3. Objeto.

Las resoluciones recurribles contra la denegada apelación, son aquéllas que niegan el derecho de apelar, ya sea porque las mismas no son apelables; porque quien interpone el recurso no es parte legitimada; porque fue interpuesto el recurso fuera del - término señalado; respecto al auto en que se admite el recurso en- otro efecto diverso al precedente, a pesar de que, como ya indica- mos, es susceptible de impugnación por las partes y, aun de oficio

(5) Acero, Julio. Procedimiento Penal. Editorial José M. Cájica,--- Jr., S. A. Sexta Edición. Puebla, Pue., México, 1968. p. 435.

el tribunal ad quem, puede hacer la declaratoria respectiva, esto, volvemos a insistir, no impediría que la admisión del recurso de apelación en el efecto o efectos equivocados se cumpliera, aún erróneamente, ya que sólo la interposición de un recurso, en la especie, contra la denegada apelación, suspendería el cumplimiento de esa resolución. Si bien es contradictorio que en un artículo se establezca que el auto que admite el recurso de apelación no es recurrible y en otra capítulo sea susceptible del mismo, ello da lugar a modificar los artículos de las Leyes Adjetivas Penales, 421-Distrital y 370 Federal, suprimiendo la mención de que: "contra el auto que admita la apelación, no se dá recurso alguno", a fin de evitar contradicción entre ambas disposiciones. En consecuencia, el objeto de este recurso, es el auto que rechazó la apelación o el que lo admitió en efecto diverso al que era procedente; sin analizar cuestiones de fondo, como comprobación del cuerpo del delito, responsabilidad penal, etcétera, que únicamente serán motivo del recurso de apelación.

5.4. Finalidad.

El recurso contra la denegada apelación, tiene como finalidad que el Tribunal ad quem, resuelva si la resolución impugnada es apelable, si quien la apela tiene derecho para ello, si el recurso fue admitido en el efecto correspondiente (6), y también si fue interpuesto en tiempo. Por consiguiente, si el Juez a quo, --

(6) Piña y Palacios, Javier. Los recursos en el procedimiento penal. Secretaría de Gobernación. México, 1976. p. 166.

negó el recurso de apelación, fundada y motivadamente, el superior confirmará esa resolución; si la negativa a la alza no era procedente, el Juzgador de segunda instancia, revocará aquélla; en caso de que se varíe el efecto en que fue admitido el recurso de apelación, se modificará la resolución de primera instancia.

5.5. Interposición.

Los artículos 436 del Código de Procedimientos Penales, para el Distrito Federal y 393 del Federal, señalan la forma para interponer la "denegada apelación", verbalmente o por escrito; dichos preceptos también aluden al término para hacerlo, el primero indica dentro de los dos días siguientes a la notificación del auto en que se negare la apelación; el segundo, dentro de los tres días siguientes al en que se notifique la citada resolución. El recurso se interpone ante el juez que declaró la negativa al de apelación.

Una vez interpuesta la "denegada apelación", el a quo debe admitir el recurso, enviando al Tribunal Superior, dentro de los tres días siguientes, un certificado autorizado por el Secretario de Acuerdos, en el que conste la naturaleza y el estado del proceso, el punto sobre el que recaiga el auto apelado, insertando éste a la letra, el que lo haya declarado inapelable (artículos 437 de la Ley Adjetiva Penal Distrital y 394 del Federal). El primero de estos numerales faculta al Juez de primera instancia para incluir las actuaciones que creyere convenientes.

Cuando el a quo no cumpla con remitir el certificado de constancias, el interesado puede ocurrir por escrito ante el Tribunal ad quem, para que prevenga a aquél en el sentido de que cumpla su obligación de hacer la remisión, en el procedimiento Distrital en un plazo de cuarenta y ocho horas (artículos 438 y 439), mientras que en el Federal, se limita a veinticuatro horas (artículo 395), sin perjuicio de la responsabilidad que resultare.

Hay que hacer la distinción en los dos procedimientos Local y Federal, en cuanto a que en el primero, el certificado aludido, es enviado directamente al superior; en tanto que en el segundo, el certificado de referencia, se entrega al recurrente, quien debe presentarlo al Tribunal de segunda instancia en el término de tres días a partir de que lo haya recibido; si este Tribunal reside en un lugar diverso, en el plazo fijado por el a quo, que no debe exceder de treinta días. (artículos 437 y 396, respectivamente).

5.6. Substanciación.

Como ya habíamos apuntado, el trámite del recurso contra la denegada apelación es muy breve. En el Código Adjetivo Penal Distrital, los artículos 440 y 441 indican que al recibirse en la Sala el certificado en comento, se pondrá a la vista de las partes por cuarenta y ocho horas para que manifiesten si faltan o no actuaciones sobre las que tengan que alegar; en caso afirmativo, el Tribunal enviará oficio al Juez para que en el plazo que prudente-

mente se establezca, envíe la copia certificada solicitada. Integ--
grado el testimonio, se cita para sentencia, la que se pronunciará
dentro de los tres días de hecha la última notificación, término -
dentro del cual las partes podrán presentar sus alegatos por escriti
to.

En materia federal, el artículo 397 de la Ley Adjetiva -
Penal, únicamente refiere que presentado el certificado ante el --
Tribunal de apelación, sin más trámite, citará para sentencia y --
pronunciará ésta dentro de los cinco días siguientes a la notificaci
ción. En este Ordenamiento, el numeral 398, indica que si la apelaci
ción se declara admisible, o se varía el grado, debe substanciarse
este recurso en la forma respectiva. En tanto que en el Ordenamiento
Local, el precepto 442, establece que si se declara admisible--
el recurso de apelación, se substanciará, de lo contrario, se ar--
chivará el Toca, olvidándose del supuesto en que sólo se varíe el-
efecto en que se admitió el recurso.

Conclusiones.

I.- Los recursos no siempre han existido, ni han sido -- los que conocemos ahora, esto es, revocación, apelación y "denegada apelación".

II.- Los recursos son un medio legal concedido a las partes para que manifiesten su inconformidad, cuando se consideren -- perjudicadas en sus derechos por una resolución judicial, para que ésta se vuelva a estudiar, en forma total o parcial, ya sea por la misma autoridad que la dictó o por otra de jerarquía superior y -- como consecuencia, se restituyan o reparen los derechos violados.- Por consiguiente, los recursos se ubican en el Derecho procesal, -- que es Derecho Público interno.

III.- El fundamento de los recursos es el error del juzgador al dictar su resolución, y la finalidad, la enmienda de ese error. Los recursos para las partes son un derecho y, para el órgano jurisdiccional, un deber. Los recursos son la especie, en tanto que los medios de impugnación son el género.

IV.- Los recursos se clasifican atendiendo a tres criterios: la autoridad que los resuelve (devolutivos --no retentivos,-- transfieren el conocimiento de la causa-- y no devolutivos); la resolución que se recurre (ordinarios y extraordinarios); los efectos que produce el recurso (mediatos, resultado del recurso sobre la resolución impugnada --confirmación, modificación o revocación -- de la resolución-- e inmediatos, influjo de la interposición del --

recurso en el cumplimiento de la resolución -suspensivo, ejecutivo y extensivo-).

V.- Si bien los recursos únicamente producen sus efectos respecto de la parte que los propone, el efecto extensivo de la --sentencia, en el recurso de apelación, consistente en la decisión-- con la cual el juez al resolver el recurso interpuesto por un procesado, dispone la modificación o revocación de la misma respecto a los coenjuiciados, que no han interpuesto recurso, en cuanto les sea favorable por circunstancias objetivas; dicho efecto debería - producirse cuando se presente el concurso de varias personas (eventual o necesario) en un delito o en varios delitos con nexo de independencia (delitos accesorios), en la unión de procedimientos -- por delitos diversos (pluralidad de relaciones procesales -varias personas y varios delitos), excluyéndose la pluralidad de imputaciones a cargo de un encausado; este juicio acerca de la extensibilidad o no, compete al ad quem únicamente, con la finalidad de evitar fallos contradictorios.

VI.- Los recursos de revocación, apelación y "denegada - apelación", son ordinarios y suspensivos, aun cuando la apelación-- puede ser de efecto ejecutivo; el primero es no devolutivo (retentivo) y los otros, devolutivos (no retentivos).

VII.- El nombre adecuado para el recurso de revocación,-- debe ser reconsideración, dado que es el medio legal concedido a - las partes para pedir a los jueces, de primera o segunda instancia,

que reconsideren sus propias resoluciones, que no sean apelables,-- exceptuando la sentencia definitiva.

VIII.- Es revocable la resolución en que el Juzgador Local considera que no se encuentran satisfechos los requisitos del artículo 16 Constitucional, por lo que niega la orden de aprehensión o comparecencia. No es revocable la declaración de apertura del proceso sumario para volver al ordinario, cuando existe oposición a aquél por parte del encausado o su defensor.

IX.- El recurso de apelación es un medio legal concedido a las partes para que manifiesten su inconformidad contra las resoluciones judiciales señaladas en la ley, para que una autoridad judicial de jerarquía superior, estudie aquéllas en forma total o parcial, determinando si no se aplicó la ley, o se aplicó inexactamente, si se violaron los principios reguladores de la valoración de la prueba, si se alteraron los hechos, o no se fundó o motivó correctamente y, como consecuencia, se revoque, modifique o confirme la resolución apelada.

X.- En el recurso de apelación no se esta en presencia de un nuevo juicio, por lo que la resolución se emitirá con los mismos elementos aportados a la instrucción.

XI.- El recurso de apelación puede ser renunciado o desistido; quien está legitimado para impugnar, puede renunciar o desistir de ese derecho. La renuncia o el desistimiento producen la-

firmeza de la resolución recurrida y vedan al tribunal de la competencia para conocer el recurso.

XII.- Dentro de las resoluciones apelables, se señalan - las que conceden o nieguen la libertad provisional, pero no es apelable el monto de la garantía para obtenerla. Es apelable la resolución que declara no haber delito que perseguir, diversa a la que considera que no están satisfechos los requisitos del artículo 16- Constitucional. No es apelable la sentencia que dicten los jueces- de Paz en el proceso ordinario.

XIII.- El derecho de apelar contra el auto de formal --- prisión dictado en el proceso sumario, no puede desaparecer. Lo -- que sucede cuando el a quo dicta sentencia, antes de que el tribu-- nal de segunda instancia resuelva el recurso contra una resolución anterior a la definitiva, es el cambio de la situación jurídica del indiciado, quedando sin materia el recurso de apelación interpues- to. No es adecuada la solución del artículo 364 del Código Federal de Procedimientos Penales, en el sentido de que cuando se interpon- ga recurso de apelación contra resoluciones anteriores a la senten- cia de primera instancia, el ad quem resuelva antes de que se emi- ta aquélla; porque ese recurso procede en efecto devolutivo (ejecu- tivo), no en el efecto suspensivo.

XIV.- En caso de inconformidad con la resolución que re- suelva el incidente de recusación, conforme al artículo 367 del C^o digo Adjetivo Penal Federal, debe ser apelable. Respecto a la sepa

ración de procesos, cuando se niega, no causa estado y puede pedirse nuevamente, mientras no esté concluida la instrucción, por lo que es adecuado que no sea apelable, en términos del artículo 486 de ese Ordenamiento.

XV.- En el procedimiento penal Distrital debería ser apelable el auto que niega la admisión de una prueba no prohibida por la ley; no debe ser apelable el auto que no admite una prueba prohibida por el Ordenamiento procesal, no contemplada en él, o contraria a la naturaleza del proceso, para evitar retardo en el trámite de éste.

XVI.- Aun cuando los artículos 414 del Código del Distrito Federal y 363 del Federal, ambos de Procedimientos Penales, emplean la palabra objeto, en realidad se refieren a la finalidad del recurso de apelación; por lo que deben modificarse dichos preceptos para utilizar el vocablo adecuado.

XVII.- La reposición del procedimiento tiene como finalidad la nulidad de lo actuado a partir del acto viciado, reponiendo las actuaciones, sin quitar eficacia jurídica a los elementos de prueba aportados. Ha lugar a reformar el artículo relativo al trámite de la citada reposición en los dos Códigos Adjetivos Penales, Local y Federal, a efecto de que cuando se actualice alguna de las hipótesis que se enuncian, teniendo conocimiento de ellas, se solicite ante el Juez de primera instancia, en un término de tres días, la nulidad del acto viciado, se dé vista a las partes; si se acuer

da de conformidad, se reponga el acto viciado, continuando la secuela procedimental; sin esperar a interponer el recurso de apelación contra la sentencia, para que se haga valer como agravio la nulidad. El Tribunal, de oficio, podrá ordenar la reposición del procedimiento, cuando no se hallan practicado los careos. Sólo cuando el juzgador de primera instancia no ordenara la reposición, a pesar de la inconformidad manifestada, se haría valer la nulidad al interponer recurso de apelación contra la sentencia.

XVIII.- Debe modificarse el artículo 141 del Código Federal de Procedimientos Penales, para ser acorde con el 365 del mismo Ordenamiento, que considera parte al ofendido, para efectos de interponer recurso de apelación, en lo relativo a la reparación de daños y perjuicios, así como a las medidas precautorias tendientes a asegurarla.

XIX.- En caso de que el procesado se conforme expresamente con la resolución, negándose a interponer el recurso, o se desista del interpuesto, prevalece su voluntad sobre cualquier manifestación del defensor; por el contrario, cuando el procesado personalmente, haya interpuesto el recurso, pero su defensor no lo haya hecho o se desista del mismo, esta manifestación no surtirá ningún efecto.

XX.- La interposición del recurso ante el Juez instructor y la admisión por éste, son actos preparatorios de la segunda instancia.

XXI.- Se debe modificar el artículo 57 del Código Procesal Penal Distrital, para incluir los días sábados como aquéllos -- en que no corren términos, con excepción de los relativos a declaración preparatoria y auto de Plazo Constitucional. También debe -- modificarse el precepto 416 del mencionado Cuerpo Legal, dado que -- no existen otras resoluciones apelables, diversas a los autos y -- las sentencias, porque los decretos siempre son revocables, suprimiendo el término de dos días para interponer el recurso de apelación para esas resoluciones.

XXII.- Para una justicia expedita como se señala en el artículo 17 Constitucional, sería preferible que la segunda instancia en el Distrito Federal, se integrara con un solo Magistrado, para evitar el estudio de una misma resolución tres veces, lo que redundaría en un aumento de trabajo innecesario.

XXIII.- En segunda instancia no se deben admitir pruebas ofrecidas por el Ministerio Público, ni las desahogadas en primera instancia; sólo se deben admitir pruebas contra apelación de sentencia definitiva, ofrecidas en el término señalado, expresando -- naturaleza y objeto; la prueba testimonial sólo puede admitirse en relación a hechos que no hayan sido materia de examen en primera -- instancia.

XXIV.- Cuando al interponerse el recurso sólo se expresa inconformidad en forma general, en la Vista se pueden alegar -- todos los agravios pertinentes; si en la interposición se manifes-

tó conformidad con algún aspecto, los agravios ya no pueden aludir a éste.

XXV.- Respecto a la suplicia de los agravios, estamos--- aplicando un sistema mixto, consistente en adoptar el sistema de -- la irrestricción en todo lo que favorece al reo, y el encuadramiento estricto en lo que atañe a la apelación del Ministerio Público.

XXVI.- Las diligencias para mejor proveer, son actos instructorios que discrecionalmente realiza el Órgano jurisdiccional, con el objeto de tener una convicción más firme para resolver el -- recurso.

XXVII.- Las resoluciones de segunda instancia en el procedimiento penal Distrital, pueden ser dictadas por unanimidad o -- por mayoría de votos; en este caso se agrega el voto del Magistrado que no estuvo de acuerdo con el proyecto.

XXVIII.- En las sentencias del Tribunal Superior, se debe estudiar y decidir respecto de los agravios que hacen valer -- las partes, principalmente el acusado como apelante; la omisión de ese estudio, determina la concesión del amparo para que se examinen los agravios. Está prohibida la reformatio in peius.

XXIX.- La correcta denominación del recurso de "denegada apelación" es recurso contra la denegada apelación, que es el medio legal concedido a toda persona a quien el Juez de primera ins-

tancia le haya negado el derecho de apelar, o el recurso le haya sido admitido en efecto diverso al que era procedente, con la finalidad de que el superior resuelva y el a quo actue conforme a esa ejecutoria.

XXX.- Deben modificarse los artículos de las Leyes Adjettivas Penales, 421 Distrital y 370 Federal, suprimiendo la mención en el sentido de que: "contra el auto que admita la apelación, no se da recurso alguno", a fin de evitar contradicción con los numerales 435 y 392 de los Ordenamientos invocados, respectivamente.

Bibliografía.

- ACERO, Julio. Procedimiento Penal. Editorial José M. Cájica, Jr., - S. A. Sexta Edición. Puebla, Pue., México, 1968.
- ALCALA ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. Cuestiones de Terminología Procesal. Ediciones de la Universidad Nacional Autónoma de México. - México, 1972.
- ALCALA ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. Derecho Procesal Mexicano. Editorial Porrúa, S. A. Primera Edición. México. Tomo I, 1976. Tomo II, 1977.
- ALCALA ZAMORA Y CASTILLO, Niceto y Ricardo Levene, hijo. Derecho - Procesal Penal. Editorial Guillermo Kraft-Ltda. Buenos Aires, - Argentina. 1945. Tomo III.
- ARILLA BAS, Fernando. El Procedimiento Penal en México. Editorial-Kratos, S. A. de C. V. Octava Edición. México, 1981.
- BARTOLONI FERRO, Abraham. El proceso penal y los actos jurídicos - procesales penales. Librería y Editorial Castellví, S. A. Santa FÉ, Argentina. 1954. Quinto Tomo. Capítulo XXXVII.
- BORJA OSORNO, Guillermo. Derecho Procesal Penal. Editorial Cájica, S. A. Reimpresión de 1977. Puebla, Pue., México.
- BRISEÑO SIERRA, Humberto. El Enjuiciamiento Penal Mexicano. Editorial Trillas. Primera Edición. México, 1976.
- CARNELUTTI, Francesco. Derecho Procesal Civil y Penal. Editorial - Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, Argentina. -- 1971. Tomo I. Derecho y Proceso. Tomo II, Principios de Proceso Penal. Traducción de Santiago Sentís Melendo. del Volumen Italiano Principi del Processo Penale, publicado por Morano Editore. Napoli, 1960. Colección Ciencias del Proceso. Número 57.
- COLIN SANCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Editorial Porrúa, S. A. Quinta Edición. México, 1979.
- CHIOSSONE, Tulio. Manual de Derecho Procesal Penal. Cursos de Derecho. Facultad de Derecho de la Universidad Central de Venezuela. Segunda Edición. Caracas, 1972.
- DE PINA, Rafael. Manual de Derecho Procesal Penal. Editorial Reus, S.A. Primera Edición. Madrid, España. 1934.
- FENECH, Miguel. El Proceso Penal. Editorial Ageda. Tercera Edición. Madrid, España. 1978.
- FLORIAN, Eugenio. Elementos de Derecho Procesal Penal. Editorial - Bosch. Segunda Edición. Barcelona, España. 1933. Traducción de L. Prieto Castro.

- FLORES MARGADANT, Guillermo. El Derecho Privado Romano. Editorial-Esfinge, S. A. México, 1959.
- FRANCO SODI, Carlos. El Código de Procedimientos Penales para el -- Distrito y Territorios Federales. Comentado. Ediciones Botas. -- México, 1946.
- FRANCO SODI, Carlos. El Procedimiento Penal Mexicano. Talleres Gráficos de la Penitenciaría del Distrito Federal. México, 1937.
- GARCIA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. Editorial Porrúa, S. A. Vigésima Novena Edición. México, 1978.
- GARCIA RAMIREZ, Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal. Editorial Porrúa, S. A. Tercera Edición. México, 1980.
- GONZALEZ BLANCO, Alberto. El procedimiento Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S. A. Primera Edición. México, 1975.
- GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José. Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S. A. Quinta Edición. México, -- 1971.
- GRIMBERG, Carl. Historia Universal. Ediciones Daimon-Manuel Tamayo. Barcelona, España. 1973. Tomo I.
- LEONE, Giovanni. Tratado de Derecho Procesal Penal. Editorial Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, Argentina, 1961. Tomo III. Libro Cuarto. Traducción de Santiago Sentís Melendo.
- LEVENE, Ricardo. Manual de Derecho Procesal Penal. Editorial Plus-Ultra. Tercera Edición. Buenos Aires, Argentina. 1975.
- LOPEZ DE COGOLLUDO, Diego. Tres Siglos de Dominación Española en -- Yucatán. Campeche, 1842.
- MARTI BRUGUERAS, Ma. M. El Antiquo Egipto. Editorial Bruquera. Barcelona, España. 1972.
- MENDIETA Y NUÑEZ, Lucio. El Derecho Precolonial. Editorial Porrúa, S. A. Cuarta Edición. México, 1981.
- MOMMSEN, Teodoro. Derecho Penal Romano. Editorial La España Moderna. Madrid, España.
- OBREGON HEREDIA, Jorge. El Código de Procedimientos Penales para -- el Distrito Federal. Comentado y Concordado. Editorial Librería de Manuel Porrúa, S. A. Primera Edición. México, 1975.
- ODERIGO, Mario A. Derecho Procesal Penal. Ediciones Depalma. Segunda Edición. Buenos Aires, Argentina. 1978. Tomo III.
- ORONCZ SANTANA, Carlos M. Manual de Derecho Procesal Penal. Cárdenas Editor y Distribuidor. Segunda Edición. México, 1983.

PALLARES, Eduardo. Prontuario de Procedimientos Penales. Editorial Porrúa, S. A. Quinta Edición. México, 1977.

PEREZ GALAS, Juan de Dios. Derecho y Organización Social de los Mayas. Editorial Gobierno Constitucional del Estado de Campeche. 1943.

PEREZ PALMA, Rafael. Guía de Derecho Procesal Penal. Cárdenas Editor y Distribuidor. Segunda Edición. México, 1975.

PIÑA Y PALACIOS, Javier. Los Recursos en el Procedimiento Penal. - Editorial Secretaría de Gobernación. México, 1976.

PIÑA Y PALACIOS, Javier. Recursos e Incidentes en Materia Procesal Penal y Legislación Mexicana. Ediciones Botas. México, 1958.

RADBRUCH, Gustavo y E. Gwinner. Historia de la Criminalidad. Editorial Bosch. Barcelona, España. 1955.

RIVERA SILVA, Manuel. El Procedimiento Penal. Editorial Porrúa, S. A. Décima Primera Edición. México, 1980.

Diccionario Enciclopédico Espasa. Editorial Espasa-Calpe, S. A. -- Octava Edición. Madrid, 1979. Tomos 3, 9, 13, 17 y 21.

JURISPRUDENCIA Y CODIFICACION.

Constitución Política. Editorial Porrúa, S. A. 77a. Edición. México 1985.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de 1931. Ediciones Andrade, S. A. Marzo de 1984.

Código Federal de Procedimientos Penales de 1934. Ediciones Andrade, S. A. Agosto de 1986.

Semanario Judicial de la Federación.