

875209
1
2ej

UNIVERSIDAD VILLA RICA

Estudios Incorporados a la UNAM
FACULTAD DE DERECHO



"Ampliación del Término de Ofrecimiento
de Pruebas en Segunda Instancia. Reformas al
Artículo 373 del Código Federal de
Procedimientos Penales."

TRABAJOS
FACULTAD DE DERECHO

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

Jaime Quésinto Ahuja Reyes

Director de Tesis
Lic. Obdulia Carlin Zamora

Revisor de Tesis
Lic. Arturo Herrera Cantillo



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 está 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.

I N D I C E

AMPLIACION DEL TERMINO DE OFRECIMIENTO DE PRUEBAS
EN SEGUNDA INSTANCIA. REFORMAS AL ARTICULO 373 DEL CODIGO
FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES

C A P I T U L O P R I M E R O

	Pág.
HISTORIA Y EVOLUCION DEL SISTEMA PROCESAL PENAL	
1.- Las Fases Históricas del Sistema Procesal Romano	3
2.- Período de Formación y Desarrollo del Derecho Romano	6
3.- Tipos de Proceso Penal	7
4.- Evolución Histórica del Derecho Penal Mexicano.	13
5.- Reformas a los Códigos de Procedimientos Federal y del Distrito Federal de fecha 8 de enero de 1991.	26

C A P I T U L O S E G U N D O

INICIO DEL PROCESO PENAL	
1.- El Procedimiento en General	29
2.- Artículos relacionados con el período de instrucción de los Códigos Adjetivos, Fuero Común y Federal.	34
3.- La prueba en el proceso	38
4.- Clasificación de la prueba	46

C A P I T U L O T E R C E R O

LA SENTENCIA Y LOS RECURSOS

	Pág.
1.- La Sentencia	52
2.- Sentencia Condenatoria y Absolutoria	55
3.- Aclaración de sentencia, Cosa Juzgada, Sentencia Definitiva y Sentencia Ejecutoriada.	59
4.- El Recurso, El Recurso de Revocación y el Recurso de Apelación.	60
5.- Resoluciones Apelables	64
6.- Los Agravios	71
7.- Tramitación del Recurso	73
8.- Denegada Apelación	77

C A P I T U L O C U A R T O

EL TERMINO DE OFRECIMIENTO DE PRUEBAS EN LA SEGUNDA INSTANCIA Y LAS GARANTIAS INDIVIDUALES

1.- Artículos del Código Federal de Procedimientos Penales sobre el término de ofrecimientos de pruebas.	81
2.- Artículos del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Veracruz referentes al término de ofrecimiento de pruebas.	84
3.- Las Garantías Individuales	86
C O N C L U S I O N E S	92
B I B L I O G R A F I A	96

I N T R O D U C C I O N

La forma de demostrar la inocencia o la culpabilidad de un presunto responsable de cierto delito es por medio de las pruebas aportadas, ya sea por el inculpado y su defensor o por el Ministerio Público en un Juicio Ordinario Penal.

El juzgador valora con detenimiento y aplicando las normas del derecho positivo, relacionándolas con su criterio jurídico para emitir la sentencia que él crea conveniente para determinado proceso penal. El tiempo es factor determinante para que las partes que intervienen en el proceso puedan ofrecer las pruebas que ellos consideren fundamentales para que el juez dicte la sentencia condenatoria o absolutoria en la primera instancia del mencionado proceso.

La segunda instancia se abre cuando se interpone el recurso respectivo por alguna de las partes en contra de la sentencia dictada por el juez, es la que inicia el proceso para que el Tribunal Superior revise la sentencia recurrida por el apelante.

El objeto de este trabajo es analizar con conciencia jurídica el término en que la segunda instancia se le da al ofrecimiento de pruebas.

C A P I T U L O P R I M E R O

HISTORIA Y EVOLUCION DEL SISTEMA PROCESAL PENAL

- 1.- Las Fases Históricas del Sistema Procesal Romano.
- 2.- Período de Formación y Desarrollo del Derecho Romano.
- 3.- Tipos de Proceso Penal
- 4.- Evolución Histórica del Derecho Penal Mexicano
- 5.- Reformas a los Códigos de Procedimientos Federal y del D. F. de fecha 8 de enero de 1991.

HISTORIA Y EVOLUCION DEL SISTEMA PROCESAL PENAL

1) Las Fases Históricas del Sistema Procesal Romano

Este sistema ha pasado por tres fases:

- la de las legis acciones,
- la del proceso formulario, y
- la del proceso extra ordinem

En las dos primeras fases que se unen bajo el término del ordo iudiciorum, encontramos una peculiar separación - del proceso en dos instancias. La primera se desarrollaba ante un magistrado y se llamaba iniure; la segunda, ante un tribunal de ciudadanos seleccionados o ante un juez privado y se llamaba in iudicio, o mejor, apud iudicem (delante del juez).

En la primera instancia, se determinaba la constelación jurídica del caso; en la segunda, se ofrecían, admitían y desahogaban las pruebas, después de lo cual, las partes - presentaban los alegatos y el juez dictaba sentencia.

Jhering compara este sistema con el de cajas públicas, provistas de dos llaves distintas, distribuidas entre dos

funcionarios. Ni el iudex sin el pretor, ni éste sin el iudex, podían llegar al resultado de una sentencia. Sin embargo, durante la fase del sistema formulario, el pretor, con creciente frecuencia, comenzó a investigar y a decidir algunos pleitos personalmente, sin recurrir al iudex, preparando así el camino al sistema extraordinario, la última de las citadas fases.

En este período del ordo iudiciorum encontramos una - - transición entre la justicia privada y la pública. La intervención de la autoridad pública se limitaba a ejercer presión para que el demandado aceptara el arbitraje de un iudex privatus y, en el período formulario, a vigilar que se planteara correctamente el problema jurídico ante este árbitro, imponiéndole cierto programa de actuación y prescribiendo la sentencia que debería dictar, según el resultado de su investigación de los hechos. Además, siempre que el vencedor lo solicitaba, el Estado intervenía para dar eficacia a la sentencia, si el vencido no obedecía voluntariamente.

Ya no se está en la fase de la justicia por propia mano. Ya interviene la autoridad pública en la persona del magistrado, pero el papel de éste se limita originalmente a asegurar que las partes recurran al arbitraje y que la cuestión a resolver por el juez privado sea planteada correctamente.

Mencionemos, empero, que el derecho romano conocía, al lado de este procedimiento oficial, otro arbitraje completamente privado, en el cual las partes, sin recurrir a ningún magistrado, se ponían de acuerdo entre sí, y además con un árbitro para que éste resolviera la controversia surgida entre ellos. El derecho romano trataba este arbitraje en forma muy favorable, como resulta del receptum arbitri (un pacto pretorio) y del compromissum arbitri (un pacto legítimo)

el deber de someter a arbitraje determinados conflictos y la obligación de actuar como árbitro podrían nacer de simples arreglos informales que no necesitaban la forma severa de verdaderos contratos.

La jurisdicción eclesiástica recorrió en la antigüedad, un camino que va del arbitraje privado a la jurisdicción pública. En los primeros siglos de nuestra era, los cristianos tenían la costumbre de someter sus pleitos a los obispos, por vía del arbitraje. A medida que el cristianismo fué adquiriendo fuerza, el carácter de la intervención episcopal cambió, llegándose al extremo de que cualquier parte, sin el consentimiento del adversario, podía someter un pleito al tribunal episcopal, según la primera constitutio Sirmoñdiana, cuya autenticidad se presta a controversia. Finalmente, se limitó la competencia de los tribunales episcopales a cuestiones canónicas, en la Edad Media, dándose, empero, una extensión excesiva al concepto de cuestiones canónicas, y comprendiéndose en ellas todo lo referente a los intereses de viudas, huérfanos, cruzados ausentes, delitos de clérigos, asuntos sucesorios, legitimidad, problemas jurídicos alrededor del matrimonio, contratos confirmados por juramento, etc. Desde el Renacimiento, sin embargo, el Estado recuperó estas materias para sus propios tribunales.

En el procedimiento oficial romano, el papel estatal quedaba reducido a un mínimo, aunque muy importante. En la actualidad, una persona puede iniciar un proceso, aún cuando de antemano resulte seguro que no tenga razón y que perderá. En la fase del *ordo iudiciorum*, en cambio, nadie tenía acceso al *iudex*, sin haber tenido una autorización previa del -

magistrado. En la fase preclásica, éste daba el permiso necesario (actionem dare), si la reclamación correspondía a alguna norma consagrada por las XII Tablas.

La citada bipartición del proceso característica del ordo iudiciorum, daba lugar a la distinción entre los dos -- conceptos de iurisdictio y iudicatio.

La iurisdictio del magistrado era la facultad de conceder o denegar una actio, es decir de permitir o prohibir el acceso al arbitraje de jueces privados. En cambio, la iudicatio del iudex era la facultad de dictar sentencia.

El periodo del ordo iudiciorum comprendía, por tanto, dos fases: las de las legis actiones y la del sistema formulario. En la época postclásica se inició una tercera fase, la del procedimiento extraordinario, en el cual la citada bipartición desapareció; ya no se recurría, sino excepcionalmente, a jueces privados; por regla general, el magistrado investigaba los hechos y dictaba el mismo la sentencia (1)

2).- Periodo de Formación y Desarrollo del Derecho Romano

- 1.- De la fundación de Roma a la ley de las XII Tablas (1 a 304 de Roma).
- 2.- De la ley de las XII Tablas al fin de la República -- (304 a 723 de Roma)
- 3.- Del advenimiento del imperio a la muerte de Alejandro Severo (723 a 988 de Roma, ó 235 de la era cristiana)

(1) Floris Margadant Guillermo, El Derecho Privado Romano, - XVI Edic. Editorial Esfinge, S.A. México 1989, pág. 141

- 4.- De la muerte de Alejandro Severo a la muerte de Justiniano (225 a 565 de la era cristiana). (2)

Resultaría complejo y de estudio profundo la historia de los períodos antes mencionados en el derecho romano. La finalidad de este trabajo es mencionar ligeramente los antecedentes del derecho procesal y especialmente de la segunda instancia de un proceso penal, referente al ofrecimiento de pruebas, en consecuencia entraremos a la Legislación Mexicana en una evolución cronológica de los Códigos Penales hasta el que nos rige actualmente.

3).- Tipos de Proceso Penal

Para la clasificación de los tipos de proceso penal se ha partido de la consideración de sus formas fundamentales:

- De acusación, defensa y decisión

Y de la de sus formas secundarias o accesorias

- Oralidad y escritura; Publicidad y secreto.

En atención al primer punto de vista el proceso penal se clasifica en:

Acusatorio,
Inquisitivo, y
Mixto

En atención al segundo en:

Oral y escrito, y
Público y secreto

(2) Gibbon, Historia de la Decadencia y de la Caída del Imperio Romano, citado por Eugene Petit, Tratado Elemental de Derecho Romano, México 1986, pág. 27.

En realidad, la publicidad es una consecuencia o más - bien, un principio consecuencial, de la oralidad, como el secreto lo es de la escritura.

Cada uno de los sistemas acusatorio, inquisitivo y mixto, se inspira en principios que han prevalecido en las distintas épocas históricas y se encuentran adscritos a diferentes idearios políticos.

El sistema inquisitivo es característico de los regímenes absolutos (cualquiera que sea su manifestación) y aparece indefectiblemente en las graves crisis de la libertad. El acusatorio es hijo de la ideología liberal y traduce esencialmente, la preocupación del respeto a la persona humana. El sistema mixto se manifiesta en fórmulas eclécticas en las que predominan los principios del acusatorio y del inquisitivo, según los casos. La oralidad y la publicidad se manifiestan en el proceso acusatorio; la escritura y el secreto caracterizan al proceso inquisitivo.

Los tipos históricos del proceso penal son tres:

- El inquisitivo,
- El acusatorio, y
- El mixto. (3)

a).- El proceso inquisitivo surge de la legislación canónica, constituyendo el tipo de proceso elaborado por la iglesia, el cual introdujo los principios de la inquisitio - exoficio y la autonomía del juez para la investigación de la verdad, la que de la legislación canónica pasó a las legislaciones de la mayor parte de los Estados europeos.

(3) Derecho Penal Contemporáneo, UNAM Dr. Rafael de Pina, Pág. 28, México 1965.

Analizando este sistema, escribe Radbruch "el progreso que él considera positivo, aportado por el proceso de tipo - inquisitivo, consiste en el reconocimiento de que la persecución de los delitos es misión del Estado y no asunto particular de la víctima" (4). Su defecto fatal consiste en que en cargó esta persecución oficial al juez, con lo cual concluye ron en una misma persona el carácter de juez y el de parte.

En España, el tipo de proceso inquisitivo duró hasta - la ley del 22 de diciembre de 1872 en que por primera vez -- apareció en la edad moderna, con carácter general un régimen con tendencia al acusatorio, pues si bien en 1853 se hizo en Madrid un ensayo de juicio oral, su existencia fué efímera y no puede ser tenido en cuenta sino como una mera curiosidad. La ley de 1872 quedó en suspenso en cuanto al jurado y al -- juicio oral al advenimiento de Alfonso XII, restableciendo el procedimiento inquisitivo de la compilación de 1879, re-- formada en 1880, y así subsistió hasta la publicación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1882.

El proceso inquisitivo presenta los caracteres esencia les siguientes:

- 1) Monopolio de la acusación por determinados funcionarios, en representación del interés social (en - su manifestación más antigua el mismo Juez Instruc tor; posteriormente el Ministerio Público).
- 2) Procedimiento secreto.
- 3) Falta de contradicción de parte del inculpado.
- 4) Procedimiento escrito sin debate oral.

(4) Radbruch, Introducción a la Ciencia del Derecho, pág. 177

- 5) Institución de jueces permanentes, sin que exista - la posibilidad de recusarlos, impuestos por el poder social.
- 6) Pruebas legales.
- 7) Empleo de la tortura como medio de obtener la confesión de los acusados.

b).- El proceso acusatorio lo encontramos perfectamente definido en Grecia y en Roma y se nos muestra en todo su esplendor en Inglaterra. Es el sistema característico de toda organización política de tipo democrático.

Escribe Minguíjon "que en los antiguos fueros municipales españoles encontramos únicamente el procedimiento acusatorio, no la pesquisa o procedimiento inquisitivo, y que, según sus disposiciones se requería para proceder contra un delincuente que hubiera acusación o denuncia (apellido) de la parte agraviada. (5)

Las características fundamentales del sistema acusatorio son:

- 1) Libertad de acusación, que se traduce en el derecho a formularla concedido a todos los ciudadanos (sin perjuicio de la intervención del Ministerio Público)
- 2) Libertad de defensa, sin trabas en todos los momentos del proceso.
- 3) Publicidad y oralidad del procedimiento.
- 4) Posibilidad de recusar al Juez.

(5) Minguíjon, Historia del Derecho Español, Tomo II, pág. 37

- 5) Intervención del elemento popular en el proceso.
- 6) Libre convicción del Juez en cuanto a la apreciación de las pruebas.

c).- El proceso mixto se inspira en el deseo de paliar los inconvenientes de la aplicación rigurosa del inquisitivo o del acusatorio, fundiendo elementos correspondientes a ambos, y es el predominante en nuestro tiempo.

Este sistema, que también ha sido llamado francés, por que su creación se debe a la legislación intermedia francesa de 1791, y por haber sido adoptado en la Instrucción Criminal Francesa de 1808, que comenzó a regir el 10 de enero de 1811, de donde pasó a los demás países europeos, con excepción de Inglaterra, es, como hemos indicado, una combinación de elementos de los sistemas acusatorio e inquisitivo.

En el sistema mixto el proceso se divide en dos grandes períodos:

- El de Instrucción, y
- El de Juicio

El primero con los caracteres del sistema inquisitivo y el segundo con los del acusatorio. Sin embargo, el sistema ofrece particulares caracteres en los diversos países que lo han adoptado, sin perjuicio del sentido general que lo distingue.

¿Cuál de los tipos expuestos ha sido adoptado por la legislación mexicana vigente?

Los tratadistas que han estudiado el proceso penal mexicano manifiestan opiniones contrarias en este punto, pues

mientras los juristas Franco Sodi y González Bustamante lo califican de acusatorio, Piña Palacios y Rivera Silva lo califican de mixto.

Cabe, sin embargo, afirmar que el proceso penal mexicano, tal y como resulta en su desarrollo práctico, presenta carácter inquisitivo.

Esta realidad es ciertamente lamentable y se encuentra en pugna con los principios constitucionales relativos a la administración de la justicia penal, pero es evidente.

Oralidad y Escritura en el Proceso Penal

Finalmente recordaremos que el proceso penal puede ser, como el civil, oral, escrito o mixto. En realidad, el proceso es, en su manifestación contemporánea, mixto. La oralidad y la escritura no se dan en el proceso de nuestro tiempo, en términos generales, de manera rigurosa y absoluta.

El proceso mixto es, actualmente, el tipo de proceso que prevalece en los países del mundo civilizado. Recibe, -- sin embargo, la denominación de oral o de escrito según predominen en él los elementos y caracteres de la oralidad o de la escritura.

Refiriéndose al debate sobre la oralidad y la escritura ha dicho Carnelutti que ha llegado a la conclusión de reconocer que las ventajas y los inconvenientes de estos sistemas son recíprocos y afirmar que un proceso moderno no puede ser ni exclusivamente escrito, en el sentido de que determinadas declaraciones deben ser escritas y otras orales, sino que conviene que todas y cada una puedan ser producidas de estas dos formas.

La oralidad en el proceso no debe entenderse de un modo rigurosamente literal, pues este sistema no excluye en ningún caso radicalmente la escritura.

Oralidad en el proceso significa que sus actividades se desarrollan preponderantemente en forma verbal, siendo esta la forma exigida para su eficacia.

Para Chiovenda el proceso oral, según la experiencia de la historia, es el mejor y más conforme con la naturaleza y - con las exigencias de la vida moderna, porque sin comprometer en lo más mínimo, antes bien garantizando la bondad intrínseca de la justicia, la proporciona más económica, más sencilla y más pronta. Esta conclusión es válida tanto para el proceso civil como para el proceso penal.

Las características del proceso oral coinciden, en lo - fundamental, con las del proceso acusatorio.

El proceso acusatorio es, esencialmente, un proceso desarrollado en un régimen de publicidad, como el inquisitivo - lo es en un régimen de secreto, y la publicidad, como es sabido, es una de las consecuencias naturales de la oralidad.

La oralidad entendida como preponderancia de la expresión oral sobre la escrita, con sus notas características de intermediación y publicidad, constituye una verdadera garantía - para la buena administración de la Justicia.

4).- La Evolución Histórica del Derecho Penal Mexicano

1).- Bosquejo General del Código Penal para el Estado de México de 1831.

El señor José María Lleredia expresó en el año de 1831 (6) que "el Gobierno del Estado, convencido de que por todas partes se eleva un clamor general y sostenido contra dos

(6) El Conservador, Toluca número 4 de 22 de junio de 1831.

defectos de la ley que nos rige, y forma un caos de tinieblas y confusiones en el que el juez y el ciudadano se afanan - - inútilmente por hallar la norma segura de su conducta, y la firme garantía de sus derechos, así como de la necesidad urgente de una reforma radical y completa, no ha cesado de clamar por ella; que persuadido el Congreso de la misma verdad dispuso que una comisión de su seno, asociada con comisionados del Consejo de Gobierno, Supremo Tribunal de la Justicia y Audiencia, se encargase de preparar nuevos códigos, empezando por el penal que el número, gravedad y urgencia de los asuntos que ha ocupado la atención del cuerpo legislativo, - ha impedido que sus miembros pudiesen dedicarse a otras tareas durante el período de las sesiones, pero cerradas estas conforme a la Constitución, ha empezado la comisión de códigos sus importantes trabajos; que reunidos los miembros presentes de ella, que son los señores Mariano Esteva, Agustín Gómez Eguiarte, Francisco Ruano y José María Lleredia, se en cargó a éste formase el plan o bosquejo general del Código penal.

2).- Código Penal de 1835 para el Estado de Veracruz

El Código fue puesto en vigor el año de 1835, siendo - Gobernador el General Miguel Palacios y Secretario de Gobier no don José Díaz Mirón. Su descubrimiento se debe al licenciado Celestino Porte Petit, tal Código fue el primero de -- nuestra época independiente, elaborado por juristas mexicanos y para México. Posteriormente al hallazgo del Código Pe nal de 1835 para el Estado de Veracruz, adicionando con fecha de 1849, fue encontrado por el Lic. Jesús Catañón el Código Penal puesto en vigor el año de 1835 y entregado a la Universidad del Estado de Veracruz por el Dr. Celestino Porte Petit Candaudap.

3).- Proyecto de Código Penal para el Estado de Veracruz, - del año de 1851-1852.

El señor Dr. José Julián Tornel, ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por encargo de la Legislatura del Estado de Veracruz del año de 1848, formuló el Proyecto de Código Criminal y Penal que entregó a la mencionada legislatura en noviembre de 1851 y enero de 1852, el que no tuvo acogida por los legisladores mencionados, habiéndole si do devuelto a su autor, con fecha 14 de julio de 1853.

4).- Código Penal de Corona de 1869.

Siendo Gobernador del Estado de Veracruz Francisco H. y Hernández por decreto número 127, de 17 de diciembre de - 1868, se estableció que el Congreso del Estado Libre y Soberano de Veracruz-Llave, en nombre del pueblo, decreta que - los proyectos de Código Civil, Penal y de Procedimientos, - presentados por el C. Magistrado Fernando J. Corona, tendrán por este decreto la sanción de ley obligatoria en el Estado y comenzarán a observarse en la sustentación y decisión de - los negocios judiciales desde el 5 de mayo de 1869.

5).- Proyecto del Código Penal del Imperio.

Maximiliano de Habsburgo nombró una comisión formada - por los señores Teodosio Lares, Urbano Fonseca y Juan B. Herrera, miembros del Consejo de Estado del Imperio, para que redactaran el Código Penal y de Procedimientos en lo criminal; proyecto que no llegó a tener vigencia por la caída - del Imperio y restablecimiento de la República.

6).- Código Penal de 1871

El C. Presidente de la República Mexicana, Lic. Don Benito Juárez, ordenó que se nombrara una comisión para que formulara un Proyecto de Código Penal. Así, el Ministro de Justicia, C. Jesús Terán, nombró el año de 1861 una comisión integrada por los licenciados Urbano Fonseca, José María Herrera y Zavala, Ezequiel Montes, Manuel Zamacona y Antonio Martínez de Castro. Tiempo después substituyó el Lic. Don Carlos Ma. Saavedra al Lic. Ezequiel Montes.

La comisión anterior estuvo trabajando hasta el año de 1863, interrumpiendo sus labores con motivo de la invasión francesa.

El mismo Lic. Don Benito Juárez, una vez restablecida la paz en la República, por conducto del Ministro de Justicia, Lic. Ignacio Mariscal, nombró, con fecha 28 de septiembre de 1868 una nueva comisión con objeto de continuar los trabajos que se habían interrumpido, recayendo dichos nombramientos en las personas del Lic. Antonio Martínez de Castro como Presidente, y de los Lics. Manuel Zamacona, José María Lafragua, Eulalio Ma. Ortega como miembros de la misma y del Lic. Indalecio Sánchez Gavito, como Secretario.

7).- Trabajos de revisión al Código Penal de 1871.

Se terminó de elaborar el proyecto de referencia con fecha 11 de junio de 1912, sin que se pusiera en vigor por las circunstancias en que se encontraba la Nación Mexicana.

8).- Código Penal de 1929.

El Presidente de la República, a fines del año de 1925, nombró por conducto del Secretario de Gobernación una comisión para que redactara un código para el Distrito y Territorios Federales, recayendo los nombramientos en los señores - Lic. Ignacio Ramírez Arriaga, Lic. Antonio Ramos Pedrueza y Lic. Castañeda. Posteriormente, o sea en el mes de mayo de 1926, fue nombrado, para substituir al Lic. Castañeda, el - Lic. José Almaraz, quedando finalmente integrada la comisión por los licenciados Ramírez Arriaga, Ramos Pedrueza, Enrique C. Gudiño, Manuel Ramos Estrada y José Almaraz.

9).- Anteproyecto del Código Penal de 1931 para el Distrito y Territorios Federales.

Con fecha 15 de diciembre de 1930 aparece firmado el - anteproyecto de Código Penal para el Distrito y Territorios Federales por la comisión redactora integrada por los señores licenciados José López Lira (Por la Procuraduría General de la Nación), José Angel Ceniceros (Por la Secretaría de Gobernación), Luis Garrido (por la Procuraduría de Justicia - del Distrito Federal y Territorios Federales), Alfonso Teja Zabre (por el Tribunal Superior de Justicia del Distrito) y Ernesto G. Garza (por los Tribunales Penales); anteproyecto que se presentó al Señor Presidente de la República.

Manifiesta la comisión redactora del anteproyecto mencionado, que al ponerse en vigor el actual Código Penal, con sus leyes de procedimientos complementarias, se observaron - serias dificultades de aplicación y se hicieron críticas, -- tanto por la técnica del nuevo ordenamiento como por sus consecuencias materiales, sus defectos de funcionamiento y hasta

sus errores de redacción; inconvenientes que fueron advertidos desde los primeros meses de la vigencia del nuevo código, con tales caracteres de notoriedad que se juzgó necesario em prender una revisión de acuerdo con las bases formuladas por la Secretaría de Gobernación.

10).- Código Penal de 1931 para el Distrito y Territorios Federales.

El Código Penal de 1931, contiene dos libros con un total de 400 artículos entre ambos tomos, con algunos artículos transitorios. Una vez vigente el Código de 1931 se publicaron con fecha 31 de agosto de 1931, en el Diario Oficial, la Fe de Erratas del Código Penal para el Distrito y Territorios Federales, publicado el 14 de agosto de 1931.

11).- Anteproyecto de Reformas al Libro Primero del Código Penal de 1931, de fecha 4 de diciembre de 1934.

Con fecha 4 de diciembre de 1934 se envía al Sr. Lic. Fernando Moctezuma, Jefe de la Comisión Legislativa del Instituto de Estudios Sociales, Políticos y Económicos del P.R. N.; el anteproyecto de reformas al libro primero del Código Penal de 1931, cuya comisión quedó integrada por los licenciados Alberto R. Vela, Platón Herrera Ostos y Antonio Espinoza Rodríguez.

El citado anteproyecto contiene una Breve Exposición de Motivos, en la que se va explicando en cada uno de los artículos las razones que se tuvieron para hacer las modificaciones correspondientes en relación con el Código Penal de 1931.

12).- Proyecto de Reformas del año de 1942, al Código Penal Vigente.

En el año de 1942, se elaboró un proyecto de reformas al Código Penal para el Distrito y Territorios Federales, cuya comisión quedó integrada por los licenciados Raúl F. Cárdenas, Genaro Ruiz de Chávez, Juan de la Cruz García y Eduardo MacGregor, ocupando en esa época, el primero el cargo de Oficial Mayor de la Procuraduría General de Justicia del Distrito y Territorios Federales; el segundo, de Juez Séptimo de la Tercera Corte Penal; el tercero de Abogado Consultor del Departamento Jurídico de la Secretaría de Gobernación y el último de Agente Auxiliar del C. Procurador General de Justicia del Distrito y Territorios Federales.

El proyecto de reformas contiene 400 artículos haciéndose la publicación del mismo en un texto comparativo con el Código Penal de 1931 e incluyéndose en cada artículo que se reformó, en relación con el correspondiente del Código de 1931, su exposición de motivos.

13).- Código de Defensa Social de 1944.

Fué expedido por Jorge Cerdán, siendo Gobernador Constitucional del Estado de Veracruz-Llave con fecha 11 de septiembre de 1944 en uso de facultades extraordinarias concedidas por decreto número 155 de fecha 18 de diciembre de 1943, para entrar en vigor el 15 de enero de 1945, pero por decreto de fecha 2 de enero de 1945 de Don Adolfo Ruiz Cortines - fue suspendido dicho Código y por lo tanto no llegó a entrar en vigor nunca, ya que consideraba que no existían los

establecimientos penitenciarios necesarios y eficaces, como él mismo nos dice "muy a mi pesar ordené la suspensión indefinida de la iniciación de la vigencia del Código de Defensa Social para el Estado, porque estimo que este ordenamiento - de formulación técnica irreprochable, no es, por el momento, conveniente establecerlo para reglamentar las sanciones correspondientes a los hechos delictuosos, porque su aplicación exige, además de una adecuada especialización de los Ciudadanos Jueces, la existencia de suficientes y eficientes establecimientos penitenciarios, en los que habrá de lograrse la resocialización del delincuente; más como todavía no existen en Veracruz, no es aconsejable la vigencia de dicho Código; pronto contaremos con los elementos indispensables - para la construcción de esos establecimientos que, sobre la base del trabajo organizado y el estudio particular del delincuente, coadyuvarán a la disminución del delito en nuestro Estado, ya que la falta de sanción reclusoria es causa - importante del mismo". (7)

Entre los miembros de la comisión redactora de este Código, se encontraban Fernando Román Lugo, Alfonso M. Echegaray y Celestino Porte Petit como Presidente de la misma.

Se define la infracción como el acto u omisión que sancionan las leyes de Defensa Social (Art. 6). Aquí se cambia el término de delito usado por otros códigos por el de infracción; reconoce que las infracciones pueden ser intencionales o de culpa, terminología muy acertada como se ha dicho "reformando la terminología del código de 1931, el proyecto de Veracruz - Llave, dice en su artículo 8° (7° del Código) que las infracciones pueden ser:

- 1.- Intencionales, y
- 2.- De culpa

(7) Rufz Cortines Adolfo, citado por Fernando Román Lugo, - Comentarios del Código Penal del Estado de Veracruz-Llave, Jalapa, Ver. 1948, pág. 16.

Ya que aquél habla de delitos de imprudencia. Es preferible el exacto término que usa el proyecto de Veracruz, ya que la imprudencia sensu estricto, puede ser una especie de culpa". (8)

Las sanciones se establecen tanto a las personas físicas (Art. 22) como a las personas morales; por lo que se refiere a la aplicación de las sanciones se otorga amplio arbitrio al juzgador ya que en todos los delitos se señala solamente un máximo a la sanción, lo que representa una novedad y adelanto en la legislación penal; así mismo la facultad del juez de actuar conforme a su prudente arbitrio, tomando en cuenta las condiciones personales del infractor, su mayor o menor peligrosidad, los móviles de la infracción y todas las circunstancias que ocurrieron en el hecho (Art. 52), - existiendo una reforma notoria en este aspecto ya que se cambia el criterio de tabulación de penas por el criterio subjetivo del juez de tomar en cuenta la personalidad del delincuente. No todos piensan lo mismo en lo que se refiere a este aspecto y así tenemos, que algunos autores con relación a todo el título tercero, de aplicación de las sanciones, les parece a menudo demasiado previsor: es decir, que con ambición desmesurada se traten de prever casos hipotéticos de los que la vida es más rica que nuestra imaginación. Resulta, pues a ratos, irreconciliable con la pretensión de dejar al juez un amplio arbitrio judicial.

Este código cambia totalmente la línea seguida hasta el momento por las anteriores legislaciones. Empieza por cambiar el título que tradicionalmente llevan los códigos, -

(8) Jiménez de Asúa Luis, El Criminalista, Tomo V, Editorial La Ley, Buenos Aires 1945, pág. 272.

por Códigos de Defensa Social; cambia la denominación del delito por infracción, delincuente por infractor, otorgando amplio margen al juzgador para aplicar las sanciones. Este código está inspirado como su nombre lo indica y sin lugar a dudas en la Escuela de la Defensa Social.

14).- Código Penal para el Estado de Veracruz de 1948.

El Código Penal Vigente del Estado de Veracruz entró en vigor desde el día 1° de julio de 1948, conteniendo 301 artículos.

El mencionado Código Penal es una casi total reproducción del Código de Defensa Social del año de 1944, con ciertas modificaciones, algunas de ellas completamente desacertadas. Al advertir el gobierno la urgente necesidad de dictar nuevas normas legislativas en materia penal, dispuso que se elaborara un proyecto en el que, además de procurarse una mayor sencillez en sus preceptos para su más fácil interpretación y más conveniente aplicación, se lograra ampliar el arbitrio judicial -dentro de los límites autorizados por la Constitución General-, para permitir al juzgador que sus decisiones sean adecuadas más que por la objetivación legal del delito por la personalidad del delincuente, y así señalar en la mejor forma la sanción -pena o medida de seguridad- que el Estado debe imponer a los delincuentes por conducto de los Tribunales.

15).- Código Penal para el Estado de Sonora de 1949.

Con la influencia del Código de Defensa Social Veracruzano.

16).- Proyecto de Código para el Estado de Veracruz de 1951.

El año de 1951 siendo Gobernador del Estado de Veracruz - Llave el Lic. Marco Antonio Muñoz, se publicó un Ante proyecto de Reformas al Código Penal para el Estado de Veracruz-Llave, refiriéndose únicamente a la parte general y conteniendo 84 artículos, observándose que la publicación de esta parte general se hace comparativamente con el Código Penal de 1931.

De la lectura de este Anteproyecto aparece claramente que se llevaron a cabo reformas de interés, pero siempre tomando como base el actual Código Penal del Estado de Veracruz-Llave del año de 1948.

La comisión redactora, con fecha 4 de diciembre de 1951 hizo del conocimiento general esta declaración: Desde la aparición del primer Código Penal conocido en México, formulado por la H. Legislatura de Veracruz en 1835, después el de 1869 del Jurisconsulto Fernando J. Corona, luego la Legislación de 1896, la de 1932, el Código de Defensa Social de 1944 y por último el Código Penal de 1947, los Gobiernos de la Entidad han acusado una constante preocupación por los estudios legislativos -especialmente en la ciencia del Derecho Penal- logrando para Veracruz un sitio relevante en la investigación de esas disciplinas.

La legislación en vigor, aunque eficiente desde el punto de vista de la técnica del moderno Derecho Penal, su vigencia ha permitido observar que en algunos casos precisa de un ajuste en la mecánica de su actuación y principalmente un mayor acoplamiento con la realidad del medio veracruzano.

17).- Código Penal para el Estado de Guerrero de 1953.

Con influencia del Código de Defensa Social del Estado de Veracruz.

18).- Proyecto de Código Penal para el Estado de Baja California de 1954.

Con influencia del Código de Defensa Social Veracruzano y el Anteproyecto del Código Penal para el Distrito y Territorios Federales de 1949.

19).- Código Penal para el Estado de Michoacán de 1962.

Se inspira no sólo en el vigente en el Distrito y Territorios Federales de 1931, sino también en los Anteproyectos de 1949 y de 1958, ya que estos Anteproyectos constituyen una considerable mejoría técnica del Código de 1931.

20).- Código Penal Tipo de 1963.

En mayo de 1963 fué celebrado el segundo Congreso Nacional de Procuradores de Justicia en la ciudad de México,

en el que se recomendó la integración de una comisión que - llevara a cabo la redacción del Código penal tipo, con el - fin de que fuera adoptada por los Estados de la República y así dar fin a la infinidad de legislaciones penales existentes y que tantos problemas y confusiones creaban; la comisión quedó integrada y entre sus miembros destacó Celestino Porte Petit y el Presidente de la misma Román Lugo.

En diciembre de ese mismo año, el proyecto quedó terminado. La dirección doctrinaria de este código es el de la - técnica jurídica, ya que según criterio de los propios comisionados, es esa la técnica que es propia de los hombres de derecho, para resolver los problemas sin necesidad de acudir a filosofías extrañas y sin ningún sentido. Respecto a esto se ha dicho "merece vehemente aplauso la declaración contenida en la exposición de motivos de la parte general, de que - la dirección doctrinaria que inspira al nuevo código es predominante la técnica jurídica, y por lo mismo se procuró re solver los problemas con la técnica que es propia de los hom bres de derecho, sin acudir a filosofías inconducentes" (9)

Se distribuye la parte general del código en disposiciones relativas a la ley, al delito, al delincuente y a las sanciones. El título primero se refiere a la aplicación de la Ley Penal; el título segundo habla de todo lo referente - al delito, al aspecto positivo y negativo, sus formas de apa rición, formas de delito, para terminar con las causas exclu yentes de incriminación (denominadas así por Raúl Carrancá y Trujillo) el título tercero al delincuente; el cuarto a las personas jurídicas colectivas y por último el título quinto lo referente a las sanciones.

(9) Recaséns Siches Luis, Revista Mexicana de Derecho Penal, No. 30, Diciembre de 1963, pág. 13.

Por lo que se refiere a la definición del delito, en el proyecto no se define ya que consideran los comisionados que en un código no se debe definir el delito, ya que esto pertenece al campo de la doctrina y no al de las normas.

Por lo que respecta a las sanciones, bajo este nombre comprende a las penas y medidas de seguridad, fijando un máximo de 30 años para las penas de prisión; ya que se considera que ese debe ser el límite de esa sanción, pues lo contrario, señalan distinguidos juspenalistas, sólo desnaturaliza y contraría la finalidad de revivir la personalidad y dignidad del reo, desconociendo por ende el sentido humanitario del derecho mexicano y la finalidad readaptora que la penología fija a las sanciones privativas de la libertad. Por lo que concluimos que existe arbitrio judicial que se mueve dentro de un mínimo y máximo señalado.

En el Código Penal tipo de 1963 termina parcialmente la evolución histórica del Derecho Penal Mexicano. (10)

5.- Reformas a los Códigos de Procedimientos Federal y del D.F. de fecha 8 de enero de 1991.

Lo más trascendental en estos últimos años en cuanto a reformas del Código Penal y de Procedimientos Penales son las que por decreto fueron publicadas el 8 de enero de 1991 en el Diario Oficial de la Federación.

Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice:
Estados Unidos Mexicanos.- Presidencia de la República.

(10) Celestino Porte Petit, Evolución Histórica del Derecho Penal Mexicano, UNAM. pág. 7-157.

Carlos Salinas de Gortari, Presidente Constitucional - de los Estados Unidos Mexicanos, a sus habitantes, sabed:

Que el H. Congreso de la Unión, se ha servido dirigirme el siguiente

D e c r e t o

El Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, decreta:

Se modifican diversas disposiciones del Código Federal de Procedimientos Penales y del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

ARTICULO PRIMERO.- Se reforman los artículos 16 primer párrafo, 22 segundo párrafo, 28, 61, 73, 80 primer párrafo, 87, 95 fracción III, 103, 124, 125, 128, 135 segundo párrafo, 140, 146 primer párrafo, 154 y 174 incorporándose a su texto el contenido de la fracción II, 177, 206, 207, 217, - 223, 242, 287 primer párrafo y fracciones I, II y IV y 399 primer párrafo; Se adicionan los artículos 123 con un tercer párrafo, 124 bis, 127 bis con un tercer párrafo, pasando el actual tercero a ser cuarto, 220 bis, 287 con un párrafo final, 298 con una fracción VII y con dos párrafos finales, - 388 con una fracción II bis y 399 con los párrafos segundo a cuarto, pasando los actuales párrafos segundo y tercero a ser quinto y sexto, respectivamente; Y Se deroga la fracción I del artículo 174, del Código Federal de Procedimientos Penales.

CAPITULO SEGUNDO

INICIO DEL PROCESO PENAL

- 1.- El Procedimiento en General**
- 2.- Artículos relacionados con el período de instrucción de los códigos adjetivos del fuero común y federal.**
- 3.- La prueba en el proceso**
- 4.- Clasificación de las pruebas.**

INICIO DEL PROCESO PENAL

1.- El Procedimiento en general

Fijado el contenido del procedimiento penal, urge separar los diversos períodos que lo informan. Esta separación, a la vez que señala perfectamente bien los aspectos que el procedimiento va tomando en su desenvolvimiento, sirve, de manera eficaz, para el estudio del propio procedimiento.

Los períodos en que se divide el procedimiento penal mexicano son:

- a) Período de preparación de la acción procesal;
- b) Período de preparación del proceso, y
- c) Período del proceso

Primer período: De Preparación de la acción procesal.- Este primer período se inicia con la averiguación previa y termina con la consignación. En otros términos: Principia con el acto en el que la autoridad investigadora tiene conocimiento de un hecho estimado como delictuoso y termina con el acto en que el Ministerio Público solicita la intervención

del Órgano encargado de aplicar la ley. El fin de este perfodo reside en la reunión de los datos que son necesarios para que el Ministerio Público pueda exaltar al Órgano jurisdiccional a que cumpla con su función. El contenido de la preparación de la acción procesal, es llenado por un conjunto de actividades realizadas por y ante un Órgano especial que es el Ministerio Público y la Policía Judicial y debidamente reglamentadas en capítulo propio.

Segundo período: De preparación del proceso.- Este período principia con el auto de radicación y termina con el auto de formal prisión. Se inicia con la primera actividad que ejecuta el Órgano jurisdiccional una vez que tiene conocimiento de la consignación y termina con la resolución que sirve de base al proceso. La finalidad perseguida en este período es reunir los datos que van a servir de base al proceso, o sea, comprobar la comisión de un delito y la posible responsabilidad de un delincuente. Sin la comprobación de la comisión de un delito sería inútil seguir un proceso y sin acreditar, cuando menos, datos de los que se puede inferir la responsabilidad de un sujeto, sería también ineficaz la iniciación del proceso. Para que se siga un proceso el legislador exige que se tenga base para ello y la finalidad del período es precisamente construir esa base. El contenido de este período está integrado por un conjunto de actividades legalmente reguladas y dirigidas por el Órgano jurisdiccional.

Tercer período: El proceso.- Los autores lo dividen en las siguientes partes: instrucción, discusión, falta y cumplimiento de lo juzgado. Atentos a la posición que hemos adoptado, respecto de los límites del procedimiento, desde luego

podemos manifestar que el cumplimiento de lo juzgado queda - afuera, tanto del proceso, como del procedimiento, razón por la cual para nada lo tratamos.

Dando una visión general de las tres partes en que se divide el proceso, tenemos: la instrucción es la aportación de los elementos para poder decir el Derecho; la discusión es la apreciación hecha por las partes, de esos elementos, y el fallo la concreción de la norma abstracta hecha por el órgano jurisdiccional.

Se acepta en términos generales, la división hecha por los tratadistas, pero para los efectos didácticos preferimos hacer otra división en los términos siguientes:

- I.- Instrucción,
- II.- Período preparatorio del juicio,
- III.- Discusión o audiencia,
- IV.- Fallo, juicio o sentencia

Glosando por separado dado uno de los períodos que comprende el proceso y siguiendo la pauta establecida para los otros, tenemos:

I.- La instrucción principia con el auto de formal prisión o sujeción a proceso y termina con el auto que declara cerrada la instrucción. El fin que se persigue con la instrucción es: averiguar y probar la existencia del delito, las circunstancias en que hubiere sido cometido y las peculiaridades del inculpado, así como la responsabilidad o irresponsabilidad penal de éste. En otras palabras aportan al juez los -

medios para que pueda cumplir su cometido, o mejor dicho, darle a conocer lo necesario para que posteriormente le sea factible realizar la obligación que tiene de dictar la sentencia. Con aciertos los tratadistas señalan la instrucción como el período en que se aportan los datos que el juez necesita conocer para llevar a cabo el acto de voluntad mediante el cual decide.

El contenido de este período es un conjunto de actividades realizadas por o ante los tribunales; es la aportación de las pruebas que van a servir para la decisión.

Al período instructorio lo divide el llamado auto que declara agotada la averiguación y se dicta cuando el juez, estimando que ya no hay diligencias por practicar, hace un llamado a las partes para que promuevan las pruebas que estimen se deben desahogar. Así pues, el auto que declara agotada la averiguación no cierra la instrucción, pues todavía viene la última etapa en la que las partes ofrecen pruebas que puedan desahogarse en el término de quince días. En materia del orden común, el auto que declara agotada la averiguación es el artículo 147 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Veracruz.

II.- El período preparatorio a juicio, principia con el auto que declara cerrada la instrucción y termina con la citación para audiencia. Este período tiene como finalidad el que las partes precisen su posición, basándose en los datos reunidos durante la instrucción, es decir, que el Ministerio Público precise su acusación y el procesado su defensa. El contenido de este período se encuentra en la formulación de las llamadas conclusiones: los escritos en que cada una de las partes determina su postura.

III.- El período de audiencia abarca, como su nombre lo indica, la audiencia. Tiene por finalidad que las partes rindan las pruebas permitidas por la ley y de que hagan oír el órgano jurisdiccional, respecto de la situación que han sostenido en el período preparatorio a juicio. El contenido de éste período es un conjunto de actividades realizadas por las partes ante y bajo la dirección del órgano jurisdiccional, pudiendo éste intervenir en la forma que se indicará al estudiar el período en particular.

IV.- Por último, el fallo abarca desde el momento en que se declara visto el proceso, hasta que se pronuncia sentencia. Su finalidad es la de que el órgano jurisdiccional declare el derecho en el caso concreto, valorando las pruebas que existen. Su contenido es la llamada sentencia, o sea, la creación de la norma individual.

La división de los períodos del proceso a que hemos -- aludido en renglones anteriores, es propiamente para el procedimiento ordinario registrado tanto en el Código Federal -- como en el Distrito y recogido por los Códigos de Procedimientos Penales de algunas Entidades Federativas. (11)

El objetivo de esta tesis está en relación a los términos o períodos de ofrecimiento de pruebas en primera instancia y especialmente en la segunda instancia en un procedimiento penal ordinario, ya sea en el fuero común o en materia federal, hay un período de ofrecimiento de pruebas después que se dictó el auto de formal prisión o de sujeción a proceso. Este período se determina, según el tipo de delito por el cual se está llevando el proceso. El fin de este trabajo es analizarlo, especialmente cuando se está ventilando por el

(11) El Procedimiento Penal, Manuel Rivera Silva, Editorial Porrúa 20° Edición, pág. 19, México 3 de enero de 1991.

tribunal que conoce de la apelación, pero antes veremos lo es establecido por los artículos del Código de Procedimientos Penales del Estado de Veracruz y el Código Federal Adjetivo respecto a los términos mencionados en primera instancia

2.- Artículos relacionados con el período de instrucción Código de Procedimientos del Fuero Común

Art. 145.- La instrucción deberá terminarse en el menor tiempo posible. Cuando el delito tenga señalada una sanción máxima que exceda de dos años de prisión, se terminará dentro de seis meses; si la sanción máxima es de dos años de prisión, la instrucción deberá terminarse dentro de un mes.

Los términos a que se refiere éste artículo se contarán a partir de la fecha del auto de formal prisión o del de sujeción a proceso y podrán ampliarse por el juez hasta por dos meses más cuando el acusado lo solicite por considerarlo necesario a su defensa.

Art. 147.- Cuando el tribunal considere agotada la ave riguación, mandará poner el proceso a la vista del Ministerio Público por tres días y por otros tres a la del acusado y su defensor, para que promuevan las pruebas que estimen pertinen tes y que puedan practicarse dentro de los quince días siguientes en que se notifique el auto que recaiga a la solicitud de la prueba.

Transcurridos o renunciados los plazos a que se refiere este artículo, o si no se hubiere promovido prueba, el tribunal de oficio declarará cerrada la instrucción.

Art. 284.- El mismo día en que el inculpado o su defensor presenten sus conclusiones, o en el momento en que se haga la declaración a que se refiere el artículo 276 se citará a una audiencia que deberá efectuarse dentro de los cinco días siguientes. La citación para esa audiencia produce los efectos de citación para sentencia.

Art. 285.- En la audiencia podrán interrogar al acusado sobre los hechos materia del juicio, el juez, el ministerio público y la defensa. Podrán repetirse las diligencias de prueba que se hubieren practicado durante la instrucción, siempre que fuere necesario y posible a juicio del tribunal, y si hubieren sido solicitados por las partes a más tardar el día siguiente al que se notificó el auto citando para la audiencia. Se dará lectura a las constancias que las partes señalen y después de oír los alegatos de las mismas se declarará visto el proceso, con lo que terminará la diligencia.

Contra la resolución que niegue o admita la repetición de las diligencias de prueba, no procede recurso alguno. (12)

Código Federal Adjetivo

Art. 147.- (Párrafo primero y parte del segundo) La instrucción deberá terminarse en el menor tiempo posible. Cuando exista auto de formal prisión y el delito tenga señalada una pena máxima que exceda de dos años de prisión, se terminará dentro de diez meses, si la pena máxima es de dos años de prisión o menor, o hubiere dictado auto de sujeción a proceso, la instrucción deberá terminarse dentro de tres meses.

(12) Código Procesal Penal para el Estado de Veracruz, Edit. Porrúa, S. A. segunda edición, México 1991.

Los plazos a que se refiere este artículo contarán a partir de la fecha del auto de formal prisión o del de sujeción a proceso en su caso.

Artículo 150 (Párrafo primero) Transcurridos los plazos que señala el artículo 147 de este Código o cuando el Tribunal considere agotada la instrucción lo determinará así mediante resolución que se notificará personalmente a las partes, y mandará a poner el proceso a la vista de éstas por diez días comunes, para que promuevan las pruebas que estimen pertinentes y que pueda practicarse dentro de los quince días siguientes al en que se notifique el auto que recaiga a la solemnidad de la prueba. Según las circunstancias que aprecie el juez en la instancia podrá de oficio ordenar el desahogo de las pruebas que a su juicio considere necesarias para mejor proveer, o bien ampliar el plazo de desahogo de pruebas hasta por diez días más. Al día siguiente de haber transcurrido los plazos establecidos en este artículo, el Tribunal, de oficio y previa la certificación que haga el secretario, dictará auto en el que se determine los computos de dichos plazos.

Artículo 305.- El mismo día en que el inculcado o su defensor presenten sus conclusiones o en el momento en que se haga la declaración a que se refiere el artículo 297, se citará a la audiencia de vista que deberá efectuarse dentro de los 5 días siguientes. La citación para esa audiencia produce los efectos de citación para sentencia.

Artículo 306.- En la audiencia podrán interrogar al acusado sobre los hechos materia del juicio, el Juez, el Ministerio Público y la Defensa. Podrán repetirse las diligencias de prueba que se hubieren practicado durante la instrucción,

siempre que fuere necesario y posible a juicio del Tribunal, - y si hubieren sido solicitadas por las partes a más tardar el día siguiente al en que se notificó el auto citando para la - audiencia. Se dará lectura a las constancias que las partes - señalen; y después de oír los alegatos de las mismas se de- - clarará visto el proceso, con lo que terminará la diligencia.

Contra la resolución que niegue o admita la repetición de las diligencias de prueba, no procede recurso alguno. (13)

Analizando los períodos de ofrecimiento de pruebas de - los que consta la instrucción regida por el Código Adjetivo - del Fuero Común nos damos cuenta que se tienen 6 meses para - dicho ofrecimiento, alargándose este término en ocasiones ya sea por la saturación de causas penales (expedientes) en los juzgados donde se ventilan o por lo complicado del delito en el cual se consignó. Por otra parte, se tiene otro período - de ofrecimiento y desahogo de pruebas de tres y quince días - respectivamente, y como última oportunidad para repetición -- de alguna prueba que haya quedado carente de credibilidad o - incredibilidad se tiene la oportunidad de desahogarlas en la última audiencia.

El Código Federal de Procedimientos Penales prolonga el período de instrucción a diez meses en el cual se pueden presentar y desahogar las pruebas, ya sea por la Defensa o por - el Ministerio Público; antes de presentarse las conclusiones por ambas partes, se tiene otro término para ofrecimiento y - desahogo de pruebas que consta de diez y quince días respecti vamente. A continuación queda antes de dictarse sentencia la última audiencia que al igual que el Código de Procedimientos del Fuero Común finaliza con desahogo de pruebas a juicio del Tribunal.

(13) Código Federal de Procedimientos Penales, Ediciones Del ma, Cuarta edición, mayo de 1991.

En el siguiente capítulo de este trabajo haremos la comparación entre la primera y segunda instancia respecto al ofrecimiento y desahogo de las pruebas que es el tema de esta tesis, guardando las distancias y toda la importancia jurídica que reviste en el fondo del delito por el cual se inició determinado proceso en primera instancia y haciendo un análisis en cuanto a la forma de ofrecimiento y desahogo de pruebas en cuanto al término en la segunda instancia.

3.- La Prueba en el Proceso

Prueba.- Actividad procesal encaminada a la demostración de la existencia de un hecho o acto o de su inexistencia.
(14)

Probar, procesalmente hablando, es provocar en el ánimo del titular del órgano jurisdiccional, la certeza respecto de la existencia o inexistencia pretéritas de un hecho controvertido. Esta certeza es el resultado de un raciocinio.

Se ha definido la verdad como la conformidad del conocimiento con la realidad objetiva. Si formulamos este juicio: en la plaza de armas del pueblo, hay un estacionamiento para automóviles, y efectivamente lo hay, nuestro conocimiento es verdadero, y si no lo hay es falso. De aquí que la verdad - tenga una existencia objetiva, independiente del conocimiento que tengamos de ella.

La verdad, que como decimos es una realidad objetiva, - cuando es adquirida por la mente humana, mediante el correspondiente proceso psíquico, forma la certeza. Tenemos por

(14) Diccionario de Derecho, Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara, Edit. Porrúa, S.A. 17ª edición, México 1991, pág. 423.

cierta una cosa cuando estamos ciertos de ella. Mientras la verdad es objetiva, la certeza es subjetiva.

La decisión jurisdiccional requiere, no la verdad, sino la certeza.

Esta es siempre el resultado de un juicio y la suspensión del ánimo entre dos juicios contradictorios origina la duda, la cual, en el proceso penal determina la absolución del acusado. In dubio pro reo.

La prueba no es una obligación, sino una carga. Las diferencias entre ambas, nacidas en el ámbito del proceso civil, pueden extenderse al penal. Las dos tienen de común un elemento formal, vinculan la voluntad del sujeto, pero la primera para realizar un interés ajeno y la segunda un interés propio. La obligación puede ser la exigida coactivamente, la carga no puede serlo.

La carga de la prueba (onus probandi) recae sobre la parte que afirma. Mas como las únicas partes del proceso penal son el Ministerio Público y el procesado, obtendremos que únicamente sobre ellos recae esa carga. Los hechos afirmados por el ofendido por el delito, no deben ser probados por éste, sino por el Ministerio Público. En los incidentes de reparación del daño exigible a terceras personas distintas del procesado, en los que se reclama responsabilidad civil, la carga de la prueba recae íntegramente sobre el actor.

Actori (Ministerio Público) incumbit probatio. Actore non probante, reus etsi nihil praesterit absolvitur. En consecuencia, si el Ministerio Público nada prueba, el procesado debe ser absuelto, aunque no se haya defendido.

En la prueba, encontramos tres elementos:

- a) El objeto de la prueba;
- b) El órgano de prueba; y
- c) El medio de prueba.

Objeto de prueba es el tema a probar en el proceso (the ma probandum).

El objeto de prueba comprende todos los elementos del delito, tanto objetivos como subjetivos. Estos últimos, refractarios naturalmente a la prueba directa, se infieren, -- por inducción o deducción, de los objetivos, de acuerdo con el principio de animus praesumitur talis qualem facta demonstrant. La intencionalidad (dolo) se presume salvo prueba de lo contrario en tanto que la imprudencia debe ser probada, - pues la recta interpretación del citado precepto legal lleva a la conclusión de que todo hecho típico lleva aparejada una presunción juris tantum de culpabilidad dolosa.

La prueba de los elementos jurídicos se sujetará, en todo caso a lo que dispongan las normas que los rigen. Así, por ejemplo, al juez penal que conozca de un proceso instruído por bigamia, le bastará que el matrimonio anterior esté - probado documentalmente por medio de la copia certificada -- del acta del Registro Civil. De la misma manera para determinar la preexistencia del derecho de propiedad se atenderá a los títulos que obren en el proceso. Sin embargo, el valor probatorio lo determinará de acuerdo con las reglas propias de los medios en que funde el derecho civil del procedimiento penal, y de esta suerte, para declarar, por ejemplo, - la falsedad de un documento no será necesario suspender el - procedimiento y abrir un juicio civil, sino bastará la prueba pericial rendida en el propio proceso penal.

Las formalidades exigidas por la ley, generalmente civil, para la existencia de un acto jurídico, o para su prueba, no tienen en el proceso penal la misma rigidez que en el civil. Las formalidades ad solemnitatem, es decir, las enderezadas a crear el acto, no pueden ser substituidas, en cambio sí pueden serlo las formalidades ad probatorem, o sean las requeridas para la prueba del acto. El matrimonio, en el cual la forma juega un papel ad solemnitatem, solamente puede ser probado con el acta del Registro Civil. Por el -- contrario, el simple parentesco, que es un vínculo natural puede ser probado, en aquellos casos en que constituya un elemento del delito, por ejemplo en el parricidio, tanto por el acta relativa, como por la aceptación que de él haga el sujeto.

Por lo demás, el estado civil de las personas, solamente se comprueba con las actas del Registro Civil, salvo los casos comprendidos cuando no hayan existido registros, se hayan perdido, estuvieran ilegibles, faltaren las hojas en que se pueda suponer que se encontraba el acta y, (posesión constante de estado de hijo nacido de matrimonio). En dichos casos, obviamente excepcionales, el estado civil podrá acreditarse, pensamos que aún dentro del procedimiento penal, sin necesidad del juicio civil previo, por cualquier medio apto de producir lógicamente la convicción en el ánimo del juez.

Órgano de prueba es la persona física que proporciona al titular del Órgano jurisdiccional el conocimiento del objeto de prueba. Esta definición excluye el problema relativo a determinar si el juez es Órgano de prueba en aquellos casos

en que se proporciona a sí mismo dicho conocimiento, como sucede con los medios de prueba directos y reales (documentos, -inspección). El juez conoce el hecho de modo mediato, a través del órgano, en tanto que el órgano propiamente dicho lo conoce de manera inmediata.

Los restantes sujetos de la relación procesal, con excepción del Ministerio Público, que en virtud de la especialidad de su intervención en el proceso no puede tener ese carácter, si pueden ser órganos de prueba. El procesado, por ejemplo, puede ser órgano de la prueba confesional.

Los órganos de prueba son propios de los medios indirectos y personales. La confesión, el testimonio y la pericia -se presentan por conducto de personas físicas.

Medio de prueba, es el medio o el acto en los que el titular del órgano jurisdiccional encuentra los motivos de la certeza. Por lo general, el medio de prueba se identifica con la prueba misma. Así, por ejemplo, se habla de prueba documental, prueba testimonial, cuando en realidad debería decirse, documento, testimonio, porque la prueba resulta del documento o del testigo.

Los medios de prueba se clasifican tomando como punto -de referencia los siguientes principios de división:

a) Por la relación del medio de prueba con el hecho -- que se trata de probar (criterio objetivo), los medios se dividen en directos e indirectos. Los primeros llevan la certeza al ánimo del juez como resultado de la observación, los segundos como resultado de referencias o inferencias;

b) Por la modalidad mnemonemica reveladora del hecho que se trata de probar (criterio subjetivo), los medios de prueba se clasifican en personales y reales. Los primeros son las personas físicas cuyo espíritu conserva los rastros mnemónicos, los segundos las cosas materiales que conserva esos mismos rastros y,

c) Por la forma de presentación ante el titular del órgano jurisdiccional (criterio formal), se dividen, de acuerdo con la modalidad de expresión, en observados, hablados, escritos y razonados.

El criterio formal permite subdividir los medios de prueba en principales y accesorios. Los primeros tienen existencia autónoma, en tanto que la de los segundos está condicionada a la de los principales.

Los Códigos de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Federal de Procedimientos Penales, clasifican los medios de prueba siguiendo el criterio formal. Como dicho criterio no es, en modo alguno, incompatible con los criterios objetivo y subjetivo, sino que por el contrario, cada uno de los medios formales (principal o accesorio) es, a su vez, objetivo o subjetivo.

Las pruebas deben ofrecerse y recibirse por regla general durante la instrucción, es decir, durante el período de proceso. Por excepción, en el acto de la vista de la causa y en segunda instancia. La prueba documental, puede presentarse hasta antes de la citación para sentencia.

Las pruebas ofrecidas durante la instrucción y no admitidas, o admitidas y no desahogadas, no deben ser, en estricta

técnica procesal, practicadas en la vista ni en la segunda -- instancia. La omisión del juez instructor constituye las violaciones señaladas en el Código de Procedimientos Penales, y dan origen a la reposición del procedimiento, ordenada por el tribunal de apelación.

En todo caso, el desahogo de la prueba deberá estar regido por los siguientes principios:

- a) El de la inmediación, de acuerdo con el cual el -- juez ha de recibir personalmente las pruebas, excepto aquellas que hayan de practicarse fuera del lugar del juicio;
- b) El de la contradicción, que declara que las pruebas se rindan con citación de la otra parte, y cuya inobservancia origina una violación a la garantía con sagrada en la fracción IX in fine, del artículo 20 constitucional, (15) que otorga al acusado el derecho de que su defensor se halle presente en todos los actos de juicio;
- c) El de la publicidad según el cual las pruebas deben rendirse en audiencia pública;
- d) El de la legalidad, que exige que cada prueba debe rendirse en la forma prescrita por la ley;
- e) El del equilibrio entre las partes, para que éstas gocen de iguales derechos en la recepción y,
- f) El de la idoneidad, entendido en el sentido de que las pruebas que se reciban sean aptas para llevar

(15) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
 Coordinación editorial, Javier Moreno Padilla 8a edic.
 Editorial Trillas, México 1991.

la certeza al ánimo del juez y se rechacen las ind
tiles.

El valor de la prueba es el grado de credibilidad que contiene para provocar la certeza en el ánimo del titular del Órgano jurisdiccional. Este valor se forma siguiendo un criterio cualitativo o cuantitativo. De acuerdo con el criterio cualitativo, todo medio de prueba es, en principio, apto para provocar la certeza. De acuerdo con el criterio cuantitativo, los medios que por sí solos no bastan para provocar la certeza, sino que necesitan complementarse con otros, constituyen la prueba semiplena, y los que no precisan de esa complementación, la prueba plena. La prueba semiplena, obviamente, no es prueba.

Existen, tanto en la doctrina como en el derecho comparado, cuatro sistemas de valoración de la prueba:

- a) El sistema de la prueba legal, según el cual, dicha valoración se ha de sujetar a las normas preestablecidas por la ley. Este sistema se funda en la necesidad de prevenir la arbitrariedad y la ignorancia del juez;
- b) El sistema de la prueba libre, de acuerdo con el cual la valoración se debe sujetar a la lógica. Este sistema se justifica en la necesidad de adoptar la prueba a la infinita variabilidad de los hechos humanos;
- c) El sistema mixto, que, como su mismo nombre lo indica, participa de los sistemas anteriores, es decir, sujeta la valoración de unas pruebas a normas preestablecidas, y deja otras a la crítica del juez y;

- d) El de la sana crítica que sujeta la valoración de - la prueba tanto a las reglas de la lógica como a la experiencia del juez.

Nos pronunciamos, desde luego, por el sistema de la sana crítica, sin traba de ninguna especie, como el más apto para llegar a la certeza. En el sistema de valoración legal, - la premisa mayor del silogismo surge de la ley, como por ejemplo en el caso del artículo 256 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, (16) pero esta premisa puede carecer de la universalidad requerida para la veracidad de la conclusión. Por el contrario, en el sistema de valoración libre, la premisa la toma el juez de la ciencia o la experiencia y, por lo tanto, capta con mayor exactitud y precisión el hecho humano. En todo caso, la valoración de la prueba debe ser razonada por el juez y la ausencia de razonamiento o el razonamiento contrario a las reglas de la lógica, causará el consiguiente agravio. La exigencia de razonar es tanto mayor cuanto mayor es la libertad concedida por la ley al juez. (17)

4.- Clasificación de las Pruebas (18)

- a) Carco.- Diligencia procesal en virtud de la cual - son enfrentadas dos o más personas que han formulado declaraciones contradictorias con ocasión de un proceso, dando a cada una de ellas la oportunidad - de afirmar la sinceridad de la propia y su conformidad con la verdad.

(16) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, Ediciones Delma, Cuarta Edición, Mayo 1991.

(17) El Procedimiento Penal en México, Fernando Arilla Bas,- Edit.Kratos 13a Edición, pág. 98, México 1991.

(18) Diccionario de Derecho, Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara, Op.Cit. págs. 144,179,180,254,322,414,432,478,402.

El careo, en la legislación mexicana, se clasifica en procesal o real, supletorio y constitucional. El llamado careo supletorio no es un verdadero y propio careo, puesto que en esta diligencia no se enfrentan las personas a quienes se pretende carear, consistiendo, en el caso de que alguna que deba serlo no fuere encontrada o residiere en otra jurisdicción, en leer a la presente la declaración de la ausente, haciendole notar las contradicciones que hubiere entre esta y lo declarado por la presente. El careo calificado de constitucional tampoco es tal, en realidad se trata de una garantía contra las denuncias infundadas y maliciosas.

- b) **Confesión.**- Reconocimiento de la realidad de la existencia de un hecho o acto de consecuencias jurídicas desfavorables para él que la hace.

Se conocen diferentes especies de confesión: la judicial, hecha en proceso con las formalidades legales, la extrajudicial, formulada fuera de proceso o ante juez incompetente; la expresa, que se exterioriza por medio de palabras claras y terminantes; la tácita o ficta, deducida de algún hecho que la ley presume; la simple, que contiene una declaración llana y sin reservas del hecho o acto a que se refiere; la calificada, que, afirmando un hecho o acto, introduce en los mismos modificaciones susceptibles de destruirlos o modificarlos; la divisible, que consta de elementos que pueden separarse, y la indivisible, aquella cuyos elementos no pueden ser objeto de separación.

la confesión ha sido tenida tradicionalmente como "la reina de las pruebas", pero en la actualidad - no se le reconoce mas valor que a cualquiera de - las demás autorizadas legalmente.

- c) **Confrontación.**- Medio de identificación física de una persona, practicado en el proceso penal de acuerdo con los artículos 217 a 224 del Código de - Procedimientos Penales para el Distrito Federal. (19)
- d) **Documentos.**- Representación material idónea para poner de manifiesto la existencia de un hecho o acto jurídico (acontecimiento de la vida independiente de la voluntad humana, contrato, testamento, --sentencia, etc.), susceptible de servir, en caso - necesario como elemento probatorio.

Documento privado.- Documento escrito extendido - por particulares sin la intervención de funciona--río público o de persona autorizada para ejercer - la fe pública.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal califica como privado a los vales, pagarés, libros de cuenta, cartas y demás escritos firmados o formados por las partes o de su orden y - que no estén autorizados por escribano o funciona--río competente.

Documento Público.- Documento escrito otorgado -- por la autoridad o funcionario público o por persona investida del ejercicio de la fe pública dentro del ámbito de su competencia y en legal forma.

- e) **Inspección Judicial.**- Medio de prueba que consiste en el examen directo por el juez de la cosa mueble o inmueble, o persona, sobre la que recae, para formar su convicción sobre su estado, situación o circunstancias que tengan relación con el proceso en el momento en que la realiza. La inspección puede llevarse a efecto trasladándose el juez al lugar donde se encuentre el objeto o persona que ha de inspeccionar (acceso judicial) o en el juzgado o tribunal.

La inspección que se realiza mediante el acceso judicial puede ser complementada con la asistencia de peritos que dictaminen en el terreno sobre alguna circunstancia del objeto inspeccionado, levanten planos, obtengan fotografías, etc.; con el concurso de testigos que, previo interrogatorio del juez aclaren cualquier punto dudoso, y hasta con la exhibición de documentos, cuyo contenido pueda confrontarse con la realidad que el juzgador debe apreciar.

- f) **Presunciones.**- Operación lógica mediante la cual, partiendo de un hecho conocido, se llega a la aceptación de la existencia de otro desconocido o incierto.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y los Códigos de Procedimientos Civiles en general consideran a las presunciones como medios de pruebas.

- g) **Reconstrucción de Hechos.**- Es una forma de la inspección judicial. El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal (art.144) dice, en

efecto: La inspección podrá tener el carácter de reconstrucción de hechos y tendrá por objeto apreciar la declaración que se haya rendido y los dictámenes periciales que se hayan formulado; se practicará dentro de la averiguación únicamente cuando el funcionario que practique las diligencias de policía judicial o el juez o el tribunal lo estimen necesario; en todo caso deberá practicarse cuando ya esté terminada la instrucción siempre que la naturaleza del hecho delictuoso cometido y las pruebas rendidas así lo exijan, a juicio del juez o tribunal. También podrá practicarse durante la vista del proceso o la audiencia del jurado, cuando el juez o tribunal lo estimen necesario, aún cuando no se haya practicado en la instrucción.

- h) Testimonio. Declaración prestada en el proceso por el testigo.

- i) Testimonio Pericial.- Persona entendida en alguna ciencia o arte que puede ilustrar al juez o tribunal acerca de los diferentes aspectos de una realidad concreta, para cuyo examen se requieren conocimientos especiales en mayor grado que los que entran en el caudal de una cultura general media. El perito puede ser titulado o práctico.

CAPITULO TERCERO

LA SENTENCIA Y LOS RECURSOS

- 1.- La Sentencia
- 2.- Sentencia condenatoria y absolutoria
- 3.- Aclaración de Sentencia, Cosa Juzgada, Sentencia Definitiva y Sentencia Ejecutoriada.
- 4.- El Recurso, el Recurso de Revocación y el Recurso de Apelación.
- 5.- Resoluciones Apelables
- 6.- Los Agravios
- 7.- Tramitación del Recurso
- 8.- Denegada Apelación

LA SENTENCIA Y LOS RECURSOS

1.- La Sentencia.

La sentencia es el momento culminante de la actividad -jurisdiccional. En ella, el órgano encargado de aplicar el -Derecho, resuelve sobre cuál es la consecuencia que el Estado señala para el caso concreto sometido a su conocimiento. Analizando con más detenimiento la esencia de la resolución que estudiamos, podemos manifestar que en la sentencia el juez de termina el enlace de una condición jurídica, con una consecuencia jurídica. En esta faena sobresalen 3 momentos:

- Uno de conocimiento,
- Otro de juicio ó clasificación, y
- Otro de voluntad o decisión.

El momento de conocimiento consiste en la labor que realiza el juez para conocer que es, lo que jurídicamente existe, es decir, que hechos quedan acreditados al través de las reglas jurídicas (es muy posible que un hecho exista realmente y jurídicamente no, por carecer de pruebas a las que la ley les concede eficacia).

La interpretación, juicio o clasificación, es una función exclusivamente lógica, en la que el juzgador, por medio de raciocinios determina el lugar que corresponde al hecho judicialmente comprobado. Por último, el momento de voluntad se ubica en la actividad que realiza el juez al determinar -cuál es la consecuencia que corresponde al hecho ya clasificado, dentro del marco que la ley establece. Hay quien cree -- que en la sentencia no hay ningún acto de voluntad, sino una exclusiva interpretación lógica de preceptos jurídicos, merced a la cual se desemboca en una sola decisión. A esto hay que objetar, con algunos autores, que la interpretación de la ley no tiene que conducir necesariamente a una decisión única como la sola correcta, sino posiblemente a varias decisiones, que son todas -en cuanto sólo se ajustan a la norma a aplicar se- del mismo valor, bien que sólo una de ellas llega a ser derecho positivo en el acto de la sentencia judicial. La elección de una entre tantas soluciones posibles, encierra el acto de voluntad. Así pues, la sentencia entraña, tanto el elemento lógico como el autoritario.

En las resoluciones del Órgano jurisdiccional hay que -distinguir la sentencia de otras determinaciones. Para esto, es suficiente acudir a lo que dice el artículo 71 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal: Decretos, si se refieren a simples determinaciones de trámite, sentencias, si terminan la instancia resolviendo el asunto principal controvertido, y autos, en cualquier otro caso. (20)

Los requisitos formales de la sentencia son los siguientes:

I. El lugar en que se pronuncie;

(20) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Op. Cit.

- II. Los nombres y apellidos del acusado, su sobrenombre si lo tuviere, el lugar de su nacimiento, su edad, su estado civil, su residencia o domicilio y su profesión;
- III. Un extracto breve de los hechos, exclusivamente conducentes a los puntos resolutivos de la sentencia.
- IV. Las consideraciones y los fundamentos legales de la sentencia, y
- V. La condenación o absolución correspondiente y los demás puntos resolutivos.

Los requisitos de fondo emanan de los momentos que animan a la función jurisdiccional y son los siguientes:

- I. Determinación de la existencia o inexistencia de un delito jurídico;
- II. Determinación de la forma en que un sujeto debe jurídicamente responder ante la sociedad, de la comisión de un acto;
- III. Determinación de la relación jurídica que existe entre un hecho y una consecuencia comprendida en el derecho.

La consecuencia puede ser la sanción o la libertad. La sanción siempre está prevista en la ley; la libertad en unos casos está prevista en la ley, pero en otros es respuesta indirecta a la falta de previsión de una consecuencia especial.

Esta libertad, a pesar de no estar prevista en la ley es -- "consecuencia comprendida en el Derecho" por la plenitud herméutica que este guarda.

2.- Sentencia Condenatoria y Absolutoria.

Las sentencias pueden ser condenatorias o absolutorias. Para dictar sentencia condenatoria se necesita comprobar los siguientes elementos:

- La tipicidad del acto,
- La imputabilidad del sujeto,
- La culpabilidad en que actuó (dolo o imprudencia),
- La ausencia de causas de justificación, y
- La ausencia de excusas absolutorias.

Reunidos los elementos anteriores queda justificada la procedencia de la acción penal, o lo que es lo mismo, la existencia del Derecho del estado para que se castigue al de delincuente en un caso concreto.

Si las conclusiones del Ministerio Público señalan camino y límite para la condena, huelga decir que la sentencia condenatoria no puede ser por delito distinto al que se refieren las conclusiones, ni puede excederse en la penalidad de los límites invocados también en las propias conclusiones.

En la sentencia condenatoria se presenta el capítulo de la reparación del daño, que tiene en nuestro Derecho el carácter de pena pública, cuando es exigida al delincuente. La reparación del daño comprende, según el Código Penal:

- I. La restitución de la cosa obtenida por el delito y, si no fuere posible, el pago del precio de la misma;
- II. La indemnización del daño material y moral de los perjuicios causados;
- III. La reparación del daño abarcará la restitución de la cosa o de su valor, y además, hasta dos tantos del valor de la cosa o bienes obtenidos por el delito.

La indemnización de carácter moral que comprende la reparación del daño, resulta imposible determinar, siendo torcido el procedimiento de algunos tribunales, en los que se intenta cuantificar económicamente la indemnización moral, - pues la cuantificación económica soslaya el daño moral para desembocar en el daño material.

La ausencia de pruebas para el monto de la reparación del daño, no conduce a la sentencia absolutoria en su totalidad, sino exclusivamente en lo que alude a ese punto. La absolución de la reparación del daño, lleva a meditar sobre si se puede exigir ante los tribunales civiles. Dos tesis se sostienen al respecto:

- La primera expresando que como la reparación del daño es pena, no pueden resolver los tribunales civiles sobre la misma;
- La segunda afirma que puede reclamarse como responsabilidad proveniente de actos ilícitos que constituyen delito.

No somos partidarios de ninguna de las dos tesis, aunque, sería cuestión de un estudio jurídico más profundo y -- discutible y este no es el objeto del tema que se está tratando por el suscrito de esta tesis.

La sentencia absolutoria debe dictarse en los siguientes casos:

- I. Cuando hay plenitud probatoria de que el hecho no constituye un ilícito penal;
- II. Cuando hay plenitud probatoria de que al sujeto no se le puede imputar el hecho;
- III. Cuando hay plenitud probatoria de que el sujeto no es culpable (ausencia de dolo o de omisión espiritual);
- IV. Cuando está acreditada la existencia de un caso de justificación o de una excusa absolutoria;
- V. Cuando falta la comprobación de un elemento constitutivo del cuerpo del delito o pruebas suficientes que acrediten la plena responsabilidad del - reo; y,
- VI. En caso de duda.

En los cuatro primeros casos, no hay carencia de prueba, sino pruebas suficientes de la atipicidad del acto, de la inimputabilidad, de la falta de culpabilidad o de la presencia de una causa de justificación o excusa absolutoria.

En el quinto caso hay carencia de prueba: las aportadas no son suficientes para acreditar plenamente el cuerpo del delito o los elementos necesarios para la existencia de la responsabilidad; y en el caso de duda, en contra de lo que muchos sostienen e incluso ha afirmado nuestro máximo tribunal no hay carencia de pruebas, sino prueba suficiente para la afirmación y para la negación: cuando se tiene igual número de elementos para negar o afirmar, es cuando se presenta la duda, en cuanto a que no se puede inclinar el juzgador hacia los elementos de negación o los de afirmación.

La sentencia absolutoria esencialmente es la falta de reconocimiento de la existencia de la acción penal. En estos casos hubo acción procesal penal porque el Ministerio Público estimó que existía acción penal (derecho de castigar en concreto) y la sentencia absolutoria lo único que determina es que tal derecho, o no existe, o no está debidamente acreditado. (21)

Como el sobreseimiento en materia penal tiene los mismos efectos que la sentencia absolutoria, únicamente se definirá y no abordaremos su temática.

Sobreseimiento. Acto en virtud del cual una autoridad judicial o administrativa da por terminado un proceso (civil o penal) o un expediente gubernativo con anterioridad al momento en que deba considerarse cerrado el ciclo de las actividades correspondientes al procedimiento de que se trate. (22)

En el proceso penal el auto de sobreseimiento produce los mismos efectos que la sentencia absolutoria.

(21) El Procedimiento Penal, Manuel Rivera Silva, Op. Cit. pág. 309.

(22) Diccionario de Derecho, Rafael de Pina y Rafael de Pina Vera, Op. Cit. pág. 462.

3.- Aclaración de Sentencia, Cosa Juzgada, Sentencia Definitiva, y Sentencia Ejecutoriada.

Si la sentencia fuere obscura y surgiere, por lo tanto, la necesidad de aclarar algún concepto o suplir alguna omisión que contenga sobre punto controvertido en el proceso, - puede pedirse la aclaración de aquella. En el Procedimiento Federal, la aclaración se tramita mediante el incidente regulado en los artículos del 351 al 359, del Código respectivo, y en el Común por medio de incidente no especificado.

El incidente de aclaración interrumpe el término para la apelación.

Existe la cosa juzgada cuando la sentencia causa ejecutoria, es decir, adquiere aptitud para ser ejecutada.

La cosa juzgada alcanza el rango de garantía de seguridad jurídica, consagrada en el artículo 23 constitucional. Se ha resuelto al respecto, por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que sólo existe la transgresión del artículo 23 - constitucional en el caso de que se haya dictado sentencia - irrevocable, pero si tal sentencia no se dictó, nada impide - que se abra nuevo proceso en donde se dicte una resolución -- firme.

Hay que diferenciar la sentencia definitiva de la ejecutoriada. La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido que por sentencia definitiva en materia penal, debe entenderse la que resuelve el proceso y la ejecutoriada es -- aquella que no admite recurso alguno".

Causan ejecutoria las sentencias definitivas:

- a) Cuando la ley no concede recurso alguno contra - ellos (artículos 443, fracción II, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y - 360, fracción II, del Código Federal de Procedimientos Penales); y
- b) Cuando han sido consentidas expresa o tácitamente - por la parte, entendiéndose por consentimiento táctito el acto omisivo de no interponer el recurso dentro del término legal (artículos 443, fracción II, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 360, fracción I, del Código Federal de Procedimientos Penales).

Otra forma de conformidad expresa con la sentencia, sería el cumplimiento voluntario de la misma.

Con la sentencia ejecutoriada, el acusado asume el carácter de sentenciado, sin que lo pierda, para recuperar el anterior, en el caso de que solicite amparo directo. La suspensión de la ejecución de la sentencia en los términos de - la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 107 constitucionales, veda únicamente la ejecución del acto, pero no ejerce influencia alguna sobre la situación jurídica.

4.- El Recurso: El Recurso de Revocación, y
El Recurso de Apelación

E l R e c u r s o

La palabra recurso deriva del italiano "ricorsi" que -- significa tanto como volver a tomar el curso.

Ahora bien, los Códigos de Procedimientos Penales, tanto el Federal como el Común, influenciados sin duda por el lenguaje vulgar, denominan recursos a todos los medios de impugnación de una resolución judicial, aunque, desde un punto de vista rigurosamente técnico, es preciso distinguir los recursos auténticos de los restantes medios de impugnación.

La nota esencial del recurso es la devolución de la jurisdicción, es decir la transferencia del negocio a otro tribunal (de jerarquía superior) para que vuelva a ser examinado. Así pues, de los dos recursos fundamentales, o sea el de apelación y el de revocación, solamente el primero, y no el segundo, viene a ser un auténtico recurso, en el sentido técnico de la palabra. El de revocación no es tampoco recurso, sino un simple medio impugnatorio, un incidente de nulidad.

Sistematizando los elementos legales proporcionados por la ley mexicana, podemos definir el recurso diciendo de él que es el medio que aquélla concede a las partes del proceso, Ministerio Público, procesado, al ofendido por lo que hace a la reparación del daño y a los terceros en los incidentes de reparación del daño, para impugnar las resoluciones que les causan agravio para que sean examinadas por el propio tribunal que las dictó o por otro de mayor jerarquía y sean, en sus casos, recibidas y substituidas por otras o simplemente rescindidas.

Los recursos se clasifican en ordinarios y extraordinarios, según se enderecen a impugnar una resolución que no ha ya causado ejecutoria, o la haya causado, respectivamente. Son recursos ordinarios, dentro de nuestro procedimiento, la revocación y apelación, y extraordinario, el indulto necesario

que viene a constituir, en puridad, un medio de impugnar la sentencia condenatoria ejecutoriada.

Por sus efectos, los recursos se dividen en positivos, cuando la resolución dictada por el superior, es, a la vez, rescindente (*incidium rescindem*) y rescisoria (*indicium rescisorium*) de la impugnada. Y en negativos, si la resolución del superior es únicamente rescindente, de manera que aquélla origina el reenvío del negocio al inferior para su ulterior tramitación y nueva sentencia.

Los recursos ordinarios abren una nueva instancia del juicio, y los extraordinarios un nuevo juicio. Razón: la interposición de los primeros, veda la terminación de la controversia, en tanto que los segundos, que, como hemos dicho, se interponen después de que ha operado la cosa juzgada, no son, obviamente susceptibles de impedir la conclusión de una controversia, que terminó con la sentencia ejecutoriada.

El tribunal que dicta la resolución impugnada se denomina tribunal *ad quo*, y el que la resuelve tribunal *ad quem*. Las partes, Ministerio Público, procesado, o tercero u ofendido por lo que respecta a la reparación del daño, reciben - las de recurrente y recurrido, lo cual hace innecesario que conserven las denominaciones que hayan usado en primera instancia, ya que el sujeto pasivo de la acción penal puede ser sujeto activo del recurso y viceversa. Con referencia especial al recurso de apelación, el recurrente y el recurrido, - se llaman, respectivamente, apelante y apelado.

El Recurso de Revocación

El recurso de revocación procede siempre que no se conceda por el Código el de apelación. Se interpone en el acto

de la notificación o al día siguiente hábil. El juez o tribunal ante quien se interponga lo admitirá o desechará de plano, si creyere que no es necesario oír a las partes. En caso contrario, los citará a una audiencia verbal, que se verificará dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes y dictará en ella la resolución, contra la que no se da recurso alguno (artículos 412 y 413 del Código de Procedimientos para el Distrito Federal y 361 y 362 del Código Federal de Procedimientos Penales).

La reforma al Código Federal de Procedimientos Penales, introdujo el recurso de queja, que solamente está legitimado para interponer el Ministerio Público, no contra resoluciones judiciales, sino contra las conductas omisas de los Jueces de Distrito que no radiquen una averiguación previa o no resuelvan respecto al libramiento o negativa de la orden de aprehensión o de comparecencia. Este recurso, por no proceder contra resoluciones sino contra actitudes omisivas, desnaturaliza la esencia propia de los recursos, toda vez que no opera en él la devolución de jurisdicción.

Recurso de Apelación

El artículo 414 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal define el recurso de apelación por sus resultados y el artículo 363 del Código Federal de Procedimientos Penales por su objeto. Sin embargo, los citados preceptos legales, a cuya lectura remitimos, permiten, a nuestro juicio, dilucidar las relaciones existentes entre la primera y la segunda instancia y llegar a la conclusión de que esta no es una continuación de aquélla. La prohibición del llamado *jus nova*, o derecho de las partes de aportar -

nuevos elementos de juicio respecto de la verdad histórica - debatida en el proceso, es obvia. La segunda instancia no - puede tener otro objeto que el de juzgar sobre la legalidad de la sentencia de la primera.

Las notas esenciales del recurso de apelación, son las siguientes:

- a) Es un recurso regido por el principio dispositivo, pues, de acuerdo con el artículo 415 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, - la segunda instancia solamente se abrirá a peti- - ción de parte legítima;
- b) Es un recurso ordinario, toda vez que debe interpo- - nerse dentro del término señalado en la ley (cinco días si se trata de sentencia y tres si de auto, - tanto en el Procedimiento Federal como en el Común) y su interposición suspende los efectos de la cosa juzgada; y
- c) Es un recurso de efectos rescindentes y resciso- - rios, desde el momento en que el tribunal de segun- - da instancia, por gozar de facultad de substitu- - ción, substituye la sentencia de la primera por o- - tra nueva y, por ende, resuelve con la plenitud de facultades a que se refiere el artículo 427 del C^o - digo de Procedimientos Penales para el Distrito Fe- - deral.

5.- Resoluciones Apelables

- a) Las sentencias definitivas (artículos 418 del C^odi- - go de Procedimientos Penales del Distrito Federal y

367, fracción I, del Código Federal de Procedimientos Penales). Las sentencias condenatorias son apelables en ambos efectos, suspensivo y devolutivo, y las absolutorias solamente en este último. En consecuencia, la sentencia absolutoria, es ejecutable.

En el Fuero Federal, todas las sentencias definitivas son apelables. En el Fuero Común, quedan exceptuadas del recurso las que se pronuncien en los procesos que se instruyan por el delito de vagancia y malvivencia.

- b) Sentencias interlocutorias. Estas sentencias, que resuelven cuestiones incidentales, admiten el recurso de apelación. Sin embargo, se observa que, como de acuerdo con los artículos 71 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 94 del Código Federal de Procedimientos Penales, reservan la designación de sentencia para las definitivas, - las interlocutorias en ambos ordenamientos, tienen la simple categoría de autos; y
- c) Los autos en los casos señalados en las fracciones II y III del artículo 418 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y II a VII del artículo 367 del Código Federal de Procedimientos Penales. Todos los demás autos que no son expresamente apelables, son revocables, de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 412 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 361 - del Código Federal de Procedimientos Penales.

Los decretos en ambos ordenamientos, son únicamente revocables.

La doctrina procesalista sujeta el recurso de apelación a dos clases de condiciones: de admisibilidad y de fundamentación. Las primeras, que operan más bien como presupuestos procesales son las siguientes:

- a) La legitimación para interponerlo. Están legitimados los sujetos que mencionan los artículos 417 - del Código de Procedimientos Penales y 365 del Código Federal de Procedimientos Penales. Obsérvese que el ofendido por el delito aparece legitimado para interponer el recurso, en el Código Común, pero no en el Federal;
- b) La interposición del recurso dentro del plazo señalado en la ley y en la forma prescrita por la misma;
- c) La motivación del recurso, aun cuando esta condición no se sujeta en México a una regla severa, ya que, tanto en el Fuero Común como en el Federal, - la expresión de agravios puede hacerse en el momento de apelar de la resolución o en el acto de la vista; y
- d) La acusación de un agravio, gravamen o perjuicio, - en la parte dispositiva de la resolución apelada y no en los fundamentos.

En caso de inadmisibilidad, el recurrente no puede repetir el recurso después de haber subsanado o corregido los defectos que la originaron. De aquí que la ley, para prevenir la ejecutoriedad de la resolución en el caso en que el recurso

no sea admitido, y la inadmisión sea antijurídica, conceda el el recurso de la denegada apelación.

Las condiciones de fundamentación son las relativas a - la resolución favorable o a la estimación del recurso.

La apelación procede en el efecto devolutivo o en el -- suspensivo devolutivo (o sea en ambos efectos). El efecto de devolutivo significa que la interposición del recurso produce - el efecto de que el tribunal inferior devuelva al superior la jurisdicción que recibió de él, y el efecto suspensivo quiere decir que la interposición del recurso origina el efecto de - suspender la jurisdicción del inferior, la cual se transfiere al superior. Como se advierte, el efecto devolutivo no suspende la jurisdicción y, por ende, el inferior puede seguir - actuando en el proceso aún después de la resolución apelada.

Las sentencias condenatorias son apelables en ambos - - efectos, devolutivo y suspensivo, y las absolutorias únicamente en el devolutivo. De aquí que la interposición del recurso de apelación impida la ejecución de las primeras, pero no de las segundas. Si una sentencia contiene pronunciamientos condenatorios y absolutorios, los efectos de la apelación serán suspensivos para aquéllos y devolutivos para éstos. Los autos de formal prisión y de libertad por falta de méritos -- son apelables en el efecto devolutivo.

La ejecución provisional de la resolución apelada, cuando el recurso procede únicamente en el efecto devolutivo, - obliga, en caso de que sea revocada, a restituir las cosas al estado que guardaban con anterioridad a ésta. Por lo tanto, la apelación con efecto meramente devolutivo solamente procede

respecto de resoluciones que originen efectos procesales, - sin actualizar sobre el sujeto pasivo de la acción penal la conminación punitiva.

En virtud de la devolución de jurisdicción que hace el inferior al superior, pasan a éste todas las facultades de - aquél. El artículo 427 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal reza: la Sala, al pronunciar su - sentencia, tendría las mismas facultades que el tribunal de primera instancia. Esta regla, que en realidad, enuncia - el principio de la substitución, se ha de interpretar res- - trictivamente. No puede entenderse, en efecto, sino en el sentido de que tales facultades no pueden ser otras que las inherentes a la jurisdicción, excluyéndose la decisión de - puntos cuya resolución demanda un acto de iniciativa del Mi- nisterio Público y la defensa; sostener que la Sala goza de poder de substitución de las partes sería negar el principio dispositivo que, como hemos visto, inspira al recurso.

En consecuencia, la recta interpretación del artículo 427 del Código de Procedimientos Penales, ya invocado, lleva a establecer los principios siguientes:

- a) La Sala solamente tiene facultades para resolver - aquellos puntos que no hayan sido resueltos por el tribunal de primera instancia:
- b) Si el recurso se ha interpuesto contra una resolu- ción interlocutoria, que obviamente no afecta al - negocio principal, la Sala está impedida para re- solver sobre el fondo;
- c) La interposición del recurso contra la sentencia -

definitiva, que resuelve el fondo del negocio, no veda a la Sala entrar a examinar los presupuestos procesales, susceptibles de ser apreciados de oficio, pero no los que sean renunciables por el Ministerio Público y la defensa; y

- d) La Sala solamente puede conocer de aquellos puntos que hayan sido objeto del recurso de apelación, pero no de aquellos otros que, por no haber sido impugnados, se presumen tácitamente aceptados por las partes.

Estos principios vienen a ser la expresión del apotegma *tantum appellatum quantum devolutum*, el cual sirve, en otros términos, para diferenciar el recurso de apelación, de carácter dispositivo, y el de revisión, de naturaleza oficiosa.

Otra limitación de las facultades jurisdiccionales de los tribunales de segunda instancia constituida por la prohibición de la reforma peyorativa (*reformatio in peius*), establecida en los artículos 385 del Código Federal de Procedimientos Penales y 427 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, según los cuales, en aquellos casos en que solamente apelan el procesado y su defensor, no podrá aumentarse la pena impuesta en la sentencia apelada. La reforma peyorativa se opone, desde luego, al principio dispositivo que, como venimos repitiendo, inspira el recurso de apelación y su prohibición se extiende a cualquier causa que determine el aumento de la pena.

En consecuencia, hay que entender que las disposiciones legales citadas prohíben:

- a) Las agravaciones derivadas del uso del arbitrio judicial:
- b) De la apreciación de una circunstancia calificativa del delito:
- c) De un grado de ejecución más grave que el apreciado en primera instancia; y
- d) De un cambio de clasificación del delito.

El segundo párrafo del artículo 385 del Código Federal de Procedimientos Penales deroga, cuando menos en principio, la regla que prohíbe la reforma peyorativa. Reza: si se tratare de auto de formal prisión, podrá cambiarse la clasificación del delito y dictarse por el que aparezca probado. En tesis general, como el auto de formal prisión inicia el período de proceso y fija el delito por el que éste ha de seguirse, el cambio de clasificación del delito, aún hecho de oficio por el tribunal ad quem, no agrava definitivamente la situación del procesado apelante, pero sí es susceptible de agravar su situación procesal. Ejemplo: el procesado como presunto responsable de un delito, cuya penalidad no excede en su término medio aritmético de cinco años de prisión, tiene el derecho de obtener su libertad provisional de acuerdo con la fracción I del artículo 20 constitucional. Ahora bien, apela del auto de formal prisión y el tribunal ad quem, modifica oficiosamente la resolución apelada, cambiando la clasificación del delito, dictando la formal prisión por otro cuya penalidad probable no autoriza al procesado a disfrutar de dicha libertad. Entendemos que este cambio de clasificación, aunque permitido por el artículo 385 del Código Federal de Procedimientos Penales, pugna con el principio dispositivo y; por ende, la recta interpretación sistemática, -- lleva a la conclusión de que, el tribunal ad quem, que resuelve

el recurso de apelación contra un auto de formal prisión, no puede entrar al examen de puntos que no hayan sido objeto de impugnación por las partes. Lo contrario, equivaldría a convertir la apelación en revisión.

6.- Los Agravios

El apelante, en el acto de interponer el recurso o en la vista, deberá expresar los agravios que le causa la resolución apelada (artículos 415 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 364 del Código Federal de Procedimientos Penales). La segunda instancia solamente se abrirá a petición de parte legítima, para resolver sobre los agravios que estime el apelante le cause la resolución recurrida.

Agravio es todo daño o gravamen causado por la violación de un precepto legal. Esta violación puede derivar:

- a) De la aplicación inexacta de la ley, es decir, de la subsunción inadecuada de los hechos objeto del proceso a las normas legales. La aplicación inexacta de la ley es susceptible de causar agravio por haberse aplicado una norma indebidamente o por no haberse aplicado la que debía aplicarse;
- b) De la inobservancia de los principios reguladores de la prueba.

En el sistema de prueba tasada, la apreciación por el juez, hecha de manera contraria a la ordenada -

por la ley, causa agravio. En cambio, en el sistema de libre apreciación, el que hace el juzgador - en uso de la facultad discrecional que expresamente le concede la ley, no constituye por sí sola - una violación de garantías a menos que exista una infracción manifiesta en la aplicación de las leyes que regulan la prueba o en la fijación de los hechos. También ha resuelto la Suprema Corte de Justicia de la Nación que el Tribunal de Apelación cuando hace la calificación de la prueba en sentido contrario al juez de Primera Instancia debe racionalmente desechar los fundamentos de esa calificación para demostrar la falsedad de ella y los motivos de su revocación.

- c) De no haberse analizado y valorado, para aplicar - la pena en las sentencias condenatorias, las circunstancias que especifican los artículos 51 y 52 del Código Penal.

- d) Del quebrantamiento de las formalidades esenciales del procedimiento, enumeradas en los artículos 431 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 388 del Código Federal de Procedimientos Penales. Estas violaciones al procedimiento dan lugar a la reposición del mismo, de acuerdo con los preceptos legales citados.

El acto de expresión de agravios abarca dos elementos: la expresión del precepto legal violado, y la del concepto de violación. La forma silogística, partiendo de la ley violada, como premisa mayor, es la adecuada lógicamente para llevar a cabo esta formalidad.

La omisión de agravios constituye, en buena técnica -- procesal una actitud de abandono del recurso y debe motivar -- en consecuencia, que éste sea declarado desierto. Sin embargo, agrega el artículo 415 del Código para el Distrito Federal, que el tribunal de alzada podrá suplir la deficiencia de ellos cuando el recurrente sea el procesado o se advierta que el defensor no los hizo valer debidamente. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha resuelto, que en la suplencia 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 derechos del acusado.

La Suprema Corte, al sustentar este criterio, que ha terminado por erigir la jurisprudencia definitiva, ha olvidado que el recurso de apelación se rige por el principio de la simple deficiencia, veda hacer lo propio con tal omisión. En cambio, ha aceptado, de manera invariable, que la falta de expresión de agravios, y aún la simple deficiencia de los mismos, por parte del Ministerio Público, origina que el recurso sea declarado desierto.

7.- Tramitación del Recurso

Con relación a la tramitación del recurso, diremos que podrá interponerse por escrito o de palabra, es decir, por comparecencia, dentro de tres días de hecha la notificación, si se tratare de sentencia definitiva y de dos si se tratare de otra resolución, excepto en los casos en que el Código disponga otra cosa (artículo 416 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal). El Código Federal de Procedimientos Penales señala un término de cinco días para las sentencias y de tres para los autos (artículo 368).

El recurso se admite o rechaza por el órgano a quo. - En el primer caso, la resolución que dicte dicho órgano, no es impugnabile. En el segundo, en cambio, lo es por medio - del recurso denominado de denegada apelación. El juez a - - quo, al resolver respecto de la interposición del recurso, - realiza la llamada calificación del grado, es decir, resuelve si la resolución es apelable o no, si el recurso está interpuesto en tiempo y forma y el efecto, devolutivo o devolutivo y suspensivo (ambos efectos), en que, en su caso, procede. Si la apelación se admite en el solo efecto devolutivo. Como éste no suspende la jurisdicción del juez a quo, - y por lo tanto puede seguir actuando en el proceso, se remite al superior únicamente testimonio de las constancias solícitadas por las partes y las que agregue el juez, o el duplicado del expediente, en aquellos casos en que la ley, como hacen el Código Federal de Procedimientos Penales y el Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, dispone que las actuaciones se lleven por duplicado. Si, por el contrario, el recurso ha sido admitido en ambos efectos, - o sea suspensivo y devolutivo, el inferior, que ha perdido la jurisdicción para seguir conociendo del negocio, remite al superior los autos originales.

El órgano ad quem (Sala del Tribunal Superior de Justicia en el Fuero Común y Tribunal Unitario de Circuito en el Fuero Federal), recibidos los autos del inferior, procede a revisar la calificación del grado. En el supuesto de que el recurso haya sido mal admitido, por no ser apelable la resolución o por haber sido interpuesto extemporáneamente lo declara así y ordena la devolución de los autos al inferior, - causando entonces ejecutoria la resolución apelada. Si el recurso procede, pero no en el efecto en que fue admitido, - modifica el grado.

En el auto de calificación del grado, se cita a las partes para la vista del negocio, la cual debe celebrarse -- dentro de los quince días siguientes, según el artículo 423 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito. El -- Código Federal de Procedimientos Penales dispone se cite a -- las partes, para que dentro de un término de TRES DIAS, o-- frezcan pruebas. Si no lo hacen, son citados para vista, -- dentro de los treinta días siguientes.

El auto de calificación del grado origina los siguientes derechos de las partes:

- a) Tanto en el Fuero Común como en el Federal, el de impugnar la calificación. Esta impugnación se tramita mediante un incidente regulado por los artículos 423, párrafo segundo, del Código de Procedi- - mientos Penales para el Distrito y 374 del Código Federal de Procedimientos Penales: y
- b) En el Fuero Común, el de ofrecer pruebas. En el - Fuero Federal, como hemos visto, invocando el artículo 373 del Código respectivo, estas deben ser ofrecidas antes de la citación para la vista.

¿Qué clase de pruebas pueden ofrecer en segunda instan- cia y cuál es el objeto de las ofrecidas y admitidas? Los artículos 311 del Código Común y 378 del Federal, mandan que la prueba testimonial solamente se admitirá en segunda ins- tancia cuando los hechos a que se refiere no hayan sido materia del examen de testigos en primera instancia. De la in- terpretación a contrario sensu de los preceptos citados, -

parece concluirse que las restantes pruebas pueden referirse a cualquier clase de hechos. Sin embargo, si, como expusimos anteriormente, el recurso de apelación, por su propia naturaleza, excluye el *ius novarum*, llegamos a la conclusión de que la iniciativa probatoria de las partes tienen un límite: el nacido del deber de no replantear la controversia debatida en primera instancia y de no provocar otra nueva.

Pensamos que en el Fuero Común, la práctica de las pruebas no debe diferir la celebración de la vista, y que, en consecuencia, el desahogo de aquéllas debe llevarse a cabo en el lapso comprendido entre la fecha del auto de admisión y de la celebración.

El día señalado para la vista del negocio comenzará la audiencia por la relación del proceso hecha por el Secretario, teniendo en seguida la palabra la parte apelante, y a continuación las otras en el orden que indique el Presidente.

Si fueren dos o más los apelantes, usarán de la palabra en el orden que designe el mismo Magistrado, pudiendo hablar al último el acusado o su defensor. Si las partes debidamente notificadas, no concurrieren, se llevará adelante la audiencia, la cual podrá celebrarse en todo caso con la presencia de dos Magistrados, pero la sentencia respectiva deberá pronunciarse por los tres que integran la sala.

Declarado visto el recurso, queda cerrado el debate y el tribunal dictará resolución dentro de quince días en el Fuero Común y ocho en el Federal, de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 312 y 313 de los respectivos Códigos.

Visto el recurso, el tribunal podrá decretar la práctica de diligencias para mejor proveer, de acuerdo con los artículos 426 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 384 del Código Federal de Procedimientos Penales. Estas diligencias para que, según ha resuelto la Suprema Corte de Justicia de la Nación, no resulten en desacuerdo con las prevenciones del artículo 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 juzgador, es rescindir una resolución antijurídica y sustituirla por otra jurídica. En cambio, el objeto de la reposición es devolver la causa al estado que guardaba al cometerse una violación formal, es decir, invalidar la resolución.

En todo caso, la reposición debe ser solicitada por las partes, precisando concretamente el agravio sufrido. La conformidad, expresa o tácita, con dicho agravio, purga el vicio, y, por lo tanto, aquél no podrá ser expresado. La conformidad es tácita de acuerdo con los artículos 430 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 386 del Código Federal de Procedimientos Penales. Cuando, en el caso de que la ley conceda un recurso, no se haya hecho uso de él, o cuando el caso de que no lo conceda, no se haya protestado contra el agravio en la instancia en que se causó.

8.- Denegada Apelación

El recurso de denegada apelación, más que un recurso propiamente dicho, viene a ser un medio que la ley concede a las partes para impugnar la inadmisión inmotivada de la

apelación. Procede, según el artículo 435 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito y el 392 del Código Federal de Procedimientos Penales, cuando el juez a quo haya negado la apelación para mejor cumplir con la misión de aplicar correctamente la ley pensamos, además que las diligencias deben llevarse a cabo con intervención de las partes.

El recurso de apelación termina:

- a) Por resolución, dictada por el tribunal ad quem, - que decida respecto de la procedencia o improcedencia del agravio:

- b) Por desistimiento, formulado por el Ministerio Público, el procesado o su defensor, indistintamente, ante el tribunal ad quem. No puede formularse ante el iudex ad quo, ni aún con anterioridad a la remisión del testimonio o de los autos originales, en sus correspondientes casos, pues la admisión - del recurso origina la devolución de la jurisdicción al superior, y por ende, el inferior carece - de ella para decidir sobre un acto que importa la terminación del propio recurso; y

- c) Por abandono, es decir, por la omisión de algún -- acto cuya ejecución sea necesaria para conservarlo. Nos remitimos, con relación a este punto, a cuanto expusimos anteriormente respecto de la comisión de la expresión de agravios.

Los artículos 431 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 388 del Código Federal de - -

Procedimientos Penales, reglamentan la reposición del procedimiento, incidiendo en el error, a todas luces grave, de confundir el objeto del recurso de apelación. Este, como dijimos anteriormente, se da en uno o varios efectos, aún cuando el motivo de la negación sea que no se considera como parte al que la haya intentado. Se tramita y resuelve mediante el procedimiento a que hacen referencia los artículos 323 - del Código Común y 393 del Federal. (23)

CAPITULO CUARTO

EL TERMINO DE OFRECIMIENTOS DE PRUEBAS EN LA SEGUNDA INSTANCIA Y LAS GARANTIAS INDIVIDUALES

- 1.- Artículos del Código Federal de Procedimientos Penales sobre el término de ofrecimiento de pruebas.
- 2.- Artículos del Código de Procedimientos para el Estado de Veracruz referentes al término de ofrecimientos de pruebas.
- 3.- Las garantías individuales.

EL TERMINO DE OFRECIMIENTOS DE PRUEBAS EN LA SEGUNDA
INSTANCIA Y LAS GARANTIAS INDIVIDUALES

Los artículos que a continuación se mencionan están relacionados con el ofrecimiento de pruebas en la segunda instancia de un proceso penal ordinario. Se transcriben también algunos artículos del mismo tema del Código de Procedimientos del Estado de Veracruz, pues la finalidad de este trabajo es analizado en cuanto al proceso en materia federal.

1.- Artículos del Código Federal de Procedimientos Penales sobre el término de ofrecimiento de pruebas (24)

Artículo 373. Recibido el proceso, el duplicado autorizado de constancias o el testimonio, en su caso, el tribunal lo pondrá a la vista de las partes por el plazo de TRES DIAS; y si dentro de ellos no promovieren prueba, se señalará día para la vista, que se efectuará dentro de los treinta siguientes a la conclusión del primer plazo, si se tratare de sentencias definitivas y dentro de cinco días si se tratare de autos.

(24) Código Federal de Procedimientos Penales, Op.Cit. pág. 120

Para ella serán citados el Ministerio Público, el inculpado si estuviere en el lugar y el defensor nombrado. Si no se hubiere nombrado a éste para la instancia, el tribunal lo nombrará de oficio.

Artículo 374. Dentro de los tres días a que se refiere el artículo anterior, las partes podrán impugnar la admisión del recurso, o el efecto o efectos en que haya sido admitido, y el tribunal dará vista de la promoción a las otras partes por tres días, y resolverá lo que fuere procedente dentro de los tres días siguientes.

Si se declarare mal admitida la apelación, se devolverá el proceso al tribunal de su origen, si la hubiere remitido.

Artículo 376. Si dentro del plazo para promover prueba a que se refiere el artículo 373, alguna de las partes la promueve, expresará el objeto y naturaleza de la prueba. Dentro de tres días de hecha la promoción, el tribunal decidirá, sin mas trámite, si es de admitirse o no.

Cuando se admita la prueba, se rendirá dentro del plazo de cinco días. Desahogada, denegada o pasado el plazo que se concedió para rendirla, nuevamente se citará para la vista de la causa dentro de los plazos que señala el artículo 373.

Artículo 377. Si la prueba hubiere de rendirse en lugar distinto al en que se encuentre el tribunal de apelación, éste concederá el término que crea procedente según las circunstancias del caso.

Artículo 378. Sólo se admitirá la prueba testimonial en segunda instancia, cuando los hechos a que se refiera no hayan sido materia de examen de testigos en primera instancia.

Artículo 379. Siempre que se haya interpuesto el recurso de apelación en contra de una sentencia definitiva, el tribunal tiene facultad para admitir las pruebas que no se hubieren promovido o practicado en primera instancia, para justificar la procedencia de la condena condicional y para resolver sobre ellas al fallarse el asunto, aun cuando no haya sido motivo de agravio el no haberse concedido ese beneficio en la primera instancia.

Tratándose de apelaciones respecto de los autos de formal prisión, sujeción a proceso o libertad por falta de elementos para procesar, el tribunal podrá ordenar el desahogo de las pruebas que no se hubiesen practicado, si las partes las promueven.

Artículo 380. Los instrumentos públicos, son admisibles mientras no se declare vista la causa.

Artículo 381. Las partes podrán tomar en la Secretaría del tribunal los apuntes que necesiten para alegar.

Artículo 382. El día señalado para la vista comenzará la audiencia haciendo el secretario del tribunal una relación del asunto; enseguida hará uso de la palabra el apelante y a continuación las otras partes en el orden que indique quien presida la audiencia. Si fueren dos o más los apelantes, usarán de la palabra en el orden que designe el mismo funcionario que presida.

Artículo 383. Declarado visto el asunto, quedará cerrado el debate y el tribunal de apelación pronunciará el fallo que corresponda, a más tardar, dentro de ocho días, confirmando, revocando o modificando la resolución apelada.

Artículo 384. No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, si después de celebrada la vista el tribunal creyere necesario la práctica de alguna diligencia para ilustrar su criterio, podrá decretarla para mejor proveer y la practicareá dentro de los diez días siguientes, con arreglo a las disposiciones relativas de este Código. Practicada que fuera fallará el asunto dentro de los cinco días siguientes.

2.- Artículos del Código de Procedimientos para el Estado de Veracruz referentes al término de ofrecimientos de pruebas. (25)

Artículo 307. Si el apelante fuera el acusado al admitirse el recurso se le prevendrá que nombre defensor que lo patrocine en la segunda instancia; caso de no hacerlo, se le tendrá como defensor al de oficio.

Artículo 308. Admitida la apelación en ambos efectos, dentro de cinco días se remitirá original el proceso al tribunal de apelación respectivo. Si fueren varios los acusados y la apelación solamente se refiere a alguno o algunos de ellos, el tribunal que dictó la sentencia apelada ordenará se expidan los testimonios a que se refiere el artículo 426.

Cuando la apelación se admita en el efecto devolutivo, se formará testimonio de lo que las partes designen y de lo

que el tribunal estime conveniente, y se remitirá para los efectos de la alzada a más tardar dentro de treinta días. Para formar el testimonio de apelación, pueden emplearse máquinas fotocopadoras u otras similares, con el fin de agilizar el trámite. En todo caso las copias deben ser compulsadas y autorizadas por el secretario del Juzgado.

Artículo 310. Si el recurso fuere admitido, el tribunal pondrá los autos a la vista del apelante, quien en el término de TRES DIAS podrá promover las pruebas que sean admisibles en la segunda instancia las que, en su caso, se desahogaran en un término no mayor de diez días, sin contar los que se empleen en la ida y regreso del correo. Si el apelante no promoviere pruebas, dentro del término de seis días - contados desde la fecha en que se le dé vista, expresará - agravios.

Artículo 311. Ante el tribunal de apelación no se admitirán más pruebas que la confesional, la testimonial cuando se refiera a hechos que no hayan sido materia de examen en primera instancia; la pericial, cuando se trate de avallados y estos no se hubieren practicado durante la instrucción, ampliaciones de dictámenes y la documental, que es admisible hasta antes de la citación para sentencia.

Artículo 312. Recibidas las pruebas, se señalará al apelante el término de seis días para exprese agravios. Expresados los agravios se pondrán los autos a la vista de la otra parte por igual término para que los conteste, citándose a las partes para oír sentencia, la que se pronunciará en un término que no exceda de quince días.

Artículo 313. En casos absolutamente necesario, después de la citación para sentencia, si el tribunal de apelación estimare pertinente la práctica de alguna diligencia para ilustrar su criterio, podrá decretarlo para mejor proveer y se desahogará dentro del término de diez días.

Artículo 314. Si solamente hubiere apelado el procesado o su defensor, no se podrá aumentar la sanción impuesta en la sentencia recurrida.

Si se tratare de auto de formal prisión o de sujeción a proceso podrá variarse la clasificación del delito y dictarse por el que aparezca probado.

Los artículos anteriores que corresponden al Código Adjetivo del Fuero Común del Estado de Veracruz se mencionan en esta tesis por la importancia jurídica en que algunos de los mismos se relacionan en su contenido al Código Federal de Procedimientos Penales.

3.- Las garantías individuales

Como último punto de esta tesis se dejaron los preceptos constitucionales contenidos en nuestra Carta Magna, que son los que dan normatividad a los Códigos Sustantivos y Adjetivos Penales.

Con el objeto de hacer una ilustración de los preceptos que contienen las Garantías Individuales de que gozamos todos los mexicanos, expresaremos las más importantes de las mencionadas Garantías.

Los artículos de la Constitución referentes a la privación de la libertad y al cateo injustificado, haciendo caso omiso del contenido que nos indican los preceptos 14 y 16; - respectivamente, que son los que fundamentan por lo regular al juicio de amparo, ya sea indirecto o directo, este último que es el que se interpone en el inicio de la tercera instancia, como lo expresa el artículo 23 Constitucional que dice que un juicio no podrá tener más de tres instancias. A continuación se transcriben los artículos de la Constitución del 20 al 23.

Artículo 20. En todo juicio del orden criminal tendrá el acusado las siguientes garantías:

I. Inmediatamente que lo solicite será puesto en libertad provisional bajo caución, que fijará el juzgador, tomando en cuenta sus circunstancias personales y la gravedad del delito que se le impute, siempre que dicho delito, incluyendo sus modalidades, merezca ser sancionado con pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años de prisión, sin más requisito que poner la suma de dinero respectiva, a disposición de la autoridad judicial, u otorgar otra caución bastante para asegurarla, bajo la responsabilidad del juzgador en su aceptación.

La caución no excederá de la cantidad equivalente a la percepción durante dos años de salario mínimo general vigente en el lugar en que se cometió el delito. Sin embargo, la autoridad judicial, en virtud de la especial gravedad del delito, las particulares circunstancias personales del imputado o de la víctima, mediante resolución motivada, podrá incrementar el monto de la caución hasta la cantidad equivalente a la percepción durante cuatro años de salario mínimo vigente en el lugar en que se cometió el delito.

Si el delito es intencional y representa para su autor un beneficio económico o causa a la víctima daño y perjuicio patrimonial, la garantía será cuando menos tres veces mayor al beneficio obtenido o a los daños y perjuicios patrimoniales causados.

Si el delito es preterintencional o imprudencial, bastará que se garantice la reparación de los daños y perjuicios patrimoniales, y se estará a lo dispuesto en los dos párrafos anteriores.

II. No podrá ser compelido a declarar en su contra, - por lo cual queda rigurosamente prohibida toda incomunicación o cualquier otro medio que tienda a aquel objeto;

III. Se le hará saber en audiencia pública, y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre de su acusador y la naturaleza y causa - de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo, rindiendo en este acto su declaración preparatoria;

IV. Será careado con los testigos que depongan en su - contra; los que declararán en su presencia si estuviesen en el lugar del juicio, para que pueda hacerles todas las preguntas conducentes a su defensa;

V. Se le recibirán los testigos y demás pruebas que - ofrezca, concediéndole el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encuentren en el lugar del proceso;

VI. Será juzgado en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir, vecinos del lugar y partido en que se cometiere el delito, siempre que éste pueda ser castigado con una pena mayor de un año de prisión. En todo caso serán juzgados por un jurado los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior, o interior de la Nación;

VII. Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso.

VIII. Será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión; y antes de un año si la pena máxima excediera de ese tiempo.

IX. Se le oirá en defensa por sí o por persona de su confianza, o por ambos, según su voluntad. En caso de no tener quien lo defienda, se le presentará lista de defensores de oficio para que elija el que o los que le convengan. Si el acusado no quiere nombrar defensores, después de ser requerido para hacerlo, al rendir su declaración preparatoria, el juez le nombrará uno de oficio. El acusado podrá nombrar defensor desde el momento en que sea aprehendido, y tendrá derecho a que éste se halle presente en todos los actos del juicio; pero tendrá obligación de hacerlo comparecer cuantas veces se necesite, y

X. En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquiera otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo.

Tampoco podrá prolongarse la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motivare el proceso.

En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención.

Artículo 21. La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél. Compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, las que únicamente consistirán en multa o arresto hasta por treinta y seis horas; pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiese impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de treinta y seis horas.

Si el infractor fuese jornalero, obrero o trabajador, no podrá ser sancionado con multa mayor del importe de su jornal o salario de un día.

Tratándose de trabajadores no asalariados, la multa no excederá del equivalente a un día de su ingreso.

Artículo 22. Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales.

No se considerará como confiscación de bienes la aplicación total o parcial de los bienes de una persona hecha por la autoridad judicial, para el pago de la responsabilidad civil resultante de la comisión de un delito; o para el pago de impuestos o multas, ni el decomiso de los bienes en caso del enriquecimiento ilícito en los términos del artículo 109.

Queda también prohibida la pena de muerte por delitos políticos, y en cuanto a los demás, sólo podrá imponerse al traidor a la Patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación y ventaja, al incendiario, al plagiarlo, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar.

Artículo 23. Ningún juicio criminal deberá tener más de tres instancias. Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene. Queda prohibida la práctica de absolver de la instancia. (26)

C O N C L U S I O N E S

PRIMERA.- El procedimiento en primera instancia contiene un período o término de ofrecimiento de pruebas de seis a diez meses más o menos, según el delito por el que se procesó. Además de las dos oportunidades para ofrecer las últimas pruebas antes del cierre de instrucción y la última audiencia, en la que intervienen todas las partes del juicio.

SEGUNDA.- Como se verá el período de ofrecimiento de pruebas en primera instancia, es un plazo bastante amplio en cuanto al tiempo, en el cual las partes como lo son el abogado defensor y el Ministerio Público pueden presentar las pruebas necesarias para que el proceso tome un curso normal, y ambas partes pueden con toda oportunidad y premeditación aportar las probanzas de credibilidad o incredibilidad necesarias, para que el juez dicte la sentencia justa y apegada a derecho.

TERCERA.- El juez según el ofrecimiento de las pruebas las acordará para que estas se desahoguen en el momento preciso y con el suficiente tiempo para decidir si son admisibles o no. El defensor y el Ministerio Público podrán impugnar con el recurso necesario o específico en el caso de que una prueba que se haya ofrecido no sea acordada por el juzgador.

CUARTA.- El periodo de instrucción formal dura seis meses o diez meses según el delito por el que se procesó al reo, puede ampliarse dos o tres meses más, por el exceso de trabajo de los tribunales o por la irresponsabilidad del abogado defensor para ofrecer sus pruebas, y, por último por lo complicado del proceso en caso de que haya exhortos a lugares distintos de donde se encuentra radicada la causa penal, para desahogar determinada prueba.

QUINTA.- El periodo de ofrecimiento de pruebas en segunda instancia es de TRES DIAS, en el cual el abogado defensor, el inculcado y el Ministerio Público pueden ofrecer las pruebas para desahogarse en un periodo de cinco días en Materia Federal y diez días en el Fuero Común. Aunque no se pueden comparar los dos periodos o términos de ofrecimientos de pruebas en primera instancia y segunda instancia, por la importancia jurídica que reviste cada uno de ellos, puesto que en la primera el juzgador emite su sentencia valorando todas las pruebas y aplicando las normas del derecho positivo y dictando la mencionada resolución de acuerdo a su criterio, en la segunda instancia el magistrado únicamente se concreta al estudio de los agravios presentados por el apelante.

SEXTA.- Aunque las pruebas de testigos que se desahogaron en primera instancia ya no son materia de estudio de la segunda instancia y el tribunal Ad Quem únicamente estudia y resuelve sobre los agravios presentados por el abogado defensor o el Ministerio Público en su caso, salvo excepción cuando tratándose del reo y su defensor hay suplencia de la deficiencia de los agravios que incluye el análisis de las pruebas que se tomaron en cuenta para tener por acreditado el cuerpo del delito y la responsabilidad de aquel en su comisión. El término de TRES DIAS es insuficiente para que un

abogado estudie con detenimiento cada una de las constancias y diligencias de la causa penal para que en el término mencionado pueda ofrecer una prueba testimonial, pericial, o algún otro medio de probanza que pueda ser determinante para que el magistrado pueda resolver revocando o absolviendo en caso dado de que se haya dictado sentencia condenatoria por el Juez de Distrito, incluyendo el tiempo en que se integra la causa penal para remitirse al Tribunal de Alzada, que en materia federal es un trámite expedito.

SEPTIMA.- Cuando el abogado que recibe la causa penal es un defensor que no la llevó en primera instancia, es mucho más complejo estudiar desde la averiguación previa hasta la sentencia que dictó el tribunal A Quo, y únicamente tiene - - **TRES DIAS**, según el artículo 373 del Código Federal de Procedimientos Penales para ofrecer las pruebas que se estimen pertinentes por el abogado defensor o el Ministerio Público, - - cuando este sea el apelante y sean las mencionadas pruebas aceptadas a criterio del tribunal Ad Quem. Con más razón tratándose del art. 379 del Código Federal de Procedimientos Penales, el Tribunal de Alzada tiene facultad para admitir las pruebas que no se hubieren promovido o practicado en primera instancia.

OCTAVA.- Es desproporcionado el término de ofrecimiento de pruebas, en relación con la resolución que dicta el tribunal de segunda instancia, modificando, revocando o confirmando la sentencia de primera instancia puesto que en este lapso de tiempo se lleva de ocho meses a un año según datos informados al suscrito de esta tesis por el Tribunal Unitario del Séptimo Circuito de esta Ciudad y Puerto de Veracruz, en dicho Tribunal laboran cinco secretarios proyectistas, y a ca da uno de ellos le corresponden 200 tocas (nombre que se le

da a la causa penal en segunda instancia) por año o sea que resuelven más o menos mil expedientes en un plazo de un año - entre los cinco secretarios del mencionado tribunal Ad Quem. Quizá al lector de esta tesis como abogado postulante le sea hipotético, puesto que desde el momento en que se interpone - la apelación se designa al defensor en segunda instancia, ade más de que esos tres días se amplían por el término en que - surte efecto la notificación y el tiempo que tarde el juez en remitir la causa penal al Tribunal de Alzada, aún con esta hi pótesis considero muy breve el término mencionado por la responsabilidad que tiene uno como abogado defensor y porque una prueba ofrecida y desahogada en segunda instancia puede ser - determinante para que el Magistrado revoque la sentencia y ab suelva al reo o el M.P.F. pueda ejercer el mismo acto para - que el Magistrado confirme la sentencia. Las nuevas genera- ciones de abogados no deben condormarse con la costumbre de - expresar agravios, si tienen la posibilidad para presentar -- pruebas que estén fundamentadas y aceptadas por el Tribunal - deben de ofrecerlas.

NOVENA.- Por las razones expuestas en los puntos ante- riores de estas conclusiones, se debe ampliar de TRES a Diez o a QUINCE días el término de ofrecimiento de pruebas en se- gunda instancia. Se debe reformar el artículo 373 del Código Federal de Procedimientos Penales en cuanto a la ampliación - del multicitado termino de **TRES DIAS.**

B I B L I O G R A F I A

- FLORIS Margadant Guillermo, El Derecho Privado Romano, 16a. Edición, Editorial Esfinge, S.A. México 1989.
- PETIT Eugene, Tratado Elemental de Derecho Romano, Editorial Epoca, S. A. Traducido de la 9a. edición Francesa México 1986.
- PINA Rafael de, UNAM. Seminario de Derecho Penal. Derecho Penal Contemporáneo, México 1965.
- LUGO de Roman Fernando, Comentarios del Código Penal del Estado de Veracruz-Llave, Xalapa, Ver. 1948.
- JIMENEZ de Asua, El Criminalista, Tomo 5°, Editorial La Ley, Buenos Aires, Argentina 1945.
- PORTE Petit Celestino, UNAM. Seminario de Derecho Penal. Derecho Penal Contemporáneo. Evolución Histórica del Derecho Penal Mexicano, México 1963.
- SILVA Rivera Manuel, El Procedimiento Penal, Editorial Porrúa, 20a. edición, México 3 de enero de 1991.

BAS Arilla Fernando, El Procedimiento Penal en México, Editorial Kratos, 13a. edición, México 1991.

TOMOS CARENTE DE CIUDAD DE PROCEDENCIA, EDITORIAL Y FECHA

GIBBAN, Historia de la Decadencia y de la Caída del Imperio Romano.

RADBRUCH, Introducción a la Ciencia del Derecho.

MINGUIJON, Historia del Derecho Español, Tomo II.

PADILLA Moreno Javier, Coordinación Editorial, explicaciones y notas: Sosa Cartas Rodolfo, Schmal González Jesús y Reyes Vieyra Arturo. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Trillas, México 1991.

CODIGO Federal de Procedimientos Penales, Ediciones Delma, 4a. edición, mayo de 1991.

CODIGO de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, -- Ediciones Delma, 4a. edición, mayo de 1991.

PINA Rafael de y PINA Vara Rafael de, Diccionario de Derecho, Editorial Porrúa, S. A. 17a. edición, México 1991.

RECASENZ Siches Luis, Revista Mexicana de Derecho Penal No. 39, diciembre de 1963.

DIARIO Oficial de la Federación, México 8 de enero de 1991.

DIARIO El Conservador, No. 4 22 de junio de 1831, Toluca, Estado de México.