

00721
830



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO PENAL

EL RECURSO DE REVISION PENAL.

T E S I S

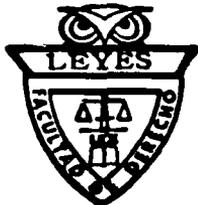
Q U E P R E S E N T A :

CESAR AUGUSTO SANCHEZ GONGORA

P A R A O B T E N E R E L T I T U L O D E :

L I C E N C I A D O E N D E R E C H O

ASESOR: DOCTOR ALFONSO PEREZ DAZA



CIUDAD UNIVERSITARIA

2003

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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



UNIVERSIDAD NACIONAL
AVENIDA U
MIZAR

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO PENAL
OFICIO INTERNO FDER/190/SP/09/03
ASUNTO: APROBACION DE TESIS

DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACION
ESCOLAR DE LA U.N.A. M.
P R E S E N T E.

El alumno SANCHEZ GONGORA CESAR AUGUSTO, ha elaborado en este Seminario a mi cargo y bajo la dirección del DR. ALFONSO PEREZ DAZA, la tesis profesional intitulada "EL RECURSO DE REVISION PENAL" que presentará como trabajo recepcional para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El profesor DR. ALFONSO PEREZ DAZA, en su calidad de asesor, nos comunica que el trabajo ha sido concluido satisfactoriamente, que reúne los requisitos reglamentarios y académicos, y que lo aprueba para su presentación en examen profesional.

Por lo anterior, comunico a usted que la tesis "EL RECURSO DE REVISION PENAL" puede imprimirse, para ser sometida a la consideración del H. Jurado que ha de examinar al alumno SANCHEZ GONGORA CESAR AUGUSTO.

En la sesión del día 3 de febrero de 1998, el Consejo de Directores de Seminario acordó incluir en el oficio de aprobación la siguiente leyenda:

"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad"

ATENTAMENTE
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
Cd. Universitaria, D. F. 3 de septiembre de 2003.

LIC. JOSE PABLO RATINO Y SOUZA.
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO PENAL

JPPS/*ipg.

2
TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO PENAL
OFICIO INTERNO FDER/190/SP/09/03
ASUNTO: APROBACION DE TESIS

DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACION
ESCOLAR DE LA U.N.A. M.
P R E S E N T E.

El alumno SANCHEZ GONGORA CESAR AUGUSTO, ha elaborado en este Seminario a mi cargo y bajo la dirección del DR. ALFONSO PEREZ DAZA, la tesis profesional intitulada "EL RECURSO DE REVISION PENAL" que presentará como trabajo recepcional para obtener el titulo de Licenciado en Derecho.

El profesor DR. ALFONSO PEREZ DAZA, en su calidad de asesor, nos comunica que el trabajo ha sido concluido satisfactoriamente, que reúne los requisitos reglamentarios y académicos, y que lo aprueba para su presentación en examen profesional.

Por lo anterior, comunico a usted que la tesis "EL RECURSO DE REVISION PENAL" puede imprimirse, para ser sometida a la consideración del H. Jurado que ha de examinar al alumno SANCHEZ GONGORA CESAR AUGUSTO.

En la sesión del día 3 de febrero de 1998, el Consejo de Directores de Seminario acordó incluir en el oficio de aprobación la siguiente leyenda:

"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad"

ATENTAMENTE
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
Cd. Universitaria, D. F., 3 de septiembre de 2003.

LIC. JOSE PABLO PATINO Y SOUZA.
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO PENAL

JPPS/*ipg.

3

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

A Dios, a quien le doy gracias por permitirme llegar hasta esta etapa.

A mis padres. A él, que a pesar de su partida involuntaria, siempre está presente en mi corazón. A ella, mujer admirable quien aun en la adversidad no bajó la cabeza y supo sacar adelante a su familia ... mamá: para ti con todo mi cariño y admiración.

A mi esposa Sandy. Por su amor, comprensión y respaldo en esta última etapa, así como a nuestro bebé, quien aun cuando todavía viene en camino, constituye la mayor y más bella motivación en todos los aspectos.

A mis hermanas Mirthala y Deidad, a mis sobrinos, primos y tíos, por su colaboración en una vida completa y feliz.

A mi padrino el licenciado José Ascensión Hernández, quien aunque físicamente ya no pudo llegar a esta etapa, tengo la certeza que me acompañará siempre.

4

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Al Magistrado Ricardo Ojeda Bohórquez, por su generoso apoyo, consejos y, sobre todo, por todos los conocimientos jurídicos que me brindó, por lo que hago patente el orgullo que siento al poder colaborar con tan distinguido jurista.

Al licenciado Alejandro Gómez Sánchez, el que me honra con su amistad y a quien en gran medida le debo la culminación de este trabajo recepcional.

A la licenciada Selina Aidé Avante Juárez, por su amistad, consejos y por contagiar el profundo amor a la profesión del Derecho.

A los licenciados Carlos López Cruz, Oscar Alejandro López Cruz, Froylan Borges y Juvenal Carvajal Díaz, así como a mis compañeros Antonia, Verónica, Sara, Oscar, Alex, Jorge y Gil, porque con ellos he aprendido la importancia de formar parte de un gran equipo de trabajo.

Al licenciado Alfonso Pérez Daza, quien con sus consejos me orientó para la realización del presente trabajo de investigación.

5

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO PRIMERO. ANTECEDENTES Y NOTAS GENERALES.

Pág.

1.a Resoluciones judiciales y noción de sentencia definitiva.	7
1.b Antecedentes históricos y concepto de medio de impugnación.	11
1.b.1 Antecedentes históricos.	11
1.b.2 Concepto de medio de impugnación.	18
1.c Los medios de impugnación en el ordenamiento federal mexicano.	20
1.d Las fuentes normativas de los medios de impugnación.	22

CAPÍTULO SEGUNDO.

LOS MEDIOS DE IMPUGNACIÓN Y LOS RECURSOS, SU NATURALEZA JURÍDICA, OBJETO, FIN Y CLASIFICACIÓN.

2.a La impugnación y los recursos.	27
2.b Recursos. Etimología y definición.	31
2.c Naturaleza jurídica.	34
2.d Justificación de los recursos, objeto y fin.	37
2.e Clasificación de los medios de impugnación y de los recursos.	40
2.e.1 De acuerdo a sus efectos.	41
2.e.2 De acuerdo a la resolución impugnada.	43
2.e.3 De acuerdo a la autoridad que resuelve.	45
2.e.4 Otras clasificaciones.	46

6 TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPÍTULO TERCERO.
LOS RECURSOS EN EL ORDENAMIENTO PROCESAL FEDERAL.

3.a. Revocación.	47
3.a.1 Etimología, definición y reseña histórica.	47
3.a.2 Naturaleza del recurso, procedencia, tramitación y resolución.	50
3.b Apelación.	55
3.b.1 Etimología, definición y origen del recurso.	55
3.b.2 Naturaleza del recurso, procedencia, tramitación y resolución.	58
3.c Denegada apelación.	77
3.d Queja.	82

CAPÍTULO CUARTO.
EL RECURSO DE REVISIÓN PENAL.

4.a Problemática.	86
4.b Alternativas de solución.	97
4.c Propuesta. El recurso de revisión penal.	100
4.d Procedencia del recurso.	103
4.e Propuesta de reformas.	111

CONCLUSIONES.	115
BIBLIOGRAFIA.	125

INTRODUCCIÓN.

El origen de este trabajo recepcional, fue la generosidad del Magistrado Ricardo Ojeda Bohórquez quien tuvo a bien escuchar las inquietudes comentadas por el suscrito y supo encaminarlas para estar en aptitud de hacer una propuesta que pudiese ser de utilidad a efecto de combatir uno de los males que más aquejan a la sociedad: la impunidad, misma que subsiste en el campo del derecho a pesar de que en los últimos tiempos han habido intentos loables por erradicarla.

En efecto, se cuentan innumerables casos (incluyendo uno en lo personal) en el que como agraviado por un delito y reconocido el carácter de coadyuvante del Ministerio Público se observa y participa en el proceso, sorteando las dilaciones propias del enjuiciamiento penal de nuestro país, se espera con ilusión la sentencia condenatoria con la firme convicción de que será una muestra convincente y elocuente de aplicación del derecho y en donde el juzgador ordene la reparación del daño causado por el activo; finalmente, se obtiene la resolución de primera instancia en donde se condena al procesado, lo que representa para los afectados por el delito la culminación de un penoso andar en donde al fin se cree que se hizo justicia. Sin embargo no siempre es así, puesto que el enjuiciado tiene el recurso de apelación en donde en ciertos casos el tribunal de jerarquía superior revoca la sentencia de primera instancia y, en consecuencia, el Ministerio Público y el afectado no tienen medio de impugnación alguno que pueda cambiar el sentido del fallo, si acaso podrá interponer una queja administrativa en contra del funcionario o funcionarios que resolvieron, con lo que se crea en el agraviado y demás afectados por el ilícito un sentimiento de impotencia, frustración, incredulidad y desprecio en las instituciones encargadas de la impartición de justicia. Lo anterior, se maximiza en ciertos casos que trascienden a toda la sociedad, ya sea por la importancia que el asunto reviste o bien, por la persona que lo comete, con lo que se daña profundamente la confianza de los gobernados

hacia sus autoridades todas, generando a la vez una cultura de la impunidad que ha echado raíz en nuestra nación.

Todo lo anterior, nos conduce a elaborar una serie de posibles soluciones para impedir la proliferación de la impunidad y el desacreditamiento de las instituciones encargadas de la administración de justicia. Consideramos que cada uno de los temas que se integran en el presente trabajo, pueden ser objeto de un estudio pormenorizado en particular; sin embargo, se abordan cuando menos de forma genérica con el fin de atender aspectos que, en su conjunto, sirven de marco y justifican la existencia de la propuesta que se hace en el capítulo cuarto.

Así, en el primer capítulo se estudian las diversas resoluciones judiciales, la clasificación de éstas de acuerdo a la doctrina y a los códigos de procedimientos penales y se hace una particular mención sobre la sentencia definitiva. Lo anterior se justifica en razón a que se debe conocer el tipo de resolución judicial para el efecto de determinar cuál es el medio de impugnación que en caso de inconformidad corresponde interponer. Igualmente, se incluyen los antecedentes históricos de los medios de impugnación en general, y se plantean diversas definiciones de esta figura jurídica. Posteriormente, se hace una breve semblanza de lo que han sido los medios de impugnación en el ordenamiento federal de nuestro país, al respecto se hacen consideraciones sobre la situación que guardaban en el México precolonial y en el independiente, en donde se incluyen los diversos antecedentes que dieron origen al actual sistema de impugnaciones que incluyen los códigos adjetivos en materia penal. Por último, se analizan las fuentes normativas de los medios de impugnación, en donde se destaca el texto contenido en el artículo 23 de nuestra Carta Magna que establece las instancias que puede tener un juicio del orden criminal, la interpretación de esta garantía por un celebre tratadista y la postura personal.

Posteriormente, en el capítulo segundo se hace la distinción entre los medios de impugnación propiamente dichos y los recursos en particular, se señala la postura de diversos autores y se expone el por qué el juicio de amparo no es un recurso; asimismo, se exponen diversos conceptos, sus características específicas, su naturaleza jurídica y la controversia que existe sobre el nacimiento de la facultad para recurrir, las etapas que se siguen para la tramitación en general; igualmente, la justificación que tiene esta figura jurídica, cuál es su objeto y el fin que persigue, así como las diversas clasificaciones que existen.

En el tercer capítulo se estudian los medios de impugnación que en el título décimo bajo el nombre de "recursos" incluye el Código Federal de Procedimientos Penales. Es menester señalar que, tal y como se expresa en el contenido del trabajo recepcional que se sostiene, la propuesta que se incluye está encaminada a la materia federal, y es por esta razón que solamente se estudian las formas de impugnar contenidas en la legislación adjetiva del fuero mencionado.

Así, en primer lugar se habla de la revocación, misma que ha sido relegada por la mayor parte de la doctrina a un plano inferior, incluso se llega a considerar que solamente se interpone para ganar tiempo en el proceso o bien, contra resoluciones judiciales de escasa importancia y los autores dedican solamente unas cuantas hojas para referirse a este medio de impugnación. No consideramos que asista razón a aquellos que releguen a la revocación a un nivel inferior que la apelación. En efecto, si bien es cierto que en la especie estamos en presencia de un recurso que procede por exclusión (toda vez que se interpone contra las resoluciones contra las que no es procedente la apelación), también lo es que cada recurso tiene su propia y peculiar trascendencia y la consecuencia de dejar de interponerlo puede ser grave (verbigracia la improcedencia del juicio de amparo indirecto en virtud del principio de definitividad). En el desarrollo del apartado correspondiente,

se aclara a qué tipo de revocación se hace referencia, la etimología de la palabra, se incluyen diversas definiciones del recurso, su naturaleza jurídica, los casos en los que procede, la tramitación que hay que seguir y los efectos de la resolución que le recae.

En el mismo capítulo, se analiza el que es considerado por la mayor parte de la doctrina como el recurso por excelencia: la apelación. En este apartado, se analiza su origen, se presentan diversas definiciones y se expone su naturaleza jurídica actual, así como su procedencia y tramitación de conformidad con los artículos relativos de la legislación federal adjetiva. No se omite manifestar que si bien reconocemos la importancia del mencionado recurso al abrir una instancia diferente en la que conoce un juzgador de mayor jerarquía, no por ello deben de soslayarse el resto de los medios impugnativos incluidos en el Código Federal de Procedimientos Penales. Al igual que en el apartado anterior, se entra al estudio de la etimología del vocablo, se hace una breve reseña histórica, se incluye su naturaleza jurídica, su procedencia y tramitación y las diversas formas en que puede resolver el tribunal *ad quem*.

Igualmente, prosigue el tercer capítulo con el estudio de la llamada denegada apelación en donde se incluye la controversia sobre su naturaleza como recurso, se tratan las diversas posturas y autores que escriben sobre el tema y se plantea una posición personal; asimismo, señalamos su origen, el objeto, la finalidad, la procedencia y, finalmente, el trámite que hay que seguir para interponer el citado medio impugnativo y el efecto de la resolución de éste.

Se culmina el tercer capítulo con el estudio del recurso de queja, en donde se agregan diversas definiciones y posturas de autores que escriben al respecto; igualmente, se estudia su origen y procedencia.

En el referido capítulo, se agregan tesis de jurisprudencia relacionadas con los temas en estudio a efecto de fijar la postura e interpretación que han hecho los tribunales federales.

Finalmente, en el capítulo cuarto se plantea el problema que enfrenta el Poder Judicial de la Federación relativo a las sentencias emanadas por los Tribunales Unitarios de Circuito, se expone el cuestionamiento que se ha hecho sobre la fiabilidad de éstas al ser resueltas por un solo juzgador y la diferencia que existe con los tribunales *ad quem* que existen en materia común (en donde quien conoce de la segunda instancia es una Sala formada por tres Magistrados). Se incluyen comentarios sobre el daño que causan las resoluciones que no se apegan a derecho y el reconocimiento que hace el Consejero de la Judicatura Federal encargado de conocer las quejas y denuncias contra el desempeño de las labores de los jueces y magistrados federales, de que existen casos detectados en donde el funcionario no ha actuado con rectitud en las tareas encomendadas y, asimismo, la opinión de una revista especializada sobre los daños que produce la impunidad de los delitos en la confianza que la sociedad tiene en las instituciones encargadas de la administración de justicia.

Por otro lado, se delimita la materia del problema que se pretende solucionar, que en el caso lo son las sentencias unitarias que revocan una sentencia condenatoria de primer grado y se explica el por qué de esta determinación.

Asimismo, se presentan las posibles alternativas de solución, exponiendo los pros y contras de ellas, para concluir con una propuesta en concreto, "El recurso de revisión penal" con la explicación de los motivos que llevan a considerarlo como una respuesta viable al problema que representan las sentencias absolutorias unitarias que repercuten en la sociedad; se plantean los requisitos para la procedencia del recurso sugerido y se

proponen reformas a la Constitución Política de nuestro país, al Código Federal de Procedimientos Penales y a la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

Por último, quiero reiterar mi agradecimiento al Magistrado Ricardo Ojeda Bohórquez, y hacerlo patente a los Licenciados Selina Aidé Avante Juárez, Alejandro Gómez Sánchez, Carlos y Oscar López Cruz, Froylan Bórges y Juvenal Carvajal Díaz por la colaboración que me brindaron en la preparación del presente trabajo recepcional; sus comentarios y sugerencias son invaluable, sin embargo, los defectos y equivocaciones son de mi exclusiva responsabilidad.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

CAPÍTULO PRIMERO.

ANTECEDENTES Y NOTAS GENERALES.

1.a Resoluciones judiciales y noción de sentencia definitiva.

Antes de entrar al estudio de los antecedentes históricos de los medios de impugnación, plantear sus diversas definiciones y proponer una propia, es conveniente expresar que la materia a la que se restringirá el estudio, la constituyen las resoluciones judiciales, más específicamente las de índole penal, aun y cuando por cuestiones de método en los dos primeros capítulos se aborde el tema sin distinción de materia.

En efecto, la importancia de este primer apartado radica en que, expresar el concepto de medio de impugnación sin ligarlo previamente al de resolución, y en el caso particular al de una de índole judicial resultaría un intento equivocado, toda vez que aquel no tendría razón de ser si no existieran las determinaciones que resuelven una controversia y, sobre todo, el reconocimiento de que éstas últimas pueden ser falibles.

Cabe citar algunas definiciones de resolución judicial, así como lo expuesto por la legislación vigente, a fin de estar en aptitud de comprender en dónde se origina la impugnación, el por qué de ésta y hacia dónde se pretende llegar al interponerla.

José Ovalle Favela considera que "las resoluciones judiciales son los actos procesales por medio de los cuales el órgano jurisdiccional decide sobre las peticiones y los demás actos de las partes y los otros participantes".¹

La resolución judicial, según Cipriano Gómez Lara es "Toda decisión o providencia que adopta un juez o tribunal en el curso de una causa

¹ OVALLE FAVELA, José, *Teoría General del Proceso*, Cuarta Edición, Editorial Oxford, México, 2000, pag. 293.



contenciosa o de un expediente de jurisdicción voluntaria, sea a instancia de parte o de oficio".²

Una definición, a nuestro juicio más completa, señala que las resoluciones judiciales son "actos judiciales de decisión o manifestación de voluntad, por medio de los cuales se ordena la marcha del proceso, se dirimen las cuestiones secundarias e incidentales que en éste se plantean o se le pone término, decidiendo en cuanto a la cuestión principal controvertida."³

Al tomar en consideración los elementos que conforman los dos conceptos anteriores, podemos afirmar que resolución judicial es la declaración que hace el titular o titulares del órgano jurisdiccional mediante la cual se decide sobre aspectos de trámite o bien, planteamientos de las partes, incluso sobre el fondo del asunto.

Sobre este tópico, la legislación procesal federal, no pronuncia un concepto de resoluciones judiciales, sino que se limita a clasificarlas. Así, para el Código Federal de Procedimientos Civiles, hay decretos, si se refieren a simples determinaciones de trámite; autos, si deciden cualquier punto dentro del negocio y finalmente, sentencias, cuando deciden el fondo del negocio. Por su parte, la legislación procesal penal federal da una clasificación más simple al señalar que las resoluciones judiciales son dos: sentencias y autos; las primeras son las que terminan la instancia resolviendo el asunto en lo principal y los segundos, en cualquier otro caso. **La clasificación de las resoluciones judiciales tiene la peculiar trascendencia de que, a través de ella, es posible saber cuál es el medio de impugnación que procede.**

² GÓMEZ LARA, Cipriano, *Teoría General del Proceso*, Octava Edición, Editorial Harla, México, 1990, pág. 376.

³ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio y Adato de Ibarra, Victoria, *Prontuario del Proceso Penal Mexicano*, Séptima edición, Editorial Porrúa, México, 1993, pág. 11.



Sin importar la clasificación adoptada, ya sea bipartita o tripartita, o bien una diversa (como la que incluye el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que considera que hay decretos, que son simples determinaciones de trámite; autos provisionales, determinaciones que se ejecutan provisionalmente; autos definitivos, decisiones que tienen fuerza de definitivas y que impiden o paralizan definitivamente la prosecución del juicio; autos preparatorios, que son resoluciones que preparan el conocimiento y decisión del negocio ordenado, admitiendo o desechando pruebas; sentencias interlocutorias, si resuelven un incidente promovido antes o después de dictada la sentencia y, finalmente, sentencias definitivas), resulta innegable que la resolución judicial de mayor relevancia es la sentencia que pone fin al juicio. Lo anterior es así en virtud de que, cuando las partes someten una controversia ante el órgano jurisdiccional (sin distinción de materia) y se abren las diversas etapas de la instrucción, se cierra ésta y se pasa a juicio, todo se lleva a cabo con el fin de obtener una sentencia definitiva que ponga fin a la controversia y que decida a cuál de las partes le asiste el derecho, es decir, "el modo normal de conclusión del proceso es la sentencia".⁴

Toda vez que el propósito de este primer capítulo es el de exponer conceptos generales que serán de utilidad en el desarrollo subsecuente de los temas a tratar, es conveniente profundizar sobre la definición y naturaleza jurídica de la sentencia y más específicamente a la sentencia penal, sin que lo anterior represente un distanciamiento de los lineamientos que encuadra este apartado, sino por el contrario, se realiza con el objeto de que pueda servir de referencia ulterior.

Así las cosas, la sentencia se puede definir como "la culminación del proceso, la resolución con la que concluye el juicio, en la que el juzgador

⁴ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, *Derecho Procesal Penal*, Segunda edición, Editorial Porrúa, México, 1977, pág. 446.



define los derechos y las obligaciones de las partes contendientes".⁵ Proviene de la palabra *sententia* cuyo significado lo es el de dictamen o parecer, aunque también se afirma que proviene del vocablo latino *sentiendo*, ya que el juez declara lo que siente.⁶

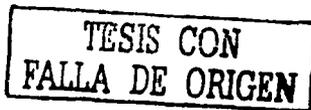
En cuanto a su naturaleza jurídica, Colín Sánchez asegura que: "La determinación de la naturaleza jurídica de la sentencia, es discutible; sin embargo, en el procedimiento penal, es un acto procesal, a cargo del juez, servidor público que, en cumplimiento de sus atribuciones, hace manifiesta su función intelectual, individualizando el derecho ... Por último, insisto: no es el derecho el que se define, se aplica."⁷

Debe admitirse que, **si bien es cierto que en condiciones normales, los juzgadores aspiran a que sus determinaciones y en especial sus sentencias definitivas, sean demostraciones elocuentes de aplicación del derecho y contengan los argumentos de mayor peso y convicción, también lo es el hecho de que en diversas ocasiones no logran ese objetivo y emiten una resolución que no resulta apegada a derecho y por ende, ilegal.** Las razones que explican lo anterior son diversas y de distinta naturaleza, en ocasiones "... esa ilegalidad puede consistir en un simple error de apreciación, en un descuido originado por el cúmulo de trabajo; que no hay Juez o Magistrado que alguna vez no se haya equivocado, puesto que como humanos son falibles; que otras veces provendrá de pequeños servicios a un amigo; otras por enemistad, por animadversión; o de arbitrariedades por el temperamento pasional, interesado o político del Juez; otra más, que entrañen malicia o dolo; o dictadas por dinero o por soborno, por complacencia servil, por deseo o necesidad descarada de causar un daño, realizar una venganza,

⁵ *Manual del Juicio de Amparo*, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Editorial Themis, México, 1994, pág. 141.

⁶ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*, Décimo Cuarta edición, Editorial Porrúa, México, 1993, pág. 517.

⁷ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, *Ob. Cit.*, pág. 520.



o apoderarse de los bienes ajenos; que la naturaleza del hombre, por desgracia, suele ser perversa ...".⁸

Es precisamente en las resoluciones dictadas sin apego a la normatividad, donde encuentran su justificación y razón de ser los medios de impugnación, a través de los cuales la parte perjudicada tiene la oportunidad de mostrar su inconformidad, sin que sea óbice para llegar a la anterior conclusión, el hecho de que no siempre se interponga la impugnación en contra de resoluciones ilegales, sino con un afán dilatorio o especulativo, tal y como se verá subsecuentemente.

1.b Antecedentes históricos y concepto de medio de impugnación.

Toda vez que en el apartado anterior se estableció que las determinaciones judiciales no están exentas de error, resulta conveniente entrar a la exposición de los antecedentes históricos de los medios de impugnación, para que al tener conocimiento de dónde proceden y los diversos tratamientos que han seguido, podamos estar en aptitud de analizar las definiciones que la doctrina nos ofrece.

1.b.1 Antecedentes históricos.

Es posible afirmar que el origen de los medios de impugnación se remonta al momento en que el rey o sacerdote, en quien recaía el poder absoluto de gobernar, legislar e impartir justicia, tuvo que delegar sus funciones, ya sea por el crecimiento en la población o por la expansión territorial que hacía difícil su labor.

⁸ DE LA CRUZ AGÜERO, Leopoldo, *Procedimiento Penal Mexicano*, Cuarta edición, Editorial Porrúa, México, 2000, pág. 544.

1

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

En efecto, cuando la justicia es administrada por un ser "supremo", "divinidad" o representante de dios en la tierra, las decisiones de él emanadas no admiten impugnación alguna, puesto que sería tanto como poner en duda el origen superior de quien las emite, por lo que en esta etapa las determinaciones eran irrecurribles ya que en ellas se expresaba la voluntad del jerarca y éste no podía tener equivocación alguna.

Al respecto, Hernández Pliego considera que: "... La justicia así administrada por el sumo sacerdote, el rey o el emperador, no requiere de los recursos ... ésta es considerada infalible y no necesita control alguno. Adicionalmente, no existe autoridad superior que revise y al que se pueda ocurrir en ese propósito." ⁹

Así las cosas, con la expansión natural de los hombres y de los pueblos, los reyes tuvieron que ir cediendo o delegando su poder para que pudiera llegar tan lejos como a los que gobernaba. Por tal motivo, y ante la ausencia de ese ser superior, las decisiones de los delegados podían ser susceptibles de equivocaciones, mismas que abrieron paso a los medios de impugnación, para el efecto de que los gobernados que fueron afectados por la decisión del delegado del rey (tribuno, cónsul, magistrado, o cualquiera que sea la denominación que se le otorgara) pudiesen recurrir a una nueva instancia que conociera su asunto.

El autor citado con anterioridad, considera que los medios de impugnación (particularmente los recursos), surgieron en principio "como instituciones de carácter político más que jurídico, ya que su inicial propósito fue el de reafirmar el dominio del soberano y no el de asegurar los intereses justicieros de los súbditos, aunque después, el solo transcurso del tiempo fue poniendo las cosas en su sitio." ¹⁰

⁹ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio, *Los Recursos Ordinarios en el Proceso Penal*, Editorial Porrúa, México, 2000, pág. 1.

¹⁰ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio, *ob. Cit.*, pág. 2.

Por tanto, aun y cuando la mayor parte de la doctrina, se inclina a fijar los orígenes de los recursos en el derecho romano (tal y como sucede en la mayor parte de las instituciones jurídicas) y de ahí comenzar con su estudio, consideramos que aun antes de éste, ya existían figuras que conllevan la finalidad de los medios de impugnación, que es el de conseguir un fallo diverso al obtenido.

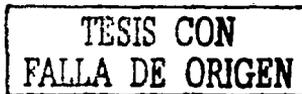
Ciertamente, Enrique Vescovi considera que ya en el antiguo Egipto, al igual que en Grecia, convergieron formas de inconformarse con las determinaciones de las autoridades.

Al respecto señala: "La historia enseña que entre los egipcios había jerarquía judicial y recursos, existiendo un órgano superior, la Corte Suprema, compuesta de 30 miembros elegidos (en el período de mayor desarrollo) por las ciudades de Menfis, Tebas y Heliópolis. En Esparta y Atenas los ciudadanos podían apelar, a la Asamblea del Pueblo, de las sentencias de los tribunales." ¹¹

Sin embargo, tal y como se puntualizó con anterioridad, es el derecho romano en el que convergen con mayor claridad, instituciones empleadas para impugnar las resoluciones de índole judicial, mismas que pasaron por diversas etapas o períodos.

Así, el autor referido sobre este tópico considera que: "El procedimiento arbitral original excluía la idea del recurso; pero al modificarse aquél, surgen las impugnaciones. En los primeros tiempos, la idea de un recurso, que aparece ligado viceralmente a la apelación como medio impugnativo, no existe. Al contrario, se perfila como absoluta la cosa juzgada y la sentencia

¹¹ VESCOVI, Enrique, *Los Recursos Judiciales* y demás Medios Impugnativos en Iberoamérica, Editorial Desalma, Argentina, 1988, pp 16.



aparece como (cási) inmovible. En el régimen de la *legis actionis*, sólo se admitía la *provocatio* a los comicios para pedir clemencia, sin desconocer la sentencia. En el régimen del proceso formulario se entendía que el sistema era contractual (*litis contestatio*) e implicaba la aceptación (anticipada) de la sentencia. Es cierto que existía la *restitutio in integrum*, pero ésta, más que un recurso, se parece a los procesos actuales autónomos de revisión (de la cosa juzgada) y se daba por motivos excepcionales (coacción, pruebas falsas, a favor de menores no representados, etc.). La *appellatio* surge, realmente, más tarde en el proceso oficial y durante el Imperio. En la República, igual que en Grecia, se permitió recurrir a la Asamblea del Pueblo (*provocatio ad populum*). Antes se llamaba *appellare* a lo que, en realidad, era la *intercessio*, instituto que permitía que un magistrado de igual categoría (control horizontal) o superior, o un tribuno, intercediera suspendiendo los efectos de la decisión en casos excepcionales. Se decía, entonces, que la parte lesionada *appelae*. La verdadera apelación, entonces, nace realmente en el Imperio. Era una *provocatio* no *ad populum*, sino ante el Emperador, en nombre de quien se dictaba la justicia por los funcionarios, quienes en ese caso le 'devolvían' la jurisdicción, lo que constituye el efecto esencial de la apelación (devolutivo). Esa *provocatio*, al desaparecer la *intercessio*, se designa con el nombre de apelación. En ese período culminante del proceso romano existían, en puridad, tres recursos: la apelación, la *restitutio in integrum* y la nulidad (un anticipo de la casación). Según la ley Julia Judicium de Augusto, se apela primero ante el prefecto (*praefectos urbis*), y de éste ante el Emperador. Inclusive Marco Aurelio autorizó una institución que fue toda una novedad: la apelación de las sentencias del *iudex* (árbitro) ante el magistrado que lo había designado. Y aparece una tendencia a multiplicar las apelaciones, contra la cual reacciona Justiniano prohibiendo que se apele más de dos veces ...".¹²

Por su parte, Colín Sánchez al respecto dice: "Los antecedentes históricos, del procedimiento de impugnación, datan del antiguo Derecho

¹² VESCOVI, Enrique, *Ob. Cit.*, pág. 16 y 17.

Romano, en donde, al decir de Teodoro Mommsen, se trató de armonizar el poder público y la ley del Estado, a través de la magistratura, pretendiendo que, ésta encontrara sus justos límites en la magistratura misma; es decir, en lo denominado *intercesio contra el imperium*".¹³

El autor en cita, invocando de nueva cuenta a Teodoro Mommsen, respecto a la impugnación en materia penal, continúa diciendo: "... El poder exorbitante que se concedía de tal modo a cada funcionario, sobre todo a cada tribuno del pueblo, venía a ser debilitado de un modo esencial, merced a la circunstancia de que si el magistrado, cuya orden había sido inutilizada por la protesta tribunicia, llevaba, sin embargo, a efectos dicha orden, quedaba, así, sometido coercitivo y judicial del tribuno intercedente, pero a su vez, las medidas coercitivas o penales tomadas por este último podían ser de nuevo casadas por sus colegas y, por tanto, si éstos querían, aunque no podían estorbar la primitiva casación o intercesión, sí podían hacer ineficaces las consecuencias penales de ella' ... en el Derecho Penal Romano, entre 'los obstáculos al ejercicio de la acción penal o a la ejecución de la pena', entre otros, se consideró, también, a la apelación de la época imperial, la gracia con suspensión de la eficacia jurídica de la sentencia penal; o sea, la provocación de los comicios, la reposición de las cosas a su anterior estado, etc. 'La apelación ante el emperador comprendía lo mismo que la hecha del mandatario al mandante, tanto la casación de un fallo dado a petición de una parte como la pronunciación de la sentencia adecuada, que venía a ocupar el lugar del fallo casado. El acto de remitir a un proceso pendiente desde el tribunal que con competencia estuviera conociendo de él al emperador, con el fin de que éste lo fallara, no era una apelación, pero en lo esencial venía a equipararse con ella'. La apelación procedía para toda resolución judicial que, causara perjuicios a las personas intervinientes en las causas civiles y criminales; no obstante, el juez inferior tenía facultades para rechazarla cuando el acusado estaba confeso y, también, la seguridad pública se

¹³ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, *Ob. Cit.*, 550-551.

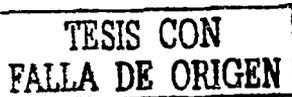


consideraba en peligro al aplazar la ejecución de la pena. Por último, tampoco era admitida tratándose de los delitos de falsificación de moneda, coacciones y raptó."¹⁴ Continúa señalando el autor, que las personas facultadas para interponer el medio de impugnación lo eran el acusado y el actor y, asimismo, se les concedió un plazo para interponerlo, aunque varió de acuerdo a las diversas épocas en que existió; finalmente, el tribunal de alzada tenía la potestad de agravar las penas que habían sido arrojados por el inferior.

Dejando a un lado Roma, la impugnación fue recogida por algunos ordenamientos más y rechazada por otros, como lo es el caso del derecho germano, en el que el juicio se instruía en la Asamblea del Pueblo cuyo presidente emitía la inmutable decisión. En el transcurso de la edad media, la justicia era impartida por los señores feudales o por los tribunales creados por éstos, sin embargo, en esa época se restituyó la apelación, así como la *supplicatio* y la restitución *in integrum*. Para el derecho canónico, debido a la fuerte influencia que recibía del romano, los medios de impugnación era la apelación, la nulidad y la *querella nullitatis*.

Por su parte, la Ley Visigótica y el Fuero Juzgo en España, incluían los recursos ante el emperador, aunque el último cuerpo de leyes mencionado consintió el aumento exagerado del número de apelaciones que se podían interponer, por lo que con las Partidas, se instauró la prohibición de promover dos impugnaciones solamente por cada sentencia. Sin embargo, en el derecho colonial, en virtud de la multiplicidad en las jerarquías existentes en la época, se aumentó considerablemente el número de recursos e instancias que los conocían, así como los plazos para interponerlos y fallarlos, lo que trajo como origen que la impartición de justicia fuese lenta y que incluso, no llegara a tiempo.

¹⁴ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, *Ob. Cit.*, 551.

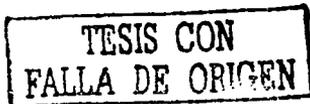


Al respecto; Hernández Pliego cometa que: "Antes de las Siete Partidas de Alfonso (sic), 'El Sabio', el Fuero Juzgo o Libro de los Jueces no existía una reglamentación legal de los recursos, aunque existió la posibilidad de acudir a un juez enviado por el Rey para que revisara la sentencia dictada ... y en algún otro caso ... Se podía reclamar directamente ante el Monarca que podía nombrar jueces delegados especiales para que examinaran esas peticiones, bien entendidos que una reclamación improcedente podría traer como consecuencia no sólo la pérdida de lo reclamado sino el pago de una cantidad igual a la reclamada a favor de los jueces que hubieran emitido la resolución impugnada o, en su defecto, de no poder pagar, debían sufrir azotes."¹⁵ Asimismo, señala que el Fuero Real en 1255, reglamentó nueve leyes en las que se fijó un plazo para impugnar las resoluciones interlocutorias (cosas que acaecen en pleitos) y sentencia definitivas, que podía ser interpuesto por '*aquel que se tuviere por agraviado*', y reconoció el efecto suspensivo. Igualmente, la Ley de las Siete Partidas de 1265 mencionada al inicio del presente párrafo, regula la alzada y la define como '*querella que alguna de las partes faze de juicio (sic) que fuese dado contra ella, llamado, e recorriendole a enmienda de mayor juez*'; estableció quién estaba legitimado para alzarse, cuáles eran las resoluciones susceptibles de ser atacadas e incluso, la Ley XII estableció la facultad de las partes de pactar entre ellas a efecto de no alzarse, así como señaló quién conocía de la alzada, que en la especie lo era el juez superior en grado al que dictó la sentencia.¹⁶

En ordenamientos españoles posteriores, también se incluyeron diversos medios de impugnación, como lo fue en el Ordenamiento de Alcalá, de 1348, que concedía la alzada y la nulidad de la sentencia, las Ordenanzas de Castilla, de 1485, cuya mayor novedad es utilizar el nombre de "apelación" para referirse a la alzada y, finalmente, la Novísima Recopilación, de 1885,

¹⁵ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio, *Ob. Cit.*, 12.

¹⁶ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio, *Ob. Cit.*, 13-14.



que perfeccionó la tramitación del recurso mencionado, sin hacer modificaciones substanciales al procedimiento.¹⁷

1.b.2 Concepto de medio de impugnación.

El vocablo "impugnación" significa contradecir, combatir, refutar; etimológicamente proviene de la palabra "*impugnare*", que significa resistir, atacar, combatir¹⁸.

En el ámbito jurídico, el término impugnación tiene una connotación muy amplia, y es utilizada no sólo para designar las inconformidades de las partes contra los actos de los órganos jurisdiccionales, sino también, es empleada en las objeciones que se formulan contra actos de las propias partes o sus auxiliares (verbigracia la impugnación de un dictamen pericial).

Así las cosas, para una debida comprensión del tema, es preciso diferenciar entre el acto impugnado (que en el caso que nos ocupa lo representan las resoluciones judiciales y en particular las sentencias definitivas), de los medios de impugnación. En efecto, dentro de los actos impugnados se encuentran las resoluciones judiciales, las audiencias, los actos de ejecución y las comunicaciones procesales e incluso, ciertas omisiones en que incurra el órgano jurisdiccional (por ejemplo, la omisión de dictar sentencia dentro de los términos de ley, lo que incluso sería motivo de responsabilidad para el titular). Por su parte, los medios de impugnación son "... los procedimientos a través de los cuales las partes y los demás sujetos legitimados combaten la validez o la legalidad de los actos procesales o las omisiones del órgano jurisdiccional, y solicitan una resolución que anule, revoque o modifique el acto impugnado o que ordene subsanar la omisión."¹⁹

¹⁷ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio, *Ob. Cit.*, pág. 14-15.

¹⁸ OVALLE FAVELA, José, *Ob. Cit.*, pág. 327.

¹⁹ OVALLE FAVELA, José, *Ob. Cit.*, pág. 328.



Por su parte, Héctor Fix Zamudio, considera que los medios de impugnación "... configuran los instrumentos jurídicos consagrados por las leyes procesales para corregir, modificar, revocar o anular los actos y las resoluciones judiciales, cuando adolecen de deficiencias, errores, ilegalidades o injusticias ...".²⁰

En ese orden de ideas, Jorge Alberto Silva Silva, sin diferenciar entre acto y medio de impugnación, señala: "Toda impugnación, desde el punto de vista jurídico, tiene su *ratio essendi* en una pretendida o real discrepancia entre la conducta de la autoridad y la justicia misma de la ley, y desde el punto de vista metajurídico, en la falibilidad humana"; sin embargo, implícitamente sí reconoce la distinción aludida, ya que continúa diciendo: "El medio impugnativo **tiene como supuesto un acto** (por ejemplo, una sentencia) o la omisión de algún acto procesal considerado de importancia (como no permitirle a alguna de las partes ofrecer prueba o designar defensor)."²¹

Al estudiar sobre el presente tema. Cipriano Gómez Lara expone: "... en todo proceso existe un principio general de impugnación, o sea que las partes deben contar con los medios para combatir las resoluciones de los tribunales, si éstas son incorrectas, ilegales, equivocadas o irregulares, o pronunciadas sin apego a derecho. Por regla general, en todo tipo de proceso existe un principio de impugnación, incluso en aquellos carentes de recursos reglamentados, ya que es muy difícil encontrar un proceso que no admita un medio de impugnación, es más, en muchos casos, mediante otro segundo o ulterior proceso ... Indudablemente, toda la impugnación se basa en la falibilidad humana; es decir, los actos del hombre están siempre expuestos a caer o a incurrir en equivocaciones e injusticias. Ésta puede ser considerada la razón justificativa de la impugnación ... una reglamentación uniforme de los

²⁰ *Diccionario Jurídico Mexicano*, Tomo I-O, Editorial Porrúa, México, 2000, pág. 105.

²¹ SILVA SILVA, Jorge Alberto, *Derecho Procesal Penal*, Editorial Oxford, México, pág. 413.



medios de impugnación, en cuanto a sus clases, naturaleza y procedimientos, es imposible de lograr; ello deriva de las diversas concepciones no sólo legislativas sino doctrinales de cada país y de cada cultura jurídica. Por tanto, la teoría general del proceso sólo puede enfocar el tema de los medios de impugnación, advirtiendo que esto son recursos, procedimientos, instancias o acciones, reconocidas a favor de las partes, para que éstas puedan combatir los actos o resoluciones de los tribunales, cuando éstos sean incorrectos, equivocados, no apegados a derecho o injustos ..."²²

Ahora bien, es pertinente señalar en el presente apartado dada la conexidad del tema que, aun y cuando distinguidos tratadistas estiman que el derecho a impugnar nace en el momento en que se produce la falla del juzgador en la resolución que dicta (verbigracia Guillermo Colín Sánchez), considero que dicha afirmación no es afortunada toda vez que las partes en el proceso se pueden inconformar con resoluciones sin que éstas adolezcan de algún error, situación que puede obedecer a los intereses personales de la parte que la promueve, o bien, incluso a los fines mezquinos de quien la representa. Es decir, no todas las impugnaciones tienen como origen la falta cometida por el juez, ya que una buena parte de ellas son promovidas con un objeto especulativo, con la esperanza de que el tribunal que conozca de nueva cuenta el asunto lo aprecie de manera distinta o bien, a sabiendas de que la determinación se va a confirmar, pero tratando de conseguir más tiempo para quien promueve e incluso, con el afán de cobrar dinero extra por la promoción de la inconformidad. En conclusión, el derecho a impugnar es propio de las partes en el proceso y su nacimiento es independiente de que el fallo judicial sea errado o no, ya que, ni todas las sentencias erradas son impugnadas, ni todas las resoluciones hechas con apego a la legislación aplicable escapan de la impugnación.

1.c Los medios de impugnación en el ordenamiento federal mexicano.

²² GÓMEZ LARA, Cipriano, *Ob. Cit.*, pág. 388-390.



No podemos dejar fuera del presente estudio, una breve reseña de la cabida que han tenido los medios de impugnación en nuestro derecho, y si bien en el México precolonial, difícilmente se puede encontrar un antecedente de los medios de impugnación, en principio, debido a la oralidad de los procesos (salvo excepciones), lo que impide tener la certeza de la existencia de alguna institución impugnativa, aunado al hecho de que, si bien es cierto existían tribunales que impartían justicia a los que se podía acudir de acuerdo a la clase social, ocupación o gravedad de la infracción, también lo es que las máximas autoridades en materia jurisdiccional lo eran el *tlatoni* y el *cihuacóatl*, en quienes se confundían funciones religiosas, de gobierno y de guerra, por lo que sus determinaciones eran irrecurribles.

Una vez más, recurrimos a la obra de Hernández Pliego para allegar información sobre lo ocurrido en materia de impugnación en el México independiente, mismo que afirma, citando a otro connotado autor: Piña y Palacios, que antes de que en nuestro país se promulgara el primer Código de Procedimientos Penales, existieron dos antecedentes para saber: el primero de ellos fue la Ley Miranda (llamada así en homenaje a su autor Francisco Javier Miranda), expedida el 19 de noviembre de 1858, en cuyo Capítulo V, reglamenta la segunda y tercera instancia en el juicio criminal y el VII, los indultos y conmutaciones de penal. El segundo antecedente se publicó en el año de 1873, y fue el "Proyecto de Código de Procedimientos Criminales para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California".

Por tanto, en 1880 se creó el primer Código de Procedimientos Penales que reglamentó en su Libro Tercero a los recursos "estableciendo como reglas generales, el que su interposición no suspendería el procedimiento a menos que expresamente se manifestara y que los jueces desecharían los recursos notoriamente frívolos o maliciosos. Específicamente reguló tres recursos: la revocación, la apelación y la denegada apelación y como recurso



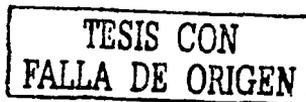
extraordinario estableció el indulto. Además, reglamentó la casación ...". Posteriormente, el seis de julio de 1894, entro en vigor el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y territorios Federales, que conservó los medios de impugnación de su antecesor de 1880 y, entre las novedades que ofreció fue la creación de la revisión de oficio (más que como impugnación, como un medio de control de la actuación de la autoridad judicial) y la negación expresa del principio *Non reformatio in pelus*. Más tarde, el cinco de febrero de 1909 inició la vigencia del primer Código Federal de Procedimientos Penales del país, mismo que tomó como modelo la legislación para el Distrito Federal de la que se habló con anterioridad y en su Título V reglamentó la revocación, la aclaración de sentencia, la apelación, la reposición del procedimiento y la denegada apelación. Finalmente, el veintitrés de agosto de 1934, entró en vigor el código adjetivo vigente federal vigente hasta la fecha, que "... a diferencia del Código de 1908, aunque reglamenta la aclaración de sentencia, no la incluye en el Título Décimo en que trata los recursos, pero en cambio sí considera como tal a la queja."²³ El tema de los recursos que señala éste último código, se retomará en el capítulo tercero del presente trabajo recepcional.

1.d Las fuentes normativas de los medios de impugnación.

Si tomamos en consideración, que el fin último del medio de impugnación para quien lo promueve, es la obtención de una resolución distinta a la que lo originó, es fácilmente comprensible la importancia de éste y, por ende, que no puede ser contenido en cualquier instrumento jurídico.

Es decir, la trascendencia de la impugnación es tal, que "ameritan una regulación mediante la ley, no pudiendo establecerse por normas jerárquicamente inferiores, tales como los decretos del Poder ejecutivo,

²³ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio, *Ob. Cit.*, 15-22.



acordadas (sic) de los tribunales de justicia, etc. Tales reglamentaciones serían, como veremos enseguida, violatorias de la regla constitucional. Es que, en general, las constituciones establecen el principio de que el orden y las formalidades de los juicios deben ser fijados por la ley, por lo cual aparece así consagrado el principio mencionado más arriba. Inclusive, y ello no constituye ninguna excepción, hay algunos recursos (o medios impugnativos) establecidos en el propio texto constitucional, como sucede con la inconstitucionalidad de la ley, el **amparo**, la casación, en algunos países, o el referido principio de doble instancia ... Las únicas excepciones - que estrictamente no serían tales- resultan de la regulación de algunos aspectos procedimentales secundarios ...".²⁴

De lo anterior, se colige que, efectivamente, los medios de impugnación de las resoluciones judiciales dada su trascendencia, solo pueden estar contenidos en las leyes (sin soslayar que diversos reglamentos incluyen sus propios medios impugnativos, toda vez que lo que se combate no es una determinación jurisdiccional, sino una de carácter administrativo).

Lo anterior, es recogido implícitamente en nuestra Carta Magna, toda vez que en su artículo 23 establece:

"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."

La anterior garantía constitucional, ha sido interpretada por diversos autores, entre los que destaca Jesús Zamora-Pierce, que al respecto comenta: "La instancia es un procedimiento, es decir, un conjunto de actos procesales, que se inicia en el momento en que la acción se ejerce, y que

²⁴ VESCOVI, Enrique, *Ob. Cit.*, pág. 35-36.



concluye cuando el órgano jurisdiccional pronuncia la resolución que decide la cuestión planteada en la litis por el actor y el demandado. La sentencia que establece dicha decisión, es pues, el acto culminatorio de una instancia procesal. Pues bien, cuando dicha resolución jurisdiccional es impugnada mediante algún recurso, que generalmente es la apelación, se abre un nuevo procedimiento, una nueva instancia, que comienza con el acto de interposición del medio procesal de impugnación y termina con la decisión que emite el órgano ante el cual se interpone el recurso, confirmando, modificando o revocando la sentencia atacada. La primera de las tres garantías contenidas en el artículo 23 Constitucional prohíbe a los poderes legislativos de la Federación y de los Estados la expedición de leyes procesales penales en que se instituya una 'cuarta instancia'.²⁵

El mismo autor, señala la confrontación que se deriva de la primera parte del artículo en comentario entre la seguridad y la justicia, ya que por un lado, considera que debido a la falibilidad del juzgador podría aceptarse la instauración de tres o más instancias, sin embargo, debido a que es necesario respetar un principio de seguridad jurídica, las instancias deban limitarse, lo que trae aparejado que deseosos de no perder el tiempo se pierda la certeza en la resolución por estar restringidas las instancias.

No compartimos la idea del mencionado autor Zamora-Pierce, respecto a la idea que maneja respecto a las múltiples instancias en el proceso penal mexicano, pues según su dicho: "El inculpado, por su parte, se ve siempre llevado, contra su voluntad, a la primera instancia ... A partir de ese momento tiene acceso a una serie de instancias que le están vedadas a la parte acusadora: Veamos. En el procedimiento de apelación, el inculpado puede lograr la modificación de la sentencia apelada, o bien su íntegra revocación, pero igualmente puede obtener la reposición del procedimiento, si lo solicita expresamente ... El procedimiento repuesto vendría a constituir la tercera

²⁵ ZAMORA-PIERCE, Jesús, *Garantías y Proceso Penal*, Editorial Porrúa, México, 2000, pág. 355.

instancia y, a no dudarlo, la cuarta sería aquella en la que el Tribunal conozca de la apelación contra la sentencia dictada en el procedimiento repuesto. Contra la sentencia dictada en apelación, el inculpado puede ocurrir en demanda de amparo y, por esta vía, podemos ver aparecer una o varias instancias más, por cuanto puede pedir, sucesivamente, uno o varios amparos ...".²⁶

En efecto, la reposición del procedimiento que determina un Tribunal de alzada no puede considerarse como una instancia más, ya que al *a quo* al dar cumplimiento a lo estipulado por su superior, no está abriendo una nueva instancia, sino que está volviendo por la misma que fue apelada hasta en dónde se encontró la falla (que puede ser por vicios de forma o de fondo, o bien, ambos). Esto es, la primera instancia quedaría sin efectos y se volvería a recorrer el camino subsanando las violaciones en las que el juzgador hubiese incurrido.

Ahora bien, por cuanto se refiere al amparo directo, se debe distinguir lo siguiente: Si al conceder el amparo para efectos, el Tribunal Colegiado le deja libertad de jurisdicción a la responsable, sí resulta procedente promover un nuevo juicio de garantías en contra de la nueva resolución que se pronuncie en cumplimiento; si no sucede lo anterior, es decir, no se deja libertad de jurisdicción al ad quem, no procede el juicio constitucional respectivo, sino solamente el recurso de queja por defecto en el cumplimiento de la ejecutoria de amparo.

Así las cosas, consideramos que tanto en uno u otro caso, ya sea nuevo juicio de amparo directo o queja, no constituyen una instancia más, ya que como se dijo anteriormente, no es que se abra un nuevo proceso, sino que se deja a un lado la resolución combatida y se vuelve a actuar sobre el mismo proceso impugnado en principio, para obtener una nueva

²⁶ ZAMORA-PIERCE, Jesús, *Ob. Cit.*, pág. 357.



determinación judicial en donde se respete lo dicho por la autoridad de amparo.

En síntesis, los medios de impugnación no deben ser contenidos en cualquier disposición, sino exclusivamente en las que tienen el rango de ley. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece que los juicios penales no deben tener más de tres instancias, situación que es recogida por el Código Federal de Procedimientos Penales vigente, puesto que en el capítulo respectivo a los recursos, solamente uno (la apelación) tiene la peculiaridad de que se analice la sentencia definitiva de primera instancia y el proceso seguido para llegar a ella y, aún cuando se resolviera la reposición del procedimiento, ésta no constituye una instancia más, puesto que la resolución apelada se deja sin efectos así como todo lo actuado hasta en donde se cometió la violación procesal, para emitir una nueva, que vendría a constituirse como la primera instancia.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

CAPÍTULO SEGUNDO.

LOS MEDIOS DE IMPUGNACIÓN Y LOS RECURSOS, SU NATURALEZA JURÍDICA, OBJETO, FIN Y CLASIFICACIÓN.

2.a La impugnación y los recursos.

Toda vez que en el capítulo anterior se abordaron cuestiones concernientes a los medios de impugnación, su naturaleza jurídica, y demás temas relacionados, es oportuno destacar que, aun y cuando comúnmente e inclusive en el ámbito jurídico se confunde el término "medio de impugnación" con el de "recurso" y no se hace distinción entre uno y otro concepto, es necesario distinguir su diferencia.

Al respecto, Cipriano Gómez Lara señala que: "Todo recurso es, en realidad, un medio de impugnación; contrariamente, existen medios de impugnación que no son recursos. Esto significa, pues, que el medio de impugnación es el género, y el recurso es la especie. El recurso técnicamente, es un medio de impugnación intraprocésal, en el sentido de que vive y se da dentro del seno mismo del proceso, ya sea como un reexamen parcial de ciertas cuestiones o como una segunda etapa, o segunda instancia, del mismo proceso. Por el contrario, pueden existir medios de impugnación extra o metaprocésales, entendido esto en el sentido de que no están dentro del proceso primario, ni forman parte de él; estos medios de impugnación pueden ser considerados extraordinarios y frecuentemente dan lugar a nuevos o ulteriores procesos. En el sistema procesal mexicano, serían recursos, la apelación, la revocación y la queja, que están reglamentados y se dan dentro del proceso común y corriente; ahora bien, el juicio de amparo es un típico medio de impugnación, porque no es parte del proceso primario, sino que es un proceso específico impugnativo, por cuyo medio se combate una resolución definitiva dictada en un anterior y distinto proceso. Claro está que nos referimos al amparo directo, es decir, al amparo casación que implica, utilizando la terminología expuesta por De la Rúa, una acción de impugnación,

un medio extraordinario que tiende a rescindir el fallo ya formado. Es decir, la sentencia en estos procesos impugnativos, en estas acciones de impugnación, viene a ser una mera sentencia que o bien deja subsistente la anterior (niega el amparo), o bien, si encuentra que la sentencia impugnada adolece de vicios o defectos, la desaplica (se otorga el amparo) y al desaplicar remite el asunto, lo reenvía al tribunal que dictó la sentencia combatida, para que dicte una nueva que puede obligarlo a corregir vicios, ya sea de mero procedimiento (*in procedendo*) o ya sea cometidos al sentenciar (*in iudicando*), es decir, lo que nuestro sistema de amparo ha venido conociendo como, en el primer caso, violaciones al procedimiento, y, en el segundo, violaciones sustanciales o de fondo."²⁷

Igualmente, García Ramírez considera que "el recurso sólo sería una especie del género integrado por los medios de impugnación."²⁸

Por su parte, Ovalle Favela considera que los recursos, al igual que los incidentes y procesos impugnativos, son solo especies de medios de impugnación que se determinan por el tipo de procedimiento impugnativo y por su relación con el proceso principal, y respecto de los dos primeros (recursos e incidentes) señala que: "tienen como característica común el que son medios de impugnación que se interponen y se resuelven dentro del mismo proceso principal. Hemos indicado que los incidentes son procedimientos que se siguen dentro de un mismo proceso para resolver una cuestión accesoria al litigio principal; y que a través de ellos se puede impugnar la validez de los actos jurisdiccionales. Regularmente los incidentes deben ser resueltos por el mismo juzgador que emitió el acto impugnado. Por tanto, los incidentes impugnativos normalmente tienen carácter horizontal y suelen ser medios de impugnación ... el recurso es el 'medio técnico de impugnación y subsanación de los errores de que eventualmente puede

²⁷ GÓMEZ LARA, Cipriano, *Ob. Cit.*, pág. 390-392.

²⁸ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, *Derecho Procesal Penal ...* pág. 453-454.

adolecer una resolución judicial, dirigido a provocar la revisión de la misma, ya sea por el juez que la dictó o por otro de superior jerarquía'. A diferencia de los incidentes impugnativos —que regularmente tienen el carácter de horizontal—, los recursos pueden ser tanto horizontales (como es el caso de la revocación, en la mayor parte de los ordenamientos procesales) como verticales (la apelación, la queja, la denegada apelación, la revisión, etcétera). Se puede afirmar que los recursos más importantes son precisamente los verticales. A través de los incidentes se impugna la validez de actuaciones judiciales; por medio de los recursos se combate la legalidad de resoluciones judiciales. Por esta razón, los incidentes impugnativos normalmente son medios de anulación; los recursos, por su parte, regularmente son medios de sustitución o de control, y ... los procesos impugnativos son medios que se hacen valer una vez que ha concluido, mediante sentencia firme (con autoridad de cosa juzgada), el proceso al que pertenece el acto o el procedimiento combatidos. El proceso impugnativo se inicia con una nueva demanda, en la que se expresa una pretensión distinta de la del proceso original. Una vez que se admite la demanda y se lleva a cabo el emplazamiento, se constituye y desarrolla una nueva relación jurídica, la cual terminará normalmente con una sentencia. Ejemplos de procesos impugnativos son la llamada apelación extraordinaria y el juicio ordinario de anulación de cosa juzgada fraudulenta, en materia civil; así como el reconocimiento de inocencia o indulto necesario, en materia penal."²⁹

Por otro lado, Hernández Pliego prefiere utilizar el término recurso *lato sensu* para nombrar a los medios de impugnación en general, y recursos *stricto sensu* a los recursos propiamente dichos; "... Un recurso en sentido amplio, es aquel medio defensa que se inicia como la acción, de manera procesalmente independiente y comienza un nuevo juicio, lo que significa que no es una prolongación del procedimiento en el que se hace valer ni crea una instancia subsecuente o nueva, sino que participa de las características que

²⁹ OVALLE FAVELA, José, *Ob. Cit.*, Oxford, México, 322-323.

individualizan a un juicio, razón por la cual son verdaderos juicios impugnativos ...El recurso (*stricto sensu*) por ende, se considera como un medio de prolongar un juicio o proceso ya iniciado, y su objeto consiste, precisamente, en revisar la resolución o proveídos por él atacados, bien sea confirmándolos, modificándolos o revocándolos ...".³⁰

De las anotaciones anteriores, en resumen, podemos afirmar que si bien es cierto, el recurso se erige como el medio de impugnación más importante, aquél sólo constituye una rama o especie del tronco o género. Es decir, no todos los medios de impugnación son recursos, pero todos los recursos sí son medios de impugnación. Como ya ha quedado asentado, entre los recursos se cuenta a la revocación, apelación, denegada apelación (con la salvedad que se hará en el capítulo tercero) y la queja; mientras que en los medios de impugnación se cuentan todas aquellas figuras que tengan como fin, obtener una determinación distinta de aquella con la que se están inconformando, pueden ser recursos o incluso juicios autónomos como podría ser el juicio de amparo.

Cabe aclarar que no se entra en la controversia (si es que la hay) en determinar si el amparo es realmente un juicio, o bien se trata de un recurso. Lo anterior es así, toda vez que consideramos que dicho conflicto se encuentra ya solucionado y para entender que el juicio de garantías no se trata de un recurso, basta con hacer la siguiente cita: "... En el recurso se está en presencia, pues, del mismo conflicto, establecido respecto de las mismas partes y que debe ser fallado con base en la misma ley que debió regir la apreciación del inferior. En suma: se sigue dentro del mismo proceso."³¹

³⁰ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio, *Ob. Cit.*, pág. 61-62.

³¹ *Manual del Juicio de Amparo*, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Editorial Themis, México, 1994, pág. 12-13.



Por su parte, el amparo presenta diversas peculiaridades que lo hacen diferente del recurso, las cuales podemos resumirlas en las siguientes:

- Las partes son diferentes, toda vez que incluso el órgano juzgador pasa a ser parte demandada.

- La controversia que se dirime, la constituye el determinar si la conducta de la parte demandada (juzgador de instancia) es acorde o no a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

- Las disposiciones legales que se aplican, no se limitan a las que utilizó el juzgador de instancia, sino que se incluyen las de la Carta Magna, en donde inclusive se puede llegar al extremo no solo de resolver si la ley ordinaria fue exacta o inexactamente aplicada, ya que también se puede concluir que tal ley no debió aplicarse por ser contraria a la Constitución.

- En el amparo, el órgano de control, en caso de advertir y declarar la ilegalidad en el acto reclamado, manda que la responsable enmiende su conducta, mientras que en los recursos el superior sustituye al inferior, es decir asume jurisdicción y actúa como éste debió haber actuado.

Finalmente, podemos concluir que el juicio de amparo es "... un procedimiento autónomo con características específicas propias de su objeto, que es el de lograr la actuación de las prevenciones constitucionales a través de una contienda equilibrada entre el gobernado y el gobernante."³²

2.b Recursos. Etimología y definición.

Respecto a la procedencia de la palabra "recurso", sabemos que "procede del latín *recursus*, que implica el retorno de una cosa al lugar de donde salió; en otra acepción gramatical, es la acción concedida por la ley al

³² Idem, pág. 14.



interesado en un juicio, o en otro procedimiento para reclamar contra las resoluciones, ya sea ante la autoridad que las dictó, ya ante alguna otra."³³

En ese orden de ideas, González Bustamante afirma: "Se da el nombre de recursos (del italiano *ricorsi*, que quiere decir volver a tomar el curso) a los medios de impugnación otorgados a las partes para atacar las resoluciones judiciales que le causen agravio, con el fin de que se haga un nuevo examen de la resolución impugnada, por el mismo tribunal que la dictó o por otro de superior jerarquía. En el lenguaje común 'recurso' es volver a tomar el curso, lo que equivale a decir que en el procedimiento penal, el recurso tiene como objeto volver el proceso a su curso ordinario. Su naturaleza jurídica se funda en la necesidad de corregir las providencias torcidas y de reparar el derecho violado."³⁴

Para Colín Sánchez, los recursos "son medios establecidos por la ley para impugnar las resoluciones judiciales que, por alguna causa fundada, se consideran injustas, garantizando de esta manera, en forma más abundante, el buen ejercicio de la función judicial."³⁵

Sergio García Ramírez, evocando a Couture, señala que el recurso es "literalmente regreso al punto de partida. Es un recorrer, correr de nuevo el camino ya hecho. Jurídicamente la palabra denota tanto el recorrido que se hace nuevamente mediante otra instancia, como el medio de impugnación por virtud del cual se recorre el proceso".³⁶

Bajo esa misma tesitura, Díaz de León considera al respecto que "sin propósito de originalidad y atendiendo primordialmente a la finalidad práctica que con los recursos se intenta lograr, definiremos el recurso, en términos

³³ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio, *Ob. Cit.*, pág. 54

³⁴ GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José, *Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano*, Porrúa, 1988, pág. 265.

³⁵ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, *Ob. Cit.*, pág. 550.

³⁶ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, *Ob. Cit.*, pág. 454.



generales, como la declaración de voluntad que hace quien sea parte en el proceso para expresar su disconformidad con una resolución judicial interlocutoria o definitiva, su oposición a consentir que aquella resolución quede firme y se haga ejecutoria, por estimarla perjudicial, y su pretensión de que la situación procesal que dio lugar a la resolución impugnada sea objeto de nuevo examen y decisión por el Tribunal Superior que funcional y jerárquicamente corresponda, a fin de conseguir que se deje sin efecto, se modifique o se dicte resolución contraria a la que es objeto y base de impugnación."³⁷

En ese sentido, el autor Carlos Arellano García nos dice que "... el recurso es la institución jurídica mediante la cual, la persona física o moral, afectada por una resolución jurisdiccional o administrativa de autoridad estatal, la impugna ante la propia autoridad o ante autoridad estatal diversa al considerar que le causa los agravios que hace valer, concluyéndose con una nueva resolución confirmatoria, revocatoria o modificatoria de la resolución impugnada."³⁸

En ese mismo tenor, el autor señala que las características del concepto propuesto son las siguientes:

1) El recurso es una institución jurídica en atención a que hay varias relaciones jurídicas unificadas con vista a una finalidad común: Permitir que se examine la legalidad de resoluciones de autoridad para superar cualquier error que se hubiese cometido mediante una nueva resolución.

2) El recurso puede ser interpuesto por una persona física o moral a quien afecta la resolución que se impugna. Por supuesto que también puede interponer ese recurso el representante legal de esa persona física o moral.

³⁷ DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio, *Diccionario de Derecho Procesal Penal*, Editorial Porrúa, México, 2000, pág. 1894.

³⁸ ARELLANO GARCÍA, Carlos, *Teoría General del Proceso*, Editorial Porrúa, México, pág. 414-417.

3) Las resoluciones impugnables mediante recursos lo son tanto las resoluciones administrativas como las jurisdiccionales.

4) Mediante el recurso se impugnan los actos de la autoridad. Los actos de los particulares se combaten mediante el ejercicio de acciones o defensas, o mediante la denuncia de hechos delictuosos.

5) En el recurso, es posible que se plantee la impugnación de la resolución ante la propia autoridad que la dictó o ante autoridad diversa. En ambos casos, es la ley la que señala la autoridad que tienen competencia para conocer y decidir el recurso interpuesto.

6) El recurrente considera que la resolución impugnada le causa agravios que hace valer. Puede tener razón o no. Si la tiene obtendrá una resolución total o parcialmente favorable; en caso contrario, se confirma la determinación impugnada.

7) El recurso culmina con una resolución de autoridad examinadora de la resolución anterior, en la que conforma, modifica o revoca la resolución impugnada.

2.c Naturaleza jurídica.

Respecto a este tópico, Colín Sánchez inicia cuestionando si estamos en presencia de un derecho, una obligación o una carga procesal. Posteriormente, resuelve su inicial planteamiento y alude lo siguiente: "Respecto del probable autor del delito: procesado, acusado o sentenciado, constituye un derecho, condicionado, para su actualización, a un acto de voluntad en donde manifieste su inconformidad con la resolución notificada. Para el Ministerio Público, son también derechos, aunque condicionados, en cuanto a su invocación, a su procedencia legal y a la 'buena fe' de la institución; de lo contrario, el prurito de apelar sin fundamento conduciría a la incertidumbre y a una inútil pérdida de tiempo. En cuanto al defensor, constituyen facultades consagradas en la ley, de las cuales surge el deber ineludible de invocarlas en beneficio de su defenso, o de abstenerse de



hacerlo si lo considera improcedente. Para algunos terceros, como el ofendido, es una facultad discrecional; por lo tanto su nacimiento está condicionado a la manifestación de voluntad. En la legislación mexicana, este derecho está limitado a la reparación del daño y no puede extenderse, en ninguna forma, a la conducta o hecho, considerada delictuosa, ni a sus demás consecuencias jurídico-procesales. Para el Juez, en razón de su naturaleza especial, el acto impugnatorio, da lugar a imperativos ineludibles, siempre y cuando, el acto en cuestión sea procedente.³⁹

En efecto, consideramos acertado la distinción que hace el autor citado para definir la naturaleza jurídica del recurso relacionándolo con la calidad que tiene el que lo promueve o bien, el que lo resuelve. Así las cosas, es un derecho otorgado por la ley adjetiva al justiciable (en el más amplio de los sentidos, y de acuerdo al momento procesal en que se encuentre), a su defensor, al Ministerio Público y -en caso que se obtuviera una sentencia condenatoria-, para el agraviado en el delito por lo que respecta exclusivamente a la reparación del daño; por su parte, para el juzgador constituye una obligación toda vez que no tiene la facultad para otorgarlo (no nos referimos a declarar fundado el recurso, sino en cuanto al derecho de interponerlo) o negarlo a su arbitrio.

No obstante lo anterior, discrepamos de la idea del autor en cita toda vez que en la especie (tal y como se señaló en el capítulo anterior en la parte correspondiente al nacimiento de la facultad a impugnar), consideramos que el derecho a recurrir una resolución judicial no está sujeto a que ésta se haya dictado alejándose de la legalidad que debe asistirle, sino más bien, cuando resulta contraria a los intereses de quien puede recurrirla. Lo anterior es reconocido por el propio Colín Sánchez, pero únicamente respecto al justiciable, puesto que señala "condicionado, para su actualización, a un acto de voluntad en donde manifieste su inconformidad con la resolución

³⁹ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, *Ob. Cit.*, pág. 557.



notificada", es decir, acepta que dicha resolución pudo ser apegada a derecho, pero el procesado sólo requiere expresar un acto de voluntad para interponer el recurso; sin embargo, respecto al Ministerio Público y al defensor, restringe esa facultad de recurrir las resoluciones a "la procedencia legal y 'buena fe'" respecto de la representación social, y a la procedencia por lo que se refiere al defensor, lo que consideramos que no es acertado, puesto que, como se ha visto y se verá con mayor profundidad en el capítulo cuarto del presente trabajo, el Ministerio Público recurre metódicamente cuanta resolución es contraria a la representación que ostenta, y situación similar sucede con el defensor, aunque en busca del beneficio de su patrocinado.

En otro orden de ideas, consideramos pertinente incluir en este apartado cuestiones relativas a la tramitación en general y terminación normal del procedimiento de impugnación, aún y cuando en el capítulo siguiente se profundizará en ese sentido en cada uno de los recursos consagrados en el Código Federal de Procedimientos Penales.

Son cinco las etapas que, a decir de Ovalle Favela, sigue el procedimiento de impugnación: Interposición, motivación, admisión y efecto, sustanciación y, finalmente, resolución. La interposición es el acto con el que el impugnador inicia el procedimiento; en él se expresa el medio de impugnación específico que se hace valer e identifica el acto u omisión combatido. La motivación consiste en la exposición de los razonamientos por los que el recurrente estima que el acto o la omisión combatidos no se apegan a derecho, también es conocida como "expresión de agravios"; sin que se soslaye el hecho que en ciertos recursos la motivación se hace desde el escrito de interposición. La admisión y efectos es propia, dependiendo del recurso que se intente, del mismo juez a quo quien resuelve si admite o desecha el medio de impugnación, al tomar en consideración exclusivamente si cumple o no con los requisitos formales, o bien, cuando se trata de un recurso de alzada, es el juzgador ad quem quien decide en definitiva sobre la



admisión; en uno y otro caso, la autoridad que vaya a resolver debe fijar el efecto en el que admite. Por lo que se refiere a la sustanciación, es la etapa en la que se da oportunidad a la contraparte para expresar sus argumentos sobre los motivos de inconformidad aducidos por el impugnador y, de ser procedente, se podrán practicar pruebas y formular alegatos. Finalmente, la resolución, que es la forma en la que el juzgador que conoce del recurso, pone fin a la litis ante él planteada y se pronuncia sobre si resultaron fundados o no los motivos de inconformidad expresados y la validez o nulidad del acto recurrido.⁴⁰

Así las cosas, podemos afirmar que la terminación del procedimiento originado a través de la interposición de un recurso, se da con la resolución judicial de la autoridad que lo haya conocido, ya sea confirmando, modificando o revocando el acto impugnado (aunque en ocasiones no es ninguno de estos supuestos, sino que se resuelve dejar sin materia el recurso o bien la reposición del procedimiento).

Sin que sea obvio para sostener lo resuelto, el hecho de que existan otras formas de terminación del procedimiento impugnativo, ya que "En muchas ocasiones, el procedimiento de impugnación no llega a su plena realización, por diversas causas que impiden se llegue al fondo del mismo, entre otras, las siguientes: a) Falta de expresión de agravios del agente del Ministerio Público. b) Falta de expresión de agravios del ofendido (tratándose de la reparación del daño). c) Desistimiento del medio de impugnación. d) Muerte del recurrente, cuando éste sea el procesado, acusado o sentenciado, o el ofendido."⁴¹

2.d Justificación de los recursos, objeto y fin.

⁴⁰ OVALLE FAVELA, José, *Ob. Cit.*, pág. 329-331.

⁴¹ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, *Ob. Cit.*, pág. 560.



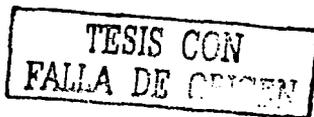
Aún cuando ya ha sido abordado el tema de la justificación del recurso como medio de impugnación anteriormente (al referirnos de la falibilidad del hombre y del juzgador), es conveniente dedicar un apartado a dicho tópico en virtud de que será fundamental en el planteamiento que se realiza en el último capítulo de la presente obra.

Si ya se dijo que un presupuesto para el recurso en particular y la impugnación en general, lo es que exista una resolución judicial y resulta inconcuso que estas últimas son emitidas por un juzgador, es que se puede explicar la justificación de la impugnación a manera de silogismo, en donde la premisa mayor sería la falibilidad del hombre, la premisa menor que la figura de juzgador recae precisamente en un ser humano, nos arroja como conclusión que la resolución judicial emitida por el juzgador, es susceptible de tener equivocaciones.

Al respecto, Gómez Lara señala lo siguiente: "... Indudablemente, toda la impugnación se basa en la falibilidad humana; es decir, los actos del hombre están siempre expuestos a caer o incurrir en equivocaciones y en injusticias. Esta puede ser considerada la razón justificativa de la impugnación."⁴²

Dicha falibilidad humana, también es tratada por Hernández Pliego, quien al respecto considera "... Graves daños y resentimientos sociales se acumulan por el dictado de resoluciones de no ejercicio de la acción penal, desistimiento de la acción, órdenes de aprehensión o autos de formal prisión injustos o ilegales; o bien por el dictado de sentencias que condenan a personas inocentes o que absuelven a verdaderos culpables. Sin embargo, el Estado no puede garantizar el dictado de resoluciones perfectas, si bien acepta el compromiso de hacer justicia, y de que ésta sea administrada por

⁴² GÓMEZ LARA. Cipriano, *Ob. Cit.*, pág. 388.



tribunales independientes que estarán expeditos para impartirla dentro de los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo resoluciones prontamente y de manera completa e imparcial ... los fines que animan a los recursos, representados tanto por la protección de los intereses y expectativas de los particulares, como por la defensa del interés público, forman lo que pudiéramos denominar la deontología de la impugnación, al satisfacer los intereses individuales, al tiempo que se tutelan positivamente la paz social y el respeto a la ley ... En conclusión, se justifican las impugnaciones por la necesidad de que los actos procesales injustos, defectuosos o irregulares, que no puedan repararse por sí mismos –por la trascendencia que implican dentro del proceso- sean atendidos según su irregularidad o injusticia, mediante 'remedios' (expresión nacida en España aunque muy utilizada por la doctrina alemana y que involucra más bien una actividad de la autoridad jurisdiccional que emite el acto, con una finalidad correctiva del vicio declarado) o bien, en casos extremos, con su eliminación, revocación o modificación, como necesaria e imperativa reacción del agraviado que para ello pone en juego facultativamente su poder impugnativo ejercido ante distinta autoridad que la generadora de la resolución que afecta o puede afectar su esfera jurídica, a veces colegiada y generalmente de más alto rango."⁴³

Una vez sentado lo anterior, no es difícil plantear cuál es el objeto del recurso como medio de impugnación, ya que si se dijo al inicio del presente apartado que la resolución es factible de alejarse de la legalidad merced a la naturaleza humana del juzgador, resulta que aquel (el objeto de la impugnación) lo constituye la resolución judicial, jurídicamente sólo aquella que trae consigo un distanciamiento del ordenamiento jurídico y que conlleva un agravio al justiciable, al representante de la sociedad, al agraviado del delito (en lo referente a la reparación del daño) y, en ciertos casos, al

⁴³ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio, *Ob. Cit.*, pág. 63-71.



jugador; de facto, cualquier resolución judicial contraria a los intereses o expectativas de los anteriormente señalados.

De ahí que el fin de la impugnación tenga asimismo una doble connotación, el legal lo representa "el restablecimiento del equilibrio perdido en el proceso; es decir, al examinarse de nueva cuenta la resolución, se repara el daño producido, ordenando las medidas que en el caso se prevé en la ley ..."⁴⁴; y el real lo es el obtener una nueva resolución que se apegue, lo más posible, a los intereses del promovente del recurso.

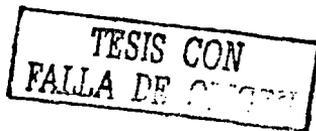
2.e Clasificación de los medios de impugnación y de los recursos.

Es notorio el hecho de que la doctrina no sea unánime en los criterios para determinar las diversas clases de medios de impugnación y cuáles son las especies que conforman cada una de ellas, discrepancia que va mas allá de una simple confusión de nombres (verbigracia la que se presenta en materias civil y penal a nivel federal, en donde la impugnación que conoce el ad quem se denomina "apelación", mientras que en el proceso de amparo indirecto es llamada "revisión").

En efecto, mientras que para un grupo de autores hay medios de impugnación ordinarios y extraordinarios, otro grupo habla de remedios, recursos y procesos o juicios impugnativos; otros más clasifican de acuerdo a la identidad o diversidad del órgano que emite el acto y el que resuelve la impugnación y de acuerdo a los poderes que tenga ésta última autoridad.

Sin embargo, el problema no se limita a las clases de medios de impugnación, sino que se extiende incluso a las diversas especies que hay, ya que mientras que para algunos autores la revocación (por citar un ejemplo) debe ser considerado un remedio, para otros se trata de un verdadero

⁴⁴ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, *Ob. Cit.*, pág. 553.



recurso. Igualmente, para ciertos distinguidos tratadistas (como Colín Sánchez) la aclaración de sentencia no constituye un medio de impugnación; afirmación que no es compartida por algunos no menos celebres autores (Fix Zamudio), que la agrupan dentro de los remedios.

Así las cosas, en el presente apartado se incluyen diversas clasificaciones a efecto de no soslayar algún criterio de clasificación, con la correspondiente explicación de las especies que las integran.

2.e.1 De acuerdo a sus efectos.

Al hablar de la naturaleza jurídica del recurso, se tocó el tema del procedimiento de impugnación, en donde se dijo que una de las etapas por las que cursaba era precisamente la de admisión y efectos. Pues bien, en principio, una clasificación específica de los recursos y que no comprende a otros medios de impugnación, es la que toma en cuenta el efecto en el que se admite (no se considera el efecto que produce el resultado del medio impugnativo).

Efecto devolutivo.- "El efecto devolutivo responde a una designación de origen histórico, que consiste en el desprendimiento de la jurisdicción por el órgano que dictó el acto y, frente a la impugnación, entrega la jurisdicción (facultad de juzgar) al superior. Proviene de la época en que, por derivar la facultad de juzgar del emperador y éste la delegaba en los jueces, por lo que al recurrir ante aquél se producía realmente una devolución de dicho poder."⁴⁵ "Actualmente esto no es posible; la jurisdicción no la devuelve el tribunal a otro superior porque simple y sencillamente el superior no le ha delegado jurisdicción al inferior, sino que éste la tiene por disposición de la ley. Aunque el vocablo no resulta perfectamente adecuado al significado actual del concepto, devolutivo significa, en los tiempos presentes, el llamado a otro

⁴⁵ VESCOVI, Enrique, *Ob. Cit.*, pág. 55.



órgano jurisdiccional superior, para que ejerza competencia respecto a algún acto del tribunal inferior, o también el cambio del proceso —parcial o totalmente— del tribunal inferior al superior.”⁴⁶

El recurso que es admitido en efecto devolutivo, se caracteriza porque su interposición permite que continúe el procedimiento del que deriva la resolución combatida y los efectos de ésta, “... aquellos cuya interposición no suspende los efectos de la resolución impugnada.”⁴⁷ Colín Sánchez considera que “... El efecto 'devolutivo' no suspende el curso del procedimiento; aunque, si el medio de impugnación prosperó, se devolverá la secuela procesal, hasta el momento de la resolución judicial que se ha modificado; por ende, al interponerse el recurso, bajo ese efecto, el juez inferior podrá seguir actuando.”⁴⁸

De lo anterior, se colige que la particularidad de el efecto devolutivo, como ya se dijo, es que no se suspende el procedimiento ni la ejecución de la determinación judicial impugnada y, primordialmente, le otorga competencia a un órgano jurisdiccional superior (ad quem) para revisar dicha determinación, es decir, estamos en presencia de un medio de impugnación vertical.

Efecto suspensivo.— Contrariamente a lo que acontece al admitirse un recurso en efecto devolutivo, en el suspensivo se detiene la ejecución de la resolución hasta en tanto se resuelve la impugnación.

El origen del efecto suspensivo, es abordado por Enrique Vescovi, quien señala: “Es la aplicación del principio romano de *'ppelatione pendente nihil innovarum'*. Sólo a partir del derecho canónico se conoce el recurso sin efecto suspensivo, lo cual constituye una excepción ... El efecto suspensivo significa que el acto impugnado no puede ejecutarse, que queda en suspenso

⁴⁶ SILVA SILVA, Jorge Alberto, *Derecho Procesal Penal*, Oxford, México, pág. 418.

⁴⁷ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio, *Ob. Cit.*, pág. 90.

⁴⁸ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, *Ob. Cit.*, pág. 556.



al ser denunciado por ilicitud. Lo que tiene cierta lógica, puesto que si se da la garantía de la revisión por el órgano superior, no parece razonable que el acto impugnado se cumpla; por lo demás, en ciertos casos, si se cumple, la posterior revocación resulta ioperante (ineficaz)."⁴⁹

Al respecto, Silva Silva considera que: "En el orden a la ejecución, el efecto suspensivo significa que el acto o resolución impugnado queda pendiente de ser ejecutado. Se condiciona la ejecución de la resolución impugnada hasta que se resuelva o termine el medio impugnativo. Esto es, hasta que en su caso se conforme la legalidad del acto impugnado o bien se modifique ... En el efecto suspensivo, lo que se suspende es la ejecución del acto o resolución impugnada, y no la jurisdicción del tribunal, ni su actuar."⁵⁰

Es menester aclarar, que el que los efectos señalados con anterioridad, no se excluyen entre sí, sino que pueden darse los dos.

Aun cuando el efecto suspensivo y devolutivo son los considerados por la mayor parte de los autores, existen otros que incluyen el **retentivo o considerativo**, en donde la competencia para resolver respecto al acto impugnado no se lleva a otro tribunal, sino que la conserva o retiene el propio órgano que resuelve (se verá posteriormente al hablar de recursos horizontales); y **ejecutivo**, en el que el acto o resolución impugnado se puede ejecutar, aun cuando el medio impugnativo se encuentre pendiente en trámite.⁵¹

2.e.2 De acuerdo a la resolución impugnada.

Al respecto, cabe hacer la aclaración que al decir "resolución impugnada" no nos referimos a si en la especie se trata de un auto o una

⁴⁹ VESCOVI, Enrique, *Ob. Cit.*, pág. 57.

⁵⁰ SILVA SILVA, Jorge Alberto, *Ob. Cit.*, pág. 418-419.

⁵¹ *Idem.*



sentencia, puesto que ese aspecto se analizará con detenimiento en el capítulo tercero del presente trabajo, cuando se analizan los recursos incluidos en la legislación adjetiva federal. En efecto, en este apartado se atenderá exclusivamente a las sentencias que resuelvan el fondo del asunto, y en especial a la circunstancia de que dicha resolución haya pasado por la autoridad de cosa juzgada.

En ese orden de ideas, previo al estudio de la clasificación que corresponde, es necesario hacer una breve alusión al término cosa juzgada, para mayor comprensión del tema. Así, "... se entiende como tal la inmutabilidad de lo resuelto en las sentencias o resoluciones firmes, salvo cuando éstas puedan ser modificadas por circunstancias supervenientes."⁵²

Una vez sentado lo anterior, podemos afirmar que, en base a la resolución impugnada, los medios de impugnación pueden ser ordinarios y extraordinarios (algunos autores hablan también de excepcionales y, dada la naturaleza de la propuesta que se realiza en el cuarto capítulo, se incluyen comentarios al respecto).

Son recursos **ordinarios** "... los que se invocan contra las resoluciones que aun no han adquirido el rango de 'cosa juzgada'; y, **extraordinarios**, los que sí han alcanzado la situación mencionada."⁵³

En otro sentido, Vescovi afirma "... El medio impugnativo (recurso) ordinario es aquel, como indica su nombre, que se da con cierto carácter de normalidad, dentro del proceso, tanto por la facilidad con la que es admitido, como por el mayor poder que se atribuye al órgano jurisdiccional encargado de resolverlo. El extraordinario, al contrario, aparece de modo más excepcional y limitado, tanto porque se exigen para su interposición motivos

⁵² *Diccionario Jurídico Mexicano*, Tomo A-CH, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Editorial Porrúa, México, pág. 759.

⁵³ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, *Ob. Cit.*, pág. 559.



determinados y concretos, como por cuanto el órgano jurisdiccional no puede pronunciarse sobre la totalidad de la cuestión litigiosa, sino solamente sobre aquellos sectores de ella que por índole del recurso se establezca particularmente ..."; sin embargo, termina por reconocer "... la distinción se basa, exclusivamente, en si la decisión impugnada (sentencia) ha pasado o no en autoridad de cosa juzgada. El recurso que se da contra esta última es extraordinario; en cambio, si su interposición impide la formación de la cosa juzgada, será ordinario."⁵⁴

Los recursos **excepcionales** "... se interponen en contra de las resoluciones judiciales que han adquirido la autoridad de cosa juzgada, y en numerosas legislaciones reciben el nombre genérico de **revisión** ..."⁵⁵

2.e.3 De acuerdo a la autoridad que resuelve.

Como se ha dicho con anterioridad, los recursos pueden ser, por un lado, resueltos por la propia autoridad que emitió la resolución impugnada, o bien, por una de superior jerarquía.

Tomando como base lo anterior, se habla de recursos horizontales cuando, es el propio juez a quo quien, previa tramitación de la respectiva impugnación, le corresponde hacer un reexamen de lo resuelto y resolver al respecto lo que constituye una verdadera oportunidad para enmendar su actuación, es decir, en una sola persona convergen las calidades de emisor del acto combatido y resolutor del medio de impugnación. El ejemplo de este tipo de recuso es la revocación. Asimismo, también son recursos horizontales aquellos que son resueltos por un órgano jurisdiccional distinto al que emitió la determinación, pero de igual jerarquía.

⁵⁴ VESCOVI, Enrique, *Ob. Cit.*, pág. 66-67.

⁵⁵ *Diccionario Jurídico Mexicano*, Tomo I-O, *Ob. Cit.*, Pág. 2108.



Por otro lado, son recursos verticales, aquellos cuyo conocimiento y resolución corresponde a una autoridad diferente a la que resolvió, y que guardan una mayor jerarquía respecto a este último. "Los recursos verticales, en cambio, son llamados así porque su tramitación y resolución se realiza ante el ad quem, que así se denomina a la autoridad superior jerárquica – unitaria o colegiada- del juez que emitió la resolución impugnada, aun cuando estimamos que la denominación correcta los ubicaría entre *los recursos parcialmente verticales*, porque las primeras fases del recurso –su interposición y admisión- se realizan en sede de la propia autoridad que dictó la resolución recorrida."⁵⁶ Sin lugar a dudas, el recurso vertical más sobresaliente es la apelación.

2.e.4 Otras clasificaciones.

Ahora bien, en apartados anteriores se hizo particular alusión a ciertas clasificaciones que la doctrina nos ofrece, toda vez que cobrarán especial importancia en capítulos subsecuentes. Sin embargo, no se debe pasar por desapercibido que existen más clasificaciones que, sin bien es cierto son ilustrativas, también lo es que son recogidas en las que se mencionaron anteriormente.

Así las cosas, una diversa clasificación considera que los recursos son principales o subsidiarios, en función a si dependen o no de otro medio de impugnación para poder interponerse. Igualmente, algunos autores consideran que los medios de impugnación en general, se clasifican en incidentes, remedios y procesos impugnativos, cuya definición fue abordada en el primer apartado de este capítulo.

⁵⁶ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio, *ob. Cit.*, pág 92.



CAPÍTULO TERCERO

LOS RECURSOS EN EL ORDENAMIENTO PROCESAL FEDERAL.

3.a Revocación.

3.a.1 Etimología, definición y reseña histórica.

Antes de iniciar el presente apartado, cabe aclarar que se estudiara la "revocación" como medio de impugnación y más específicamente como recurso. Lo anterior, toda vez que en la especie, el término aludido es utilizado en diversas ocasiones por la legislación y en el medio jurídico en general (verbigracia en materia civil, en donde comúnmente es utilizado para señalar la terminación de los actos jurídicos o incluso para referirse a un acto unilateral de voluntad, "se revoca apoderado legal, albacea tutor, etc.") y particularmente en materia penal, pero con una connotación distinta. A guisa de ejemplo, los artículos 166 y 411 del Código Federal de Procedimientos Penales, emplean el término revocar y revocación, sin aludir al medio de impugnación en estudio, sino más bien como sinónimo de anular, anulación o cambio de situación, pues al respecto el primero de los numerales citados establece que "*El auto de formal prisión no **revoca** la libertad provisional concedida, excepto cuando así se determine expresamente en el propio auto...*"; mientras que por su parte el 411 del ordenamiento en cita, al tratar sobre las obligaciones del inculcado al que se le concede la libertad causal, dice en sus párrafos segundo y tercero lo siguiente: "*... También se le harán saber las causas de **revocación** de la libertad ... En la notificación se le hará constar que se hicieron saber al acusado las anteriores obligaciones y las causas de **revocación**, pero la omisión de este requisito no librárá de ellas ni de sus consecuencias al inculcado*". Los anteriores ejemplos se incluyeron en forma enunciativa más no limitativa, pues en el código adjetivo señalado así como en el sustantivo de la materia, se vuelve utilizar el vocablo revocación sin hacer referencia al recurso que se analiza.



Sentado lo anterior y una vez fijada la materia a la que nos referiremos al emplear el vocablo "revocación", corresponde hablar de la etimología de la palabra y, al respecto, Díaz de León nos dice que "... proviene del latín *revocatio, onis*, que significa acción y efecto de revocar, y ésta a su vez de *revocare*, que quiere decir dejar sin efecto una concesión, un mandato o una resolución."⁵⁷

El mismo autor, para definir el recurso en cita señala: "... en términos generales, por revocación se entiende el medio de impugnación ordinario que se otorga para que las partes puedan recurrir las resoluciones que no admitan la apelación, y que resuelve el mismo juez que las haya dictado."⁵⁸

Para Silva Silva, la revocación no es un recurso y respecto al origen de la palabra comenta: "El vocablo revocación proviene de *revoco, revocare, revocatio, revocationis*, cuyo significado es cancelar, rescindir, anular, retractarse, invalidar, contraordenar, derogar, etc. Este remedio o medio impugnativo se encuentra regulado como horizontal, tiene como supuesto una resolución del tribunal y su finalidad es anular tal resolución, sustituyéndola por otra ... En realidad, el nombre que se le da a este remedio no es el correcto, pues su fin no sólo consiste en revocar – es decir, dejar sin efecto una resolución -, sino también (para el caso que proceda), que se dicte la resolución que ha de sustituir a la revocada."⁵⁹

Por su parte, Rivera Silva considera que la revocación "... es un recurso ordinario, no devolutivo, que tiene por finalidad anular o dejar sin efecto una resolución. Al expresar que el recurso de revocación es ordinario, se indica su procedencia contra resoluciones que no han causado estado y al decir que es

⁵⁷ DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio, *Diccionario de Derecho Procesal Penal*, Editorial Porrúa, México, 2000, pág. 2441.

⁵⁸ *Idem*, pág. 2441.

⁵⁹ SILVA SILVA, Jorge Alberto, *Derecho Procesal Penal*, Editorial Oxford, México, 1999, pág. 427.

'no devolutivo', se señala que su conocimiento corresponde a la misma autoridad que dictó la resolución contra la cual se interpuso el recurso ..."⁶⁰

Igualmente, el Diccionario Jurídico Mexicano considera que la revocación "... Es también un recurso que procede contra autos y decretos no apelables, con el objeto de que sea rescindida la resolución judicial contenida en el documento impugnado; es un recurso que se hace valer ante el juez que dictó el proveído impugnado o ante el juez que sustituye a éste en el conocimiento del negocio ..."⁶¹

Respecto a los orígenes de la revocación en nuestro país y el tratamiento que se ha seguido, Hernández Pliego señala que: "... el artículo 523 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales de 1880, estableció: 'Ha lugar al recurso de revocación: I. De las resoluciones dictadas por los jueces y tribunales del ramo penal contra las cuales no se conceda en este Código los de apelación o casación; II. De las resoluciones contra las cuales conceda expresamente este Código tal recurso. Cuando éste se interponga contra una resolución del Tribunal Superior, tomará el nombre de reposición o súplica, sin causar instancia.' ... el Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales de 1894, reglamentó en su artículo 543 la revocación, limitando su procedencia a los casos en que no se concediera por el propio Código el de apelación o la casación, estableciéndose que aquel recurso 'toma el nombre de reposición cuando se trata de autos dictados por un tribunal superior'. El Código Federal de Procedimientos Penales de 1908, abandonó las expresiones *reposición* y *súplica* y sólo empleó el término *revocación* por lo que dispuso en su artículo 380: 'Solamente los autos contra los cuales no se conceda por este Código el recurso de apelación, serán revocables por la misma autoridad que los dictó'

⁶⁰ RIVERA SILVA, Manuel, *El Procedimiento Penal*, Porrúa, México, 2001, pág. 323.

⁶¹ *Diccionario Jurídico Mexicano*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, Editorial Porrúa, México, 1999, pág. 2856.



...⁶² Continúa el citado autor, comentando que en el Código de Organización, Competencia y Procedimientos en Materia Penal de 1929, establece la procedencia de la revocación contra resoluciones judiciales que no admitan el recurso de apelación y que tomará el recurso de reposición cuando se trate de autos dictados por el tribunal superior; el Código Federal de Procedimientos Penales de 1934, sólo hace alusión a la revocación (deja a un lado el término reposición), ya sea para que se interponga en primera o segunda instancia.⁶³

3.a.2 Naturaleza del recurso, procedencia, tramitación y resolución.

Si tomamos en consideración las diversas formas de clasificación de los medios de impugnación hechas en el capítulo segundo, tenemos que la revocación es un recurso de naturaleza ordinaria, puesto que procede contra resoluciones que no han adquirido el rango de cosa juzgada, horizontal, puesto que es conocido por el mismo juez o tribunal que emitió la resolución combatida y su finalidad es que el funcionario que la dictó emita una nueva determinación que modifique o deje sin efectos la recurrida.

Ahora bien, por regla general todas las resoluciones dictadas en un proceso penal que infieren en el desarrollo normal del proceso pueden ser sujetas a un medio de impugnación (sin soslayar que algunas son irrecurribles), por lo que es fácil de entender la importancia del recurso de revocación, ya que ofrece amplitud con respecto al número de resoluciones judiciales contra las que procede, puesto que los demás recursos que son regulados por el Código Federal de Procedimientos Penales, son señalados limitativamente los casos en los que proceden.

Así lo establece el ordenamiento adjetivo señalado, que trata el recurso en cita en sus artículos 361 y 362, los que literalmente dicen:

⁶² HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio, *Ob. Cit.*, pág. 133-134.

⁶³ *Idem*, pág. 134.



"Artículo 361.- Solamente los autos contra los cuales no se conceda por este Código el recurso de apelación, serán revocables por el tribunal que los dictó.

También lo serán las resoluciones que se dicten en segunda instancia antes de sentencia.

Artículo 362.- El plazo para interponer el recurso de revocación y ofrecer pruebas será de cinco días, contados a partir de que surta efectos la notificación de la resolución que se impugna.

El tribunal resolverá el recurso oyendo a las partes en una audiencia que se efectuará dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación que se haga a la parte que no interpuso el recurso, acerca de la admisión de éste. En la audiencia se desahogarán las pruebas ofrecidas, se escuchará a las partes y se dictará resolución, contra la que no procede recurso alguno. Si no es posible que en esa audiencia concluya el desahogo de pruebas, el juez podrá convocar, por una sola vez, a otra audiencia."

Así las cosas, de la transcripción anterior se aprecia que el recurso en estudio sólo es procedente en contra de resoluciones judiciales llamadas autos, es decir, por un lado decisiones de trámite (toda vez que en el Código Federal de Procedimientos Penales no se considera a los decretos, sino exclusivamente a los autos y a las sentencias) y por otro determinaciones que deciden cualquier punto dentro del proceso salvo la cuestión principal o de fondo, sea que fuesen dictados en primera o segunda instancia.

Respecto a quién puede interponer el recurso, debe decirse que se encuentran legitimados para ello el Ministerio Público, el enjuiciado y su defensor. Por lo que respecta al ofendido, aún cuando se le haya reconocido el carácter de coadyuvante del representante social, sólo podrá interponer ese



medio de impugnación contra proveídos que están relacionados con la reparación del daño en cuanto a su procedencia y monto.

Lo anterior es así, toda vez que aun cuando a nivel Constitucional se reconoce como garantía individual del ofendido, el derecho a coadyuvar con el Ministerio Público, a que se le reciban los datos o elementos de prueba con los que cuente, a que se desahoguen las diligencias correspondientes y que se le repare el daño, lo cierto es que su actuación todavía se ve muy restringida en el proceso penal, por lo que en caso que fuese necesario, quien tendría que interponer el recurso de revocación oportuno sería la Representación Social.

Ahora bien, la interposición del recurso no reviste ninguna formalidad, de tal forma que podrá hacerse por escrito o verbalmente y, tal como se advierte de la transcripción que se hizo del artículo 362 del Código Federal de Procedimientos Penales, el recurrente cuenta con un término de cinco días que se cuentan a partir de que surta efectos la notificación de la determinación que se combate; igual plazo se concede para el ofrecimiento de pruebas las que se desahogarán en la audiencia que resuelve sobre la admisión del recurso y que de acuerdo al numeral citado, deberá de celebrarse dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación que se haga a la parte que no lo haya interpuesto; en dicha diligencia el juzgador oír a las partes y dictará la resolución que considere procedente, en caso que no se llegasen a desahogar las pruebas en la citada audiencia, se podrá convocar por una sola vez, a otra.

Tema relacionado con el presente estudio, es el relativo a saber si la interposición del recurso suspende el proceso. Al respecto, Rivera Silva considera que "... La ley no señala si la interposición del recurso suspende el procedimiento; pero en la práctica tal silencio legal no reviste ninguna importancia, porque resolviéndose con bastante rapidez es innecesaria, dada

nuestra realidad, la suspensión. Sin embargo, jurídicamente creemos que en tanto no se resuelva el recurso, resulta improcedente la práctica de cualquier diligencia ..."⁶⁴

En cuanto a la resolución del medio de impugnación en estudio, "se ordena al juez dictar la resolución en la audiencia del recurso ... Obviamente, conforme sea el sentido de la resolución, dejará o no sin efectos la providencia impugnada. En el primer caso, al revocarse el auto recurrido, será substituído por la resolución que finalice la revocación, pero como quiera que ello sea, lo cierto es que contra la resolución que ponga fin a la revocación, no se admite recurso alguno."⁶⁵

Para finalizar el presente apartado, es conveniente señalar que aun cuando la mayor parte de los autores dedican su mayor empeño en escribir sobre el diverso recurso de apelación, mostrando un cierto menosprecio al presente recurso, consideramos que la anterior situación es incorrecta puesto que cada uno de los medios de impugnación revisten su especial importancia y su correcto estudio hace posible el discernir cuestiones elementales pero de gran trascendencia como puede ser cuál es el recurso que se debe de interponer. Para comprobar lo anterior, basta con sugerir un ejemplo en el que en el transcurso del proceso penal se emita un auto contra el que el reo o su defensor no interpongan la revocación en tiempo y posteriormente acudan al juicio de amparo contra el mencionado auto. En este ejemplo, el juicio de garantías devendría improcedente al no haberse agotado el principio de definitividad ya que éste "permite la procedencia del juicio de garantías únicamente respecto de actos definitivos, esto es, que no sean susceptibles de modificación o de invalidación por recurso ordinario alguno".⁶⁶

⁶⁴ RIVERA SILVA, Manuel, *Ob. Cit.*, pág. 325-326.

⁶⁵ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio, *El Programa de Derecho Procesal Penal*, Editorial Porrúa, México, 2000, pág. 277-288.

⁶⁶ OJEDA BOHÓRQUEZ, Ricardo, *El amparo penal indirecto (suspensión)*, Tercera Edición, Editorial Porrúa, México, 2002, pág. 25.



Sirve de base a lo anterior, la tesis sustentada por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, visible en la página 148 del Semanario Judicial de la Federación, Tomo XII, Julio de 1993, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Octava Época, misma que es del tenor literal siguiente:

"AMPARO INDIRECTO. IMPROCEDENCIA DEL. CUANDO NO SE AGOTAN LOS RECURSOS PROCEDENTES. POR NEGLIGENCIA DEL DEFENSOR. *Resulta improcedente el amparo indirecto interpuesto por el quejoso, en contra de un acuerdo dictado por el juez a quo desechando el recurso de apelación que interpuso el defensor particular del quejoso, contra una resolución judicial pronunciada por la misma autoridad, respecto de la cual procedió el recurso de revocación y no de apelación; sin que opere lo previsto en el artículo 409 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, relativo a que ante la inconformidad del acusado en el acto de notificársele una resolución judicial, debe entenderse interpuesto el recurso que proceda, por tratarse en el caso de un recurso promovido por un perito en derecho, quien tiene obligación de conocer los diversos recursos establecidos por la ley procesal y no de una simple inconformidad del acusado, por lo que al no agotarse el principio de definitividad que opera para la procedencia del amparo, por negligencia de la defensa procede la causal de improcedencia del juicio constitucional que previene el artículo 73, fracción XIII, de la Ley de Amparo."*

Así como el criterio sostenido por el Segundo Tribunal Colegiado del Vigésimo Circuito, consultable en la página 1122, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XIII, Mayo de 2001, Tesis XX.2o.16 P, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, del rubro y texto siguientes:



"DEFINITIVIDAD, PRINCIPIO DE, EN MATERIA PENAL FEDERAL. DEBE AGOTARSE EL RECURSO DE REVOCACIÓN CONTRA EL PROVEÍDO QUE DESECHA EL INCIDENTE NO ESPECIFICADO DE CONDENA CONDICIONAL, PREVIAMENTE A LA INTERPOSICIÓN DEL JUICIO DE AMPARO. *El acuerdo dictado por un Juez de Distrito en el que desecha el incidente no especificado de condena condicional, debe impugnarse a través del recurso de revocación, previsto en el artículo 361 del Código Federal de Procedimientos Penales, por medio del cual puede ser modificado, revocado o nulificado, porque el hecho de que el quejoso se encuentre privado de su libertad y el acto reclamado sea de naturaleza penal, no significa que se actualice alguno de los casos de excepción a que se refiere el artículo 73, fracción XIII, de la Ley de Amparo, pues no se trata de un acto que importe peligro de privación de la vida, deportación, destierro o cualesquiera de los actos prohibidos por el artículo 22 del Carta Magna, en virtud de que la afectación de su libertad deriva de la sentencia emitida en el procedimiento respectivo y orden de reaprehensión, no del desechamiento del incidente que es un aspecto de carácter procesal; por tanto, al no haberse agotado el principio de definitividad previsto en el citado precepto de la ley de la materia, debe sobreseerse en el juicio de garantías, de conformidad con lo dispuesto por la fracción III del artículo 74 del mismo ordenamiento legal."*

3.b Apelación.

3.b.1 Etimología, definición y origen del recurso.

Sobre el origen del vocablo apelación y su definición en materia procesal, Díaz de León considera que "... proviene del latín *appellare* que significa *llamar*, llamar a alguien para pedirle alguna cosa. Para el Derecho Procesal, la *apelación o alzada* es un recurso ordinario consignado por la ley adjetiva que sirve con el fin de impugnar las resoluciones del juez *a quo* que se estiman causan agravio al apelante. Por virtud de este medio de impugnación, la parte que considere no haber obtenido la tutela jurisdiccional



de su derecho en primera instancia o que se estima agraviado por la sentencia definitiva, traslada el caso a examen de un segundo tribunal, superior en grado y, **normalmente, colegiado en su formación**, para los efectos de que se revise la resolución impugnada. La apelación, pues, es un recurso que se plantea ante una competencia superior para obtener la revocación total o parcial de una decisión del juez inferior."⁶⁷

Para Hernández Pliego, "... apelación viene del latín *apellatio* o *apellare* que significa llamamiento o reclamación, aunque también quiere decir alzada o elevación, lo que permite estimar a la apelación en un primer momento, como el acto por el cual se pide al tribunal de alzada, (al superior) que modifique o revoque una resolución del inferior; que irroga agravio."⁶⁸

El Diccionario Jurídico Mexicano la define como "(Del latín *apelare*). La apelación es un recurso ordinario y vertical a través del cual una de las partes o ambas solicitan al tribunal de segundo grado (tribunal *ad quem*) un nuevo examen sobre una resolución dictada por un juez de primera instancia (juez *a quo*), con el objeto de que aquél la modifique o revoque."⁶⁹

Silva Silva define el recurso de la siguiente manera: "La apelación, que antiguamente fue designada como *recurso de alzada*, es un *recurso ordinario a través del cual se reexamina una resolución dictada por el tribunal jerárquicamente inferior y cuyo fin está orientado a que se revoque o modifique*."⁷⁰

"Es la provocación -dice González Bustamante- hecha del Juez inferior al superior, por parte legítima, por razón del agravio que entiende se le ha causado o pueda causársele por la resolución de aquél, o la reclamación o

⁶⁷ DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio, *Ob. Cit.*, pág. 143.

⁶⁸ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio, *Los Recursos ... Cit.*, pág. 154.

⁶⁹ *Diccionario Jurídico Mexicano, Ob. Cit.*, pág. 176.

⁷⁰ SILVA SILVA, Jorge Alberto, *Ob. Cit.*, Editorial Oxford, México, 1999, pág. 438.



recurso que el litigante u otro interesado a quien cause o pueda causar perjuicio la sentencia definitiva, con gravamen irreparable, pronunciada por el Juez inferior."⁷¹

La definición que, dada la sencillez con la que se encuentra redactada y su alcance, consideramos más adecuada, es la dicha por Guillermo Colín, quien la define como: "... un medio de impugnación ordinario, a través del cual el agente del Ministerio Público, el procesado, acusado o sentenciado, y el ofendido manifiestan inconformidad, con la resolución judicial que se les ha dado a conocer, originando con ello, que los integrantes de un tribunal distinto y de superior jerarquía, previo estudio de lo que consideran agravio, dicten una nueva resolución judicial: confirmando, modificando o revocando aquella que fue impugnada."⁷²

Ahora bien, para conocer el origen de la apelación, recurrimos de nueva cuenta a Hernández Pliego, quien afirma que: "... hasta las postrimerías de la República en Roma, la sentencia tenía fuerza de cosa juzgada, por lo que era inatacable por las partes que desearan una nueva decisión de otra autoridad, ya que ese fallo procedía de un juez elegido libremente por ellas y al que estaban por eso sometidas. Excepcionalmente podía obtenerse contra una sentencia la *revocatio in duplum*, a través de la cual se anulaba el fallo (aunque de no declararse fundada la impugnación suscitaba una doble condena para el impugnante) o la *in integrum restitutio*, decisión por la que el pretor, teniendo por inexistente la causa del perjuicio -el dolo, la violencia, el error inexcusable, la ausencia necesaria o la minoridad-, destruía los efectos del veredicto, volviendo las cosas a su estado original siempre y cuando el acto atacado hubiese causado o pudiese causar una lesión grave, y el demandante no tuviera a su alcance ningún otro recurso civil ni pretoriano. Sólo hasta la época del Imperio se abre la vía del recurso con la *appellatio*, que

⁷¹ GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José, *Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano*. Editorial Porrúa, México, 1988, pág. 266.

⁷² COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, *Ob. Cit.*, pág. 561.



poseía casi la totalidad de las características que actualmente tiene este recurso, por la que podía recurrirse la decisión de un juez que ha juzgado ya."⁷³

3.b.2 Naturaleza del recurso, procedencia, tramitación y resolución.

Al analizar de nueva cuenta las clasificaciones de los medios de impugnación que se realizaron en el capítulo anterior, es dable afirmar que la apelación es un recurso de naturaleza ordinaria, toda vez que procede contra resoluciones judiciales que no han adquirido el rango de cosa juzgada (sobre ello, el artículo 102 del Código Federal de Procedimientos Penales establece que: "*Las resoluciones judiciales causan estado cuando notificadas las partes de las mismas, éstas manifiesten expresamente su conformidad, no interpongan los recursos que procedan dentro de los plazos señalados por la ley o, también, cuando se resuelvan los recursos planteados contra las mismas ...*"), vertical, puesto que es conocido por un tribunal de mayor jerarquía del que emitió la resolución combatida y su finalidad es que dicho tribunal sea "el encargado de examinar el contenido de las resoluciones judiciales pronunciadas por el inferior (tribunal *a quo*), con el objeto de confirmarlas, revocarlas o modificarlas."⁷⁴ Al respecto de la finalidad del recurso en estudio, debe decirse que aun cuando formalmente es que, previo el examen que haga el tribunal superior, resuelva confirmando, modificando o revocando, materialmente el objetivo perseguido por el que interpone la apelación, lo es conseguir o bien que se revoque la resolución combatida o bien modifique de acuerdo a sus intereses, lo anterior sin perjuicio del objeto del recurso que señala el propio artículo 363 del Código Federal de Procedimientos Penales, que indica que "... *tiene por objeto examinar si en la resolución recurrida no se aplicó la ley correspondiente o se aplicó ésta*

⁷³ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio, *Los Recursos ...*, cit., pág. 154-155.

⁷⁴ GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José, *Ob. Cit.*, pág. 266.



inexactamente, si se violaron los principios reguladores de la valoración de la prueba, si se alteraron los hechos o no se fundó o motivó correctamente".

Es importante señalar que en la apelación no se trata de instaurar un nuevo procedimiento, sino por el contrario "... La ley excluye, en el terreno de los principios, que se renueve en apelación la instrucción, tal como se ha realizado en el procedimiento a quo. Tal exclusión no se debe solamente a una exigencia de economía; por el contrario, la misma está radicada en la lógica del procedimiento de impugnación, el cual, en cuanto tiende a la crítica de la decisión impugnada, debería proporcionar al juez de apelación los mismos elementos de juicio de los cuales ha dispuesto el juez de primer grado. Por eso, una renovación, tanto total como parcial, de la instrucción, repugna a la naturaleza misma de la apelación. Esto quiere decir que el juez de apelación se instruye sobre los papeles en lugar de sobre los hechos. En otras palabras, la instrucción en apelación es una instrucción de segunda mano, al menos por lo que se refiere a las pruebas testimoniales; pero el lector sabe que éstas representan, si no el único, el principal medio de conocimiento de los hechos por parte del juez ..."75.

Por lo que se refiere a las personas legitimadas para interponer el medio de impugnación en cita (toda vez que por disposición expresa del artículo 364 del código adjetivo federal, solamente se abrirá la segunda instancia a petición de parte legítima que estime se le causaron agravios con la resolución combatida -aunque si la impugnación de mérito es interpuesta por el enjuiciado o su defensor, el tribunal que conoce del asunto puede suplir la deficiencia que advierta en la expresión de los motivos de inconformidad de acuerdo con el mencionado dispositivo, párrafo primero parte segunda), el numeral 365 del Código Federal de Procedimientos Penales señala que puede ser la Representación Social, el justiciable y su defensa y, finalmente, el ofendido o sus legítimos representantes -solamente si se les reconoció la

⁷⁵ CARNELUTTI, Francesco, *Derecho Procesal Civil y Penal*, Editorial Harla, 1997, pág. 459.



calidad de coadyuvante del Ministerio Público por el juez de primer grado-, exclusivamente para efectos de la reparación de daños y perjuicios.

Una vez sentado lo anterior, es menester apuntar que si en el recurso de revocación se dijo que éste era procedente por exclusión (toda vez que sólo solamente se puede interponer contra aquellas resoluciones que no son apelables), aquí estamos en presencia de un recurso en el que la legislación federal adjetiva determina exactamente contra qué determinaciones judiciales -llámese auto o sentencia- procede.

En efecto, limitativamente el artículo 366 del Código Federal de Procedimientos Penales señala que son apelables en ambos efectos exclusivamente "las sentencias definitivas en que se imponga alguna sanción."

Igualmente, el numeral 367 del ordenamiento en cita señala lo siguiente:

"Artículo 367. Son apelables en el efecto devolutivo:

I Las sentencias definitivas que absuelven al acusado, excepto las que se pronuncien en relación con delitos punibles con no más de seis meses de prisión o con pena no privativa de libertad, en los términos del primer párrafo del artículo 152;

II Los autos en que se decrete el sobreseimiento en los casos de las fracciones III a VI del artículo 298 y aquellos en que se niegue el sobreseimiento;

III Los autos en que se niegue o conceda la suspensión del procedimiento judicial; los que concedan o nieguen la acumulación de autos; los que decreten o nieguen la separación de autos; los que concedan o nieguen la recusación;



III-bis Los autos que ratifique la constitucionalidad de una detención a que se refiere el párrafo sexto del artículo 16 constitucional;

IV Los autos de formal prisión; los de sujeción a proceso; los de falta de elementos para procesar; y aquellos que resuelvan situaciones concernientes a la prueba;

V Los autos en que se conceda o niegue la libertad provisional bajo caución; los que concedan o nieguen la libertad por desvanecimiento de datos, y los que resuelven algún incidente no especificado.

VI El auto en que se niegue la orden de aprehensión y el que niegue la citación para preparatoria. Éstos autos sólo son apelables por el Ministerio Público;

VII Los autos que nieguen el cateo, las medidas precautorias de carácter patrimonial, el arraigo del indiciado o la prohibición de abandonar una demarcación geográfica;

VIII Los autos en que un tribunal se niegue a declarar su incompetencia por declinatoria, o a librar el oficio inhibitorio a que se refiere el artículo 436, y

IX Las demás resoluciones que marca la ley."

Ahora bien, la interposición de la apelación no implica mayor formalidad, puesto que puede realizarse verbalmente -en el acto de la notificación-, por escrito o comparecencia en donde de conformidad con el artículo 368 del ordenamiento federal adjetivo, se puede hacer dentro de los cinco días siguientes a la notificación de la sentencia definitiva y tres días en tratándose de autos. La excepción a la regla anterior para el caso de sentencias definitivas, se presenta en el supuesto de que no haya constancia de que el juez de primera instancia le haya hecho saber al sentenciado, el término que tiene para apelar, en cuyo caso éste se duplicará.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

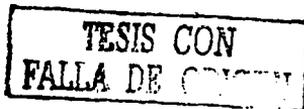
Lo anterior, en base al criterio sustentado por el Tribunal Colegiado del Vigésimo Circuito, visible en la página 490, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo II, diciembre de 1995, Tesis XXIII.1 P, Novena Época, que resulta del tenor siguiente:

"APELACIÓN EN MATERIA PENAL FEDERAL, REQUISITO PARA QUE OPERE LA AMPLIACIÓN DEL TÉRMINO PARA SU INTERPOSICIÓN.

De acuerdo a lo establecido en el artículo 369 del Código Federal de Procedimientos Penales, basta que al momento en que se notifique al procesado la sentencia dictada en su contra en primera instancia, se omita hacerle saber el término que establece la ley para la interposición del recurso de apelación, para que el mismo se duplique, independientemente de que el citado medio de defensa lo interponga el reo por sí o por conducto de su defensor y la resolución de primera instancia le haya sido notificada también a este último."

Una vez interpuesta la apelación ante el juez que emitió la resolución impugnada, corresponde a éste admitir o desechar de plano, tomando en consideración la procedencia del recurso (artículo 370, CFPP), es decir, revisará si fue presentado en tiempo, si la resolución es impugnante por este medio y si el recurrente tiene personalidad para acudir a la apelación; en caso que el juez *a quo* deseche el recurso o admita en un solo efecto, el recurrente todavía puede acudir al diverso medio de impugnación denominado *denegada apelación* que será motivo de estudio del siguiente apartado.

Mención especial requiere en el estudio que se realiza, el tema referente a la expresión de agravios. Éstos los podemos definir como el alejamiento por parte del juzgador, ya sea de los lineamientos que regulan el proceso o bien de la legalidad que debe seguir para emitir su fallo definitivo. La expresión de agravios, de conformidad con el artículo 364 del multimencionado Código Federal de Procedimientos Penales, se debe realizar



“al interponerse el recurso o en la vista de éste”. El citado artículo también señala una de las características de mayor trascendencia del recurso materia de análisis, pues impone: “El tribunal de apelación suplirá la deficiencia de los agravios cuando el recurrente sea el procesado o, siéndolo el defensor, se advierta que por torpeza no los hizo valer debidamente.” Lo anterior, consagra uno de los mayores beneficios que guarda el justiciable en materia penal, la suplencia del agravio deficiente, que implica la obligación que tiene el tribunal de alzada de advertir cualquier error que se haya cometido tanto en etapa de instrucción como de juicio, en contra del enjuiciado y, en su caso, remediarlo. Lo anterior queda de manifiesto en la tesis por contradicción emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 224, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo VI, octubre de 1997, tesis 1ª./J.40/97, interpretada a *contrario sensu*, misma que es del tenor literal siguiente:

“SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE EN LA APELACIÓN EN MATERIA PENAL. *De conformidad con lo dispuesto en los Códigos de Procedimientos Penales de las diversas entidades federativas que contengan similar disposición, ante la falta total o parcial de agravios en la apelación, cuando el recurrente sea el reo o su defensor, o siéndolo también en ese supuesto el Ministerio Público, hubieren resultado infundados los agravios alegados por este último, el tribunal revisor cumple con la obligación de suplir la deficiencia de la queja, al hacer suyas y remitir a las consideraciones, razonamientos y fundamentos de la sentencia de primer grado, al no advertir irregularidad alguna en aquella, que amerite ser suplida, lo que significa que la misma se encuentra ajustada a derecho, sin que sea necesario plasmar en su resolución el análisis reiterativo de dichos fundamentos que lo llevaron a la misma conclusión.*”

Ahora bien, lo anterior no implica que en todos los casos el tribunal de alzada tenga la obligación de suplir la deficiencia de los agravios expresados



por el reo o su defensor, sino exclusivamente los suplirá cuando se encuentre alguna violación a las normas sustantivas o adjetivas y que no haya sido advertida por los primeros de los nombrados, tal y como se desprende de la jurisprudencia emitida por el Tribunal Colegiado en Materia Penal del Séptimo Circuito, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, página 696, Tomo V, junio de 1997, tesis VII.P.J/25, que a la letra dice:

"SUPLENCIA DE LOS AGRAVIOS EN APELACIÓN. CASO EN QUE NO ES OBLIGATORIA (ARTÍCULO 364 DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES). *Si bien es cierto que el artículo 364, primer párrafo, in fine, del Código Federal de Procedimientos Penales, establece que el tribunal de apelación suplirá la deficiencia de los agravios cuando el recurrente sea el procesado o, siéndolo el defensor, se advierta que por torpeza no los hizo valer debidamente, también lo es que resulta claro y patente que en el caso de que no exista agravio alguno que debiera suplirse de oficio al tenor del citado precepto legal, el ad quem no está obligado a ello, y aun cuando dicho juzgador no lo hubiese expresado así, ello no causaría ningún agravio, ya que lo que le perjudicaría al interesado, en todo caso, es que existiendo dicha deficiencia no se supliera."*

A *contrario sensu*, el órgano revisor no puede suplir la deficiencia en los agravios hechos por el agente del Ministerio Público; lo anterior se explica en función al equilibrio procesal que la legislación adjetiva intenta resguardar toda vez que no se puede presumir que el procesado contó con la asesoría de un buen defensor y, en contraposición, sí se puede afirmar (sin pronunciarnos sobre la diversa cuestión de si esto sucede en la realidad) que al tratarse el Ministerio Público de un órgano técnico, las actuaciones que realice sean hechos por peritos en derecho, por lo que es precisamente la autoridad que conozca de la apelación, la encargada de velar porque no se rompa el indicado equilibrio procesal y que por no hacer valer un agravio, la situación



que afecte al reo subsista. Sirve de apoyo a lo anterior, la parte conducente del criterio sostenido por el Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Primer Circuito, visible en el Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, página 412, Tomo XIV, noviembre de 1994, Tesis XXI.1o.38 P, que es del rubro y texto siguiente:

"APELACIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO. EL TRIBUNAL RESPONSABLE NO DEBE REBASAR LAS CONSIDERACIONES VERTIDAS EN LOS AGRAVIOS FORMULADOS POR LA REPRESENTACION SOCIAL.

El Tribunal responsable efectuó una indebida suplencia de los deficientes agravios ministeriales sometidos a su consideración, toda vez que se excedió en el análisis de los motivos de inconformidad, si en el fallo reclamado, para justificar la culpabilidad penal en que incurrió el quejoso, realizó una acuciosa relación de elementos de convicción e hizo razonamientos sobre los mismos, que no fueron invocados por el Agente del Ministerio Público inconforme; esto constituye una revisión oficiosa de la resolución de primer grado y de las actuaciones que obran en el sumario, sin que para ello el ad quem se hubiere encontrado legalmente facultado y, por lo tanto, sus consideraciones resultan violatorias de garantías, pues en los términos del artículo 14 constitucional, el Tribunal responsable transgredió la garantía de exacta aplicación de la ley, en virtud de que éste tiene necesariamente, la obligación de ceñirse a los agravios formulados por la representación social."

En ese orden de ideas, si bien es cierto que el numeral 364 de la legislación procesal penal federal señala que la apelación interpuesta por el Ministerio Público debe analizarse bajo el principio de estricto derecho, lo anterior no implica que el tribunal de apelación se encuentre impedido para hacer consideraciones directamente relacionadas con los argumentos expresados por dicho órgano técnico, sin que ello implique suplencia de la queja ya que no puede negarse al *ad quem* esta potestad, ya que sería indebido incurrir en un exagerado tecnicismo contrario a la encomienda



jurisdiccional de impartir justicia, y que convertiría al tribunal de alzada en un mero repetidor de las consideraciones de la Representación Social en caso de que fueran procedente los agravios esgrimidos. En conclusión, podemos afirmar que, para estar en el supuesto de declarar fundados los agravios del Ministerio Público en el recurso de apelación, éstos deben de señalar con precisión las disposiciones legales infringidas por el juez de primera instancia y, asimismo, los argumentos por los que los preceptos son vulnerados, determinando las causas por las que el *a quo* no apreció lógica ni jurídicamente el causal probatorio que obra en autos. Así lo ha sostenido el Segundo Tribunal Colegiado del Segundo Circuito en la tesis visible en la página 53 del Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Tomo V, Segunda Parte-1, enero a junio de 1990, que a la letra dice:

"AGRAVIOS DEL MINISTERIO PUBLICO EN LA APELACION, REVOCACION DE LA RESOLUCION RECURRIDA QUE NO IMPLICA SUPLENCIA DE LOS. *Si en los agravios hechos valer en apelación formulada por el Ministerio Público, se precisan tanto las disposiciones legales infringidas por el juez de la causa como las consideraciones por las cuales se estimó que la resolución combatida infringió los preceptos señalados, expresando las razones por las cuales se estimó que el referido juzgador no valoró lógica ni jurídicamente las pruebas aportadas en el sumario; la Sala al revocar la resolución apelada, actúa correctamente, sin incurrir en suplencia de los agravios."*

En los últimos años, ha crecido en los Tribunales Colegiado de Circuito la tendencia a considerar que el tribunal *ad quem* supla la deficiencia de los agravios cuando quien los exprese sea el ofendido, situación desde luego controvertida que no fue bien aceptado por sus homólogos e incluso en ocasiones no hubo consenso unánime dentro del propio órgano jurisdiccional; con lo que se creó cierta incertidumbre jurídica para las partes, toda vez que



al llegar a Interponer la demanda de amparo, dependía del Tribunal al que fuese turnado el asunto el criterio a seguir.

En efecto, los motivos que señalaban los tribunales colegiados para hacer extensiva la suplencia de la deficiencia en los agravios del ofendido eran de distinta índole, por citar algunos ejemplos, se llegó a considerar que la palabra "reo" no debía ser interpretada estrictamente, sino debía ampliarse al ofendido (¿?); que con motivo de las reformas al artículo 20 Constitucional se debían otorgar las mismas prerrogativas al pasivo para que hubiese un verdadero equilibrio procesal; asimismo, que al ser el juicio de amparo una institución cuyo fin último era impedir que se violaran las garantías individuales, se debía analizar sobre ello y no a quién se le habían transgredido dichos derechos fundamentales. Cabe hacer la aclaración que si bien se referían al juicio de amparo, como consecuencia extendían esta protección al recurso de apelación.

Resultado de lo anterior, se sentaron criterios jurisprudenciales entre los que destaca que se puede consultar en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, página 1352, Tomo XV, abril de 2002, tesis I.7o.P.5 P, que es del tenor literal siguiente:

"SUPLENCIA DE LA DEFICIENCIA DE LA QUEJA. ES PROCEDENTE A FAVOR DEL OFENDIDO O VÍCTIMA DEL DELITO, CUANDO ÉSTE ES EL QUEJOSO EN EL JUICIO DE AMPARO. *La fracción II del artículo 76 bis de la Ley de Amparo previene la suplencia de la deficiencia de la queja en materia penal a favor del "reo"; término este último que no debe seguirse interpretando en forma irrestricta, en relación con el inculpado, pues actualmente y después de sus reformas de septiembre de mil novecientos noventa y tres, y mil novecientos noventa y nueve, en sus apartados A y B, el artículo 20 constitucional reconoce igualmente las garantías de éste y los de la víctima u ofendido del delito, en una relación de equilibrio e idéntica tutela*



de sus derechos procesales. Consecuentemente, la ley reglamentaria debe darles igual tratamiento, aun cuando son partes contrarias en la relación procesal, a fin de no desconocer la existencia de las garantías individuales que actualmente se consagran a favor de la víctima u ofendido; por ello, debe ampliar su connotación para hacer efectiva la tutela constitucional y suplir la deficiencia de la queja del ofendido, como se hace en beneficio del inculpado, pues los derechos de ambos son de elevada trascendencia social. Sin que sea necesario esperar se adecuen las disposiciones de la materia al vigente texto constitucional, porque el amparo es la institución tutelar de las garantías de los individuos y, con ese carácter, no puede resultar ineficaz y rígida, en detrimento del reclamo social de que se administre justicia pronta y expedita a la víctima del delito, quien ya expresó su causa de pedir, lo que es suficiente para analizar las violaciones que se adviertan y, sobre esa base, conceder la protección de la Justicia Federal solicitada, la que debe ser inmediata."

Finalmente, ha fin de terminar con la situación anterior, la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió la Contradicción de Tesis 57/2002-PS, entre las sustentadas por el Primero, Quinto y Séptimo Tribunales Colegiados en Materia Penal del Primer Circuito, y emitió la tesis jurisprudencia 26/2003, pendiente de publicación en la fecha en que se escribe, que es del rubro y texto siguientes:

"OFENDIDO EN MATERIA PENAL. NO PROCEDE LA SUPLENCIA DE LA QUEJA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 76 BIS, FRACCIÓN II, DE LA LEY DE AMPARO A FAVOR DE AQUÉL CUANDO COMPAREZCA COMO QUEJOSO EN EL JUICIO DE GARANTÍAS. *El supuesto establecido en la fracción II del artículo 76 bis de la Ley de Amparo, no se actualiza a favor del ofendido o de la víctima del delito cuando comparezca con el carácter de quejoso dentro del juicio de garantías en materia penal, toda vez que la exposición de motivos de la reforma que dio origen a esa fracción, evidencia claramente que la suplencia de la queja en la materia mencionada, opera sólo*



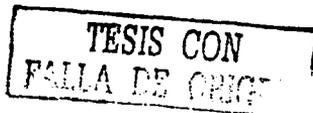
cuando los conceptos de violación o agravios deficientes sean expresados en el juicio de amparo por el reo en el proceso penal, con el objeto de otorgarle la seguridad de que la resolución que en éste se emita es legal, ya sea que le resulte adversa o favorable. Además, no resulta acertado equiparar al ofendido con el reo en el proceso penal, ya que no se ubica en la misma hipótesis legal, pues aquél, al ser quien resiente los efectos del hecho delictivo, representa la figura antagónica de la persona a que se refiere la citada fracción, esto es, del sujeto a quien se le imputa la comisión del delito. No es obstáculo a lo anterior, la circunstancia de que por reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 21 de septiembre de 2000, se haya adicionado un apartado B a su artículo 20, para reconocer los derechos de la víctima u ofendido en el proceso penal como garantías individuales, ya que no se instituyó a favor de aquéllos dicha suplencia en el juicio de amparo, que se rige por una ley distinta de la que se regula el proceso penal, como lo es la Ley de Amparo, la cual no ha sido modificada en la fracción II del referido artículo 76 bis, con posterioridad a la indicada en la reforma constitucional."

Para terminar el tema referente a los agravios, se debe precisar que el tribunal *ad quem* debe dar contestación a los motivos de inconformidad expresados por el apelante, tal y como lo refiere el artículo 364 del código adjetivo de la materia (que en lo conducente señala que la segunda instancia se abrirá a petición de parte legítima para resolver sobre los agravios que estime el apelante le cause la resolución recurrida). La consecuencia jurídica de no cumplir el tribunal de alzada esta disposición origina que, en caso de que el apelante interponga el juicio de amparo, éste se concediera para el efecto de que la responsable (en este caso el tribunal unitario) de contestación a todos y cada uno de los agravios expresados por el entonces recurrente. Sirve de apoyo a lo anterior la jurisprudencia emitida por el Primer Tribunal colegiado del Vigésimo Primer Circuito, consultable en el Semanario



Judicial de la Federación y su Gaceta, página 688, tomo III, marzo de 1996, tesis XXI. 1o. J/2, que literalmente señala:

"AGRAVIOS EN LA APELACIÓN. SU FALTA DE ESTUDIO ES VIOLATORIA DE GARANTÍAS Y HACE INNECESARIO RESOLVER ACERCA DE LOS DEMAS CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. *Si el fallo combatido es omiso en el estudio de los agravios formulados al respecto, y nada se dice para declararlos infundados o inoperantes, se advierte una franca violación al artículo 364 del Código Federal de Procedimientos Penales, en su primera parte, en la que establece que la segunda instancia se abrirá a petición de parte legítima para resolver sobre los agravios que estima el apelante le cause la resolución recurrida. Ahora bien, si conforme al artículo ya citado y lo dispuesto además por el diverso 363, el recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine si en la sentencia recurrida se aplicó inexactamente la ley, si se violaron los principios que regulan la valoración de las pruebas o si se alteraron los hechos, es obvio que el fallo de segunda instancia tiene que abordar el estudio completo de los agravios hechos valer por el apelante, pues constituyen éstos la materia de la alzada, no siendo legalmente suficiente con que el fallo del ad quem exprese que la resolución de primer grado debe confirmarse, sin que antes funde y motive el desechamiento de los aspectos y problemas jurídicos planteados en los agravios, con mayor razón si en el pliego respectivo el apelante pretende desincorporarse del tipo delictuoso en que fue comprendido, asegurando, que éste fue mal clasificado atenta su conducta delictuosa, si es que la hubo. Por estas razones, se estima que la sentencia así dictada es violatoria de garantías contra el quejoso y, sin que sea necesario el estudio de los demás conceptos de violación, procede que se le conceda el amparo a aquél, para el efecto de que el tribunal responsable deje insubsistente su fallo y dicte uno nuevo, previo el estudio de todos los agravios hechos valer en la apelación, resolviendo en consecuencia lo que estime legalmente procedente."*



En otro orden de ideas, sin soslayar la importancia que tiene, pero alejándonos de su estudio por no ser materia del presente trabajo recepcional, hay actuaciones de "trámite" tanto del juez *a quo*, como del tribunal *ad quem*, que son necesarias para el desarrollo de la alzada, entre las que se encuentran la remisión de la causa en origina o testimonio, el auto de radicación y su respectiva notificación.

Sin embargo, es pertinente detenernos un poco para hacer consideraciones relativas a la prueba, toda vez que son interesantes las reglas que en la segunda instancia deben seguirse.

En principio, podemos afirmar que el tribunal de alzada tiene la facultad para admitir pruebas que no se hubieren promovido o practicado en primera instancia para justificar la procedencia del beneficio de la condena condicional y para resolver sobre ella, incluso cuando no haya sido motivo de agravio el que el juez de primera instancia no haya concedido dicho beneficio.

Lo anterior, ha sido interpretado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el sentido de que la prueba que se ofrezca en apelación, tratándose de una impugnación contra sentencia definitiva, debe guardar relación con la procedencia de la condena condicional por ser lo único sobre la única materia sobre la que debe versar.

Sirve de apoyo a lo anterior, en su parte conducente, la jurisprudencia por contradicción de tesis visible en la página 144 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XII, Octubre de 2000, Tesis 1a./J.28/2000 del texto literal siguiente:

"PRUEBA PERICIAL EN TOXICOMANÍA O FARMACODEPENDENCIA. NO ES ADMISIBLE EN LA APELACIÓN INTERPUESTA CONTRA LA SENTENCIA CONDENATORIA, EN JUICIOS

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

PENALES FEDERALES. *La interpretación armónica y sistemática de los artículos 373, 376, 378 y 379, del Código Federal de Procedimientos Penales, conduce a establecer que las pruebas que se ofrezcan en segunda instancia, cuya apertura tenga lugar cuando se interponga el recurso de apelación en contra de una sentencia definitiva, deben estar vinculadas con la procedencia de la condena condicional, pues así lo establece el último de los numerales citados, lo anterior para efectos de la admisión de dichas probanzas por parte del tribunal de alzada. En estas condiciones, cuando se ofrece la prueba pericial en segunda instancia, para acreditar la toxicomanía o farmacodependencia del sentenciado, a quien se le condenó por un delito contra la salud (posesión de marihuana), dicha prueba no debe ser admitida por el tribunal de alzada, porque la misma no guarda relación con la procedencia de la condena condicional, que es lo único sobre lo que deben versar las pruebas promovidas cuando se está en presencia de una sentencia definitiva."*

Las limitaciones para interponer pruebas son escasas, tal vez referidas exclusivamente a la prueba testimonial, que sólo es admitida en segunda instancia "cuando los hechos a que se refiera no hayan sido materia del examen de testigos en primera instancia"(artículo 378 del Código Federal de Procedimientos Penales). Asimismo, en tratándose de autos de formal prisión y libertad por falta de elementos para procesar, sólo se pueden interponer las que sean emanadas de la averiguación previa o las obtenidas hasta antes de que se agote el término de setenta y dos horas para fijar la situación jurídica del indiciado. Incluso, de considerarse necesario, el tribunal de apelación puede ordenar la práctica de diligencias para ilustrar su criterio después de celebrada la audiencia de vista respectiva (artículo 384 del ordenamiento en cita). No obstante lo anterior, a nivel de apelación se ha adoptado el criterio de no aceptar pruebas que, teniendo conocimiento de ellas el oferente, pudieron haber sido desahogadas en primera instancia.



La anterior situación, sin duda plantea la pregunta relativa a cómo considerar, en base a una prueba superveniente ofrecida y desahogada en segunda instancia, que la resolución combatida es ilegal, si el juez *a quo* no la tuvo en su conocimiento. Sin embargo, consideramos que a fin de llegar a la verdad histórica de los hechos, la legislación adjetiva admite tal flexibilidad (que el tribunal *ad quem* conozca de pruebas que no fueron vertidas en primera instancia) y la fórmula de "apreciar el acto tal como lo hizo la autoridad que lo emitió", se deja a los tribunales de amparo.

En otro orden de ideas, el día de la celebración de la audiencia de vista, el secretario del tribunal hace una relación del asunto, para posteriormente dar uso de la palabra al apelante y luego a las demás partes, encomendándose la tarea de designar el orden a quien presida la audiencia; finalmente, una vez que se declaró visto el asunto, queda cerrado el debate y el órgano jurisdiccional tendrá un término de ocho días para emitir su sentencia, excepción hecha en caso que se hayan ordenado pruebas para mejor proveer, pues de ser esta la situación, se resolverá en el término de cinco días contados a partir de que se desahoguen aquellas, lo que puede ser confirmando la resolución combatida, o bien revocando o modificando la misma en caso que se hayan declarado fundados los agravios del apelante o, en tratándose del reo, se le hayan suplido en su favor la deficiencia de sus motivos de inconformidad (artículos 382 y 383 del Código Federal de Procedimientos Penales).

Ahora bien, el fallo del tribunal de apelación, debe seguir ciertas reglas establecidas en la ley: la primera de ellas se desprende, a *contrario sensu*, de lo visto al escribir sobre la suplencia del agravio deficiente del procesado, nos referimos al principio de estricto derecho que opera sólo cuando el apelante es el Ministerio Público y versa en el sentido de que el *ad quem* debe limitar su estudio a los agravios que le haya hecho valer el órgano técnico (lo que ya fue abordado en párrafos anteriores).



Otro principio que infiere en la sentencia de apelación es el conocido como *non reformatio in peius* que no quiere decir otra cosa más que, si el enjuiciado es el único que apeló, el tribunal de apelación no puede agravar la pena impuesta en primera instancia y, a *contrario sensu*, sí puede beneficiarlo, como ya se dijo, con la suplencia del agravio deficiente. En ese orden de ideas, si bien es cierto que el párrafo primero del artículo 385 del Código Federal de Procedimientos Penales establece el principio en comento, también lo es el hecho de que el párrafo segundo del citado numeral permite inducir la excepción a dicho principio tratándose de autos de formal prisión, sujeción a proceso, orden de aprehensión o citación para preparatoria, que faculta al tribunal de apelación para cambiar la clasificación del ilícito y dictarlo por el que aparezca acreditado, lo que puede resultar gravoso para la situación jurídica del sentenciado aun cuando éste haya sido quien interpuso el recurso. El mismo criterio sustenta el Tercer Tribunal Colegiado del Décimo Séptimo Circuito, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, pagina 1721, tomo XIII, marzo de 2001, tesis XVII.3o.4 P, que a la letra señala:

"AUTO DE FORMAL PRISIÓN. EL PÁRRAFO SEGUNDO DEL ARTÍCULO 385 DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES, AUTORIZA A LOS MAGISTRADOS UNITARIOS DE CIRCUITO A RECLASIFICAR LOS HECHOS DELICTUOSOS, TRATÁNDOSE DE LA APELACIÓN INTERPUESTA POR EL INCUPLADO Y SU DEFENSOR (ALCANCE DEL PRINCIPIO NON REFORMATIO IN PEIUS). *El auto de formal prisión como regulador del proceso penal, debe dictarse por el delito que aparezca probado, consideración que debe sostenerse tanto por lo que respecta al a quo, como por lo que toca al ad quem, no obstante que sólo hubiesen apelado el inculpado y su defensor, ya que tal facultad la confiere el segundo párrafo del artículo 385 del Código Federal de Procedimientos Penales, pues este precepto legal, posterior al 364 de tal código, que limita la*



jurisdicción de las autoridades judiciales de segunda instancia al estudio y resolución de los agravios propuestos por el o los apelantes, no es contradictorio de aquél, sino que ambos artículos deben aplicarse juntamente y relacionarse entre sí. Así las cosas, debe decirse que el numeral citado en primer término autoriza al Magistrado del Tribunal Unitario responsable, para que sin variar los hechos y las pruebas demostrativas de la probable responsabilidad, esto es, ajustándose estrictamente a los términos de los hechos delictuosos acreditados e imputados al recurrente, reclasifique los mismos sin infringir las garantías otorgadas en el numeral 19 de la Constitución Federal, porque tal norma exige que todo proceso se siga forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión y porque el efecto de la resolución que el superior dicta, sustituyéndose o reasumiendo la jurisdicción inferior, viene a ser precisamente el de que el proceso se siga por el delito que quede señalado en dicha resolución, así que el derecho de defensa del inculpa-do-recurrente no se reduce en ninguna medida, puesto que podrá hacerlo plenamente a través de todo el procedimiento que se inicia a partir del proveído de formal prisión. En la apuntada tesitura, debe decirse que el principio non reformatio in peius, no debe aplicarse en tratándose del segundo párrafo del referido ordinal 385 del ordenamiento adjetivo penal federal, sino sólo en relación al primer párrafo, ya que, evidentemente, son diferentes el recurso que se interpone contra la sentencia definitiva y el que se presente en contra del auto de formal procesamiento; puesto que en el primero, se determina la condena al procesado por el delito que se le atribuyó en el juicio, y el segundo, sólo da pauta al inicio de la instrucción. Además, conforme a lo establecido en el artículo 19 de la Constitución Federal, en el auto de bien preso debe fijarse claramente el delito o delitos por los cuales se debe seguir el proceso, en base a los específicos hechos sobre los cuales se realizó la consignación; luego, el efecto de la resolución que el tribunal ad quem dicta en sustitución a lo resuelto por el a quo, tiene por finalidad establecer un principio de seguridad y certidumbre jurídicas, para que el proceso se siga precisamente

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

por el delito que quede señalado en la apelación, que sólo busca la concordancia entre los hechos materia de la consignación y la prueba de su existencia, con la clasificación que corresponda respecto a la realidad del tipo penal que proceda."

Ahora bien, hay ciertos casos en que la sentencia del recurso de apelación, no culmina con alguno de los sentidos mencionados.

En efecto, durante el trámite de la apelación pueden acaecer diversas situaciones que, indiscutiblemente, influyen en el fallo final, como lo puede ser el desistimiento que presente la parte apelante o bien, que el recurso quede sin materia por cambio de situación jurídica (verbigracia si se apela un auto de formal prisión –se admite en efecto devolutivo- y en el transcurso del trámite del recurso, se dicta en la causa que se sigue sentencia definitiva).

Igualmente, el artículo 387 del código adjetivo de la materia, da la posibilidad de que el tribunal *ad quem* no resuelva sobre el fondo del asunto, y al respecto dispone: "*... si el tribunal de apelación encuentra que hubo violación manifiesta al procedimiento que haya dejado sin defensa al procesado, y que sólo por torpeza o negligencia de su defensor no fue combatida debidamente, podrá suplir la deficiencia del agravio y ordenar que se reponga dicho procedimiento.*" En el artículo siguiente, se señalan limitativamente las quince hipótesis en las que procede la reposición del procedimiento mencionado por el referido artículo 387. La justificación de dichas hipótesis, se encuentra en razón de que, al declararse nulos ciertos actos y ordenar que se vuelvan a practicar, origina que con el resultado de ellos se pueda ver afectado el fondo mismo del asunto, por lo que resulta inconcuso que no se puede fallar ajustado a derecho si no se conoce el contenido de una determinada diligencia que podría repercutir en la sustancia de la litis.



3.c Denegada apelación.

El origen de la palabra denegar, procede del latín *denegare* que significa no conceder lo que se solicita.⁷⁶ Ha sido discutida la naturaleza de la denegada apelación, puesto que mientras algunos autores la incluyen como un verdadero recurso, otros no la consideran como tal o la consideran como una especie del recurso de queja.

En efecto, para Arilla Bas la 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 Federal y el 392 del Código Federal de Procedimientos Penales, cuando el juez *a quo* haya negado la apelación en uno o varios efectos, aun cuando el motivo de la negación sea que no se considera como parte al que la haya intentado ..."⁷⁷ Es decir, el autor en cita no la considera como un recurso propiamente dicho, sino exclusivamente como una posibilidad que tiene el inconforme para combatir la admisión (en cuanto a los efectos) o el desechamiento del recurso de apelación.

Para Rivera Silva sí se trata de un verdadero recurso y al respecto señala: "El otro recurso que comprenden nuestras leyes, es la denegada apelación, el cual tiene estrecha vinculación con el recurso de apelación. La denegada apelación es un recurso devolutivo, ordinario, que se concede cuando se niega la apelación. Este recurso se interpone ante el mismo juzgado que dicta la resolución recurrida y posteriormente el tribunal de alzada interviene para declarar si es de admitirse o no la apelación cuya entrada se negó ..."⁷⁸

⁷⁶ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio, *Los Recursos ... cit.*, pág. 419.

⁷⁷ ARILLA BAS, Fernando, *El Procedimiento Penal en México*, Editorial Porrúa, México, 2001, pág. 223.

⁷⁸ RIVERA SILVA, Manuel, *Ob. Cit.*, pág. 349.



Igualmente, Hernández Pliego define el medio de impugnación en estudio y explica el por qué considera que es un verdadero recurso, considerando sobre el tema que: "La denegada apelación es otro de los recursos ordinarios que regulan nuestros códigos de procedimientos penales, y procede contra la resolución que desecha o se niega a admitir la apelación o cuando se admita sólo en el efecto devolutivo, siendo procedente en ambos, aun cuando el motivo de la denegación sea que no se considera como parte al apelante ... Se ha dicho que la denegada apelación es un recurso dependiente del de apelación, en función del cual existe. Como quiera que ello sea, al tener como finalidad la confirmación, modificación o revocación de una resolución judicial, nosotros lo estudiaremos como un recurso más ..."⁷⁹

"En el caso de la denegada apelación -dice Silva Silva- es tal vez el **recurso de queja** más antiguo que nuestra ley regula. Sin embargo, lo regula como otro recurso aparentemente diverso a la queja, cuando que el legislador confundió el recurso con el supuesto o motivo que da lugar a tal recurso, es decir, confundió, como lo dijo Alcalá-Zamora, la enfermedad con la medicina. En fin, la denegada apelación, tal como está regulada por nuestras leyes, en el fondo es una especie más del recurso de queja, como ha dicho Héctor Fix Zamudio."⁸⁰

Por nuestra parte, consideramos que la denegada apelación se trata de un recurso subsidiario (de acuerdo a la clasificación señalada en el último apartado del capítulo anterior) toda vez que existe, o mejor dicho, depende de la suerte que corra otro medio de impugnación para poder interponerse, que en el caso lo es la apelación.

Para encontrar los orígenes de este recurso, recurrimos de nueva cuenta a Hernández Pliego, quien con todo acierto señala: "Ya el Espéculo y

⁷⁹ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio, *El programa ... cit.*, pág. 286-287.

⁸⁰ SILVA SILVA, Jorge Alberto, *Ob. Cit.*, pág. 453.



las Partidas -afirma el jurista español Solé Riera, citando a Aikin Araluce- preveían la posibilidad de que por algunos motivos el apelante no pudiese presentar su apelación ante el juez *a quo* ... En el siglo XIII, en España, las leyes de Estilo recogían el recurso interpuesto directamente por el apelante, ante el superior, por inadmisión de su apelación, recurso que calificaban de 'querella' ... Desde el Ordenamiento de 1348, la parte que se sintiese agraviada porque *pidiere traslado del proceso publicado y el juez non gelo quisiere dar*, podía apelar de esa negativa y el juez estaba obligado a admitirla ... Esta Ley de 1348, pasó a las Recopilaciones posteriores, lo que significa que al menos, teóricamente tuvo vigencia hasta la primera Ley de Enjuiciamiento ... Becerra Bautista recuerda que en la Novísima Recopilación, al fijarse los plazos en que debe seguirse la apelación, se decía: *y esos mismos plazos halla el apelante para se querellar del juez, si no le quiere otorgar la alzada*. (Ley III, Tít. XX, del Libro XI) y agrega que en 1850 la *Curia filípica mexicana*, consideraba vigentes, entre otros, el recurso de denegada apelación ..."⁸¹

Respecto al objeto del recurso en cita, "es destruir, dejar sin efectos la resolución del Juez de primera instancia que niega la admisión de la apelación interpuesta, sea que lo haya rechazado en su totalidad o que solamente lo admitió en algún efecto, siendo procedente en ambos."⁸²

De lo anterior, se desprende que el objetivo o finalidad que se persigue con el recurso de denegada apelación puede ser considerado de dos formas distintas, aunque relacionadas entre sí. En principio, se puede perseguir la revocación de un auto dictado por el *a quo* en que negó la entrada a la apelación promovida. Por otro lado, con la interposición del recurso en estudio se puede pretender que se corrija la calificación de grado en que se admitió la apelación.

⁸¹ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio, *Los Recursos ... cit.*, pág. 420-421.

⁸² DE LA CRUZ AGÜERO, Leopoldo, *Procedimiento Penal Mexicano*, Editorial Porrúa, México, 2000, pág. 573.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Así las cosas, la procedencia del recurso se deduce de los párrafos anteriores, pues dicho medio de impugnación se interpone contra los autos en los que se niega la admisión de la apelación, o que no se admita en ambos efectos cuando procediere.

Así lo dispone el artículo 392 del Código Federal de Procedimientos Penales que a la letra dice *"El recurso de denegada apelación procede cuando ésta se haya negado, o cuando se conceda sólo en el efecto devolutivo siendo procedente en ambos, aun cuando el motivo de la denegación sea que no se considera como parte al que intente el recurso"*.

De la última parte del artículo señalado, se origina la cuestión relativa a quién puede interponer el recuso de denegada apelación. En principio, se puede afirmar que las partes legitimadas para ello son el Ministerio Público, el enjuiciado y su defensor, y el agraviado o quien legítimamente lo represente solamente para cuestiones relativas a la reparación del daño; sin embargo, si tomamos en consideración la referida parte final del numeral 392 del código adjetivo de la materia, se puede afirmar que el recurso de denegada apelación puede ser interpuesto por todo aquel que previamente haya recurrido a la apelación, pues la calificación del promovente será motivo de la resolución de la denegada apelación.

La interposición del recurso puede hacerse verbalmente o por escrito. El término para ello lo es el de tres días a partir de la notificación que niegue la apelación (artículo 393 del Código Federal de Procedimientos Penales).

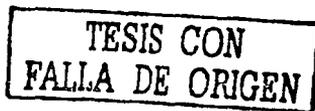
Es menester señalar que estamos en presencia de un recurso vertical, y por tanto la substanciación y resolución corresponden al tribunal de alzada. Así, una vez que se interpone el recurso, "... el Tribunal de primera instancia, de oficio, sin más trámites, expedirá, dentro de tres días, constancia



certificada, exponiendo la naturaleza y el estado de las actuaciones, la resolución sobre la que se haya interpuesto el recurso de apelación y el auto que la declaró inapelable ... Si el Juez de primera instancia no cumple con las disposiciones anteriores, el apelante deberá recurrir ante el Tribunal de alzada, el Superior Jerárquico, por escrito, haciéndole saber tal anomalía ... El Tribunal de apelación requerirá al Juez de primera instancia para que remita la certificación en un término perentorio de veinticuatro horas ... En el mismo oficio de requerimiento, el Tribunal de Alzada ordenará que tal certificación se le remita por la vía oficial acostumbrada o bien, se le entregue al apelante para que éste la haga llegar al superior ... Una vez la certificación en poder del apelante, deberá entregarlo al Tribunal de Apelación, dentro de los tres días siguientes a su recepción ... Integrado el cuaderno del recurso de denegada apelación, el Tribunal citará para sentencia, la que se pronunciará dentro de los cinco días siguientes; declarando procedente o improcedente el recurso de apelación."⁸³ De esta última sección se advierte que el tribunal *ad quem*, pronuncia su sentencia sin dar vista a las partes, lo que consideramos que no es del todo acertado, puesto que de esa manera no se otorga la posibilidad de que las partes manifiesten si faltan o no actuaciones que el juez *a quo* haya omitido remitir, situación que si bien acelera el trámite del recurso, también ocasiona que éste pudiese llegar a ser mal integrado y por ende, el fallo que le recaiga no ser el que corresponde; cabe aclarar que lo anterior no se presenta en el fuero común.

Finalmente, por lo que respecta al efecto de la resolución, éste debe ser confirmando el auto del *a quo* que dio origen al recurso, revocando dicho auto y admitiendo la apelación o bien, finalmente, modificando la resolución combatida y variando el efecto en el que fue admitido el recurso de apelación; en estos últimos dos casos, por disposición expresa contenida en el artículo 398 del Código Federal de Procedimientos Penales, el tribunal de alzada

⁸³ Idem, pág. 574-575.



pedirá el testimonio o expediente, según el caso, al juez de primera instancia para substanciar la segunda.

3.d Queja

El último de los medios de impugnación que considera el Código Federal de Procedimientos Penales, es el recurso de queja, regulado por el artículo 398-bis del citado cuerpo de leyes.

"La queja -dice Silva Silva- tiene varias acepciones. En el lenguaje común suele asignársele la connotación de *lamentación*, como ocurre con la persona que se 'queja' de una dolencia o una enfermedad. Pero en el campo jurídico encontramos por lo menos dos connotaciones: por un lado significa *denuncia*, y por el otro implica un *recurso*. Como denuncia ... se reduce a una simple acusación administrativa, que no tiene la posibilidad de variar la conducta específica objeto de la acusación ... Considerando la queja como recurso -que es el que nos interesa-, éste supone, como todo recurso (sic), dos tribunales: uno que produce una conducta omisiva y otro que la revisa para remediarla. Este recurso de queja es contemplado en nuestra ley como reclamo, y *queja por retardo en la administración de justicia*."⁸⁴

Para Guillermo Colín, "La queja es un recurso ordinario que procede en contra de las conductas omisivas de los Jueces, que no emitan las resoluciones correspondientes a las promociones a que están obligados, o no señalen, la práctica de diligencias, dentro de los plazos o términos señalados en la ley, de acuerdo a lo establecido en el Código de Procedimientos Penales."⁸⁵

⁸⁴ SILVA SILVA, Jorge Alberto, *Ob. Cit.*, pág. 451.

⁸⁵ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, *Ob. Cit.*, pág. 591-593.



Respecto a este medio de impugnación, consideramos que no se trata en la especie de un verdadero recurso, toda vez que el efecto de la resolución que le recaiga nunca será confirmando, revocando o modificando la determinación judicial combatida, sino que más bien "significa un medio de inconformidad que se hace valer ante el titular del Juzgado o Superior Jerárquico, cuando las partes advierten que los asuntos sometidos a su conocimiento o las peticiones formuladas conforme a derecho no obtienen contestación dentro de los plazos que la ley fija o señala."⁸⁶

En ese orden de ideas, Hernández Pliego afirma que, aún cuando la queja se encuentra regulada como recurso en la legislación procesal, tan sólo persigue la imposición de una sanción al responsable de la conducta materia de la queja, o bien, a que se realice algún acto omitido por la autoridad.⁸⁷

Sobre el origen de este medio de impugnación, es muy reciente, pues se remonta tan sólo a 1984 en donde se incluyó en el Código Federal de Procedimientos Penales, posteriormente, fue reformado en 1985 y, finalmente, se reformó en su totalidad en diciembre de 1997. Sobre las razones que tuvo el poder legislativo para incluirlo, "únicamente las conocen quienes lo idearon, porque, ya se hizo costumbre inveterada, no publicar nunca la exposición de motivos de las reformas o adiciones de las leyes."⁸⁸ Aunque posteriormente considera "Es de indudable beneficio el que se haya instituido la queja, para, entre otros fines, evitar que los procesos se prolonguen de manera indefinida, concretamente la instrucción ... Como puede advertirse, de lo hasta aquí expuesto, lo que se pretende con este recurso, es el cumplimiento estricto, dentro de los plazos, dentro de los cuales deben resolver, así como también, de las demás cuestiones mencionadas."⁸⁹

⁸⁶ DE LA CRUZ AGÜERO, Leopoldo. *Ob. Cit.*, pág. 577.

⁸⁷ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio. *El programa ... Cit.*, pág. 289.

⁸⁸ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. *Ob. Cit.*, pág. 591.

⁸⁹ *Idem*, pág. 593.



Ahora bien, de conformidad con el mencionado artículo 398-bis, del Código Federal de Procedimientos Penales, este medio de impugnación procede en los siguientes casos:

- a) Respecto a los jueces de distrito, si no emiten sus resoluciones dentro de los plazos y términos legales;
- b) Contra las conductas omisivas de los mismos funcionarios, cuando no señalan la práctica de diligencias, igualmente, en los plazos y términos fijados en la ley;
- c) Si el funcionario judicial incumple con las formalidades procesales y,
- d) Si no se despachan los asuntos de acuerdo a lo contenido en la legislación adjetiva.

Ahora bien, por lo que se refiere a las personas legítimas para interponer la impugnación en estudio, lo será el que se sienta agraviado por el incumplimiento de los términos por parte del juzgado, aunque hay ciertos casos en los que sólo podrá interponer la queja el agente del Ministerio Público de la Federación, específicamente las hipótesis señaladas en el artículo 142 del código adjetivo de la materia, relativos a los términos para dictar autos de radicación, aprehensión, rehaprensión, comparecencia o cateo.

No hay un término fatal para interponer la queja correspondiente que la legislación imponga, pues al respecto, el párrafo segundo del multicitado artículo 398-bis, señala que se puede interponer **en cualquier momento a partir de que se produjo la situación que la motiva**, con el único requisito de que se formule por escrito ante el Tribunal Unitario de Circuito correspondiente.

Dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la interposición de la queja, el Tribunal unitario deberá dar entrada al recurso y, asimismo, deberá



requerir al inferior para que rinda informe de la conducta omisiva concediéndole el plazo de tres días so pena de que, en caso de no rendirlo, creará la presunción de que es cierta la omisión atribuida y la imposición de una multa de diez a cien veces el salario mínimo.

Una vez extinto el plazo anteriormente aludido, de estimarse fundado el recurso, el superior jerárquico requerirá al Juez de Distrito para que cumpla con sus funciones encomendadas en la ley.

TESIS CON
FALLA DE

CAPÍTULO CUARTO.
EL RECURSO DE REVISIÓN PENAL.

4.a PROBLEMÁTICA.

Antes de plantear el problema actual al que se enfrenta el Poder Judicial de la Federación, en lo referente a las resoluciones emanadas de los Tribunales Unitarios de Circuito, es pertinente realizar ciertas reflexiones previas.

En principio, si tomamos la antigua definición de justicia que formuló Ulpiano, misma que señala que "justicia es la constante y perpetua voluntad de dar a cada quien lo suyo", y este concepto lo trasladamos al ámbito jurisdiccional, se podría pensar que la tarea de todo juzgador se resume en una sola premisa: aplicar el derecho a fin de dar a cada uno de los que se encuentran ante su potestad lo que le corresponde. Sin embargo, aun y cuando pareciera tan simple como lo anteriormente dicho, diversas son las razones por las cuales históricamente se ha demostrado que el juzgador no cumple con la tarea que le ha sido encomendada.

Así las cosas, tal y como se dijo en el primer y segundo capítulos, la falibilidad del juzgador al emitir un juicio deviene de su propia naturaleza humana, la que se ve influida por factores tanto internos como externos: dentro de los primeros encontramos la falta de capacidad para dirimir la controversia planteada, la soberbia al considerar que no es posible que se pueda equivocar o que carece de los conocimientos necesarios, la confianza en el personal que labora con él e incluso, el descuido del asunto que se le plantea. Los factores externos son de diverso origen y pueden llegar a ser desde la presión ejercida por los litigantes, familiares, superiores jerárquicos, medios de comunicación o la opinión pública, hasta los deplorables actos de corrupción que tanto mal han provocado en la administración de justicia.



Ahora bien; la falibilidad del juzgador históricamente no ha pasado desapercibida para nadie, pues los recursos y tribunales de alzada se crearon ante el reconocimiento de que un juez se puede equivocar y que es necesario que ese error sea subsanado a fin de que su resolución sea apegada a derecho, situación que adquiere especial relevancia tratándose de la materia penal, en donde en caso de obtener un resultado desfavorable, el gobernado puede perder incluso su libertad.

En este aspecto, Carranco Zúñiga advierte "... me proclamo a favor de que sea la opinión pública responsable quien ejerza el derecho de censura a los servidores públicos corruptos, deshonestos, incompetentes, ineficientes y prepotentes, y lleven a las instancias legales los atropellos cometidos dentro del marco del derecho, erigiéndose en fieles portadores de la voluntad general al exhibir los errores públicamente para que sirva de castigo ejemplar, previniendo futuras anomalías."⁹⁰

En ese orden de ideas, tanto los legisladores como los encargados de la impartición de justicia, han creado medios legales a fin de evitar una sentencia contraria a derecho. Recursos, sanciones administrativas y penales, visitadurías, contralorías internas, institutos judiciales, son algunos de los medios, aunque de distinta naturaleza (ya que se abocan a problemáticas distintas), empleados para ello.

Entre esos medios legales referidos en el párrafo que precede, las legislaturas locales han considerado que quien conozca del recurso de apelación, sea un tribunal *ad quem* conformado por tres integrantes, con el fin de realizar un nuevo examen sobre la resolución dictada por el juez de primera instancia, a efecto de que sea colegiada la decisión de confirmar, modificar o revocar el fallo en estudio.

⁹⁰ CARRANCO ZÚÑIGA, Joel, *Poder Judicial*, Editorial Porrúa, México, 2000, pág. 293.



Por citar un ejemplo, el artículo 38, del Capítulo III, de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, establece lo siguiente:

"CAPÍTULO III

De las Salas del Tribunal.

Artículo 38. *Las Salas del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal se integrarán, cada una, por tres Magistrados, y serán designadas por número ordinal, en Salas Civiles, Penales y Familiares.*

Los Magistrados integrantes de las mismas actuarán en forma unitaria o colegiada en los términos establecidos por esta Ley. El Pleno del Tribunal determinará las materias de las Salas, de acuerdo con los requerimientos de una buena administración de justicia."

No obstante que el párrafo final del citado artículo admite que las Salas, como tribunal de alzada, pueden resolver en forma unitaria, el párrafo segundo del diverso numeral 44 de la ley en cita relativo a la materia penal, antes de la reforma publicada en la Gaceta Oficial del Gobierno del Distrito Federal el veinticuatro de abril de este año, establecía en qué casos se admitían dichas resoluciones y en cuáles resolverían de manera colegiada:

"Artículo 44. *(antes de la reforma) Las Salas en materia Penal, en los asuntos de los Juzgados de su adscripción conocerán:
... Estas Salas resolverán de manera colegiada cuando se trate de apelaciones contra sentencias definitivas, autos de plazo constitucional o de cualquier resolución en la que determine la libertad o reclusión del inculpado. En todos los demás casos, las resoluciones se dictarán en forma unitaria conforme al turno correspondiente."*

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Actualmente, el mismo artículo ha quedado redactado de la siguiente manera:

"Artículo 44. Las Salas en materia Penal, conocerán:

... Estas Salas resolverán de manera colegiada, cuando se trate de apelaciones contra sentencias definitivas dictadas en procesos instruidos por delitos graves, o en los casos en que se imponga pena de prisión mayor a cinco años, resoluciones que versen sobre hechos que en el correspondiente pliego de consignación se haya ejercitado acción penal cuando menos por algún delito grave, con independencia de que se determine que el delito no sea grave; o en contra de cualquier resolución en la que se haya determinado la libertad. En todos los demás casos, las resoluciones se dictarán en forma unitaria conforme al turno correspondiente.

En aquellos casos en que deba resolverse algún asunto en forma unitaria, pero se considere que el criterio que se va a establecer pudiera servir de precedente, o cuando a petición de alguno de los Magistrados integrantes de la Sala, se determine que debe ser del conocimiento de ésta en pleno, el fallo se dictará en forma colegiada."

De lo anterior, se desprende que el tribunal *ad quem* local resolvía, hasta antes de la reforma de abril del año en curso, de manera colegiada los recursos que implicaban cuestiones de restricción de libertad del procesado, soslayando las resoluciones unitarias a los demás casos; y actualmente, será colegiada la resolución en los casos de delitos graves o cuando la pena de prisión impuesta al enjuiciado es de cinco años o más. Todo ello hace posible inferir la importancia que otorga el cuerpo de leyes citado a las impugnaciones interpuestas contra las determinaciones que impliquen cuestiones relativas a la libertad del justiciable, al delito de que se trata y a la pena que se impone, puesto que considera que tienen necesariamente que ser tres magistrados los que resuelven, al menos por mayoría, lo que sin lugar a dudas se hace a efecto de evitar lo más posible la falla humana.



Sin embargo, en el fuero federal la situación es diversa toda vez que la alzada es conocida por un sólo magistrado de circuito, lo anterior por disposición expresa de los artículos 28 y 29, fracción II, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, que a la letra dicen:

"Artículo 28. Los tribunales unitarios de circuito se compondrán de un magistrado y del número de secretarios, actuarios y empleados que determine el presupuesto.

Artículo 29. Los tribunales unitarios de circuito conocerán:

... II De la apelación de los asuntos conocidos en primera instancia por los juzgados de distrito."

En ese orden de ideas, si bien es cierto que por lo general hasta la fecha los tribunales unitarios de circuito han realizado una espléndida labor en el desempeño de sus funciones; también lo es que hay casos en los que se han cometido errores que han desprestigiado a la justicia federal, y que ponen en evidencia que aun cuando la apelación representa un reexamen de la cuestión litigiosa, y en materia federal es resuelta no por un juez de distrito sino por un magistrado de circuito, sigue siendo una sola persona la responsable del fallo; "... En este sentido, es de meditar un aspecto que requiere especial atención respecto de la estructura del Poder Judicial, relativo al órgano encargado de resolver las apelaciones que se presentan con motivo de la tramitación de un juicio ordinario federal ante los juzgados de Distrito. Efectivamente, se rompe con el principio de congruencia al permitir que un solo individuo resuelva las apelaciones y no un órgano colegiado como pretende ser la naturaleza de los órganos revisores para dar mayor confiabilidad al proceso en su conjunto."⁹¹

⁹¹ Idem, pág. 199.



Litigantes, escritores, políticos, miembros de las instituciones encargadas de la procuración de justicia e incluso integrantes del Poder Judicial de la Federación, en mayor o menor medida han hecho pública la denuncia del error jurisdiccional y la impunidad que genera, achacándolo en algunos casos a la "ineptitud" del juzgador y en la mayoría de ellos a la corrupción. Lo anterior, no resulta difícil de entender, puesto que en una sociedad tan golpeada como la nuestra por la desmedida criminalidad y sobre todo el auge de ésta en las últimas décadas, lo más sencillo es culpar al órgano de impartición de justicia de la absolución de los justiciable. No son pocos los casos en los que inmediatamente después de que un Tribunal Federal resuelve a favor del reo, aparece en los medios de comunicación un funcionario de la Procuraduría General de la República alegando que no se explica cuáles fueron las razones por las que se falló de esa manera, dando a entender que son turbios los motivos que tuvo el juzgador y aludiendo que ya no existe recurso alguno para modificar la sentencia, lo que crea un descontento social y falta de credibilidad en la administración de justicia, pues no es del común de la gente el saber o indagar si la integración de la averiguación previa correspondiente y la secuela procesal fue llevada adecuadamente por el órgano investigador y persecutor de los delitos y delincuentes.

En entrevista publicada en la revista "El Mundo del Abogado", el Consejero de la Judicatura Federal y Presidente del Comité de administración de ese órgano colegiado Sergio Vallis Hernández, señaló: "... Somos, por así decirlo, los jueces de los jueces. Nos corresponde conocer de las quejas y denuncias contra el desempeño de los mismos por alguna conducta negativa que llegaren a tener. Por ejemplo, negligencia, ineptitud, falta de cuidado o deshonestidad ..."; al ser cuestionado sobre el área del derecho en que consideraba que existía más problema de corrupción de jueces, contestó: "... El área penal es aquella que más se presta a que haya presiones de todo tipo, y más ahora, con las técnicas tan sofisticadas para incurrir en delitos

ultramodernos, como es el caso de la cibernética respecto de los delitos de cuello blanco y las técnicas de la delincuencia organizada ... El Consejo ha sancionado, por diversas causas, a magistrados, jueces y otros funcionarios judiciales a nivel medio a lo largo de estos ocho años ... La sanción puede ir desde un apercibimiento privado o público, una amonestación, también privada o pública, suspensión del encargo, destitución o inhabilitación, y si los hechos que dieron motivo a las sanciones fueron posiblemente constitutivos de delito, éstos se ponen en conocimiento de la Procuraduría General de la República. En ocho años se han impuesto 140 sanciones a magistrados, 204 a jueces de distrito y al personal en general, 521 ...⁹²

Igualmente, en la revista Vértigo, del mes de junio de la anualidad, se incluye un artículo relativo a la impunidad que en lo conducente afirma: "... La impunidad, el no castigar ni sancionar los delitos, está presente en el quehacer cotidiano de los mexicanos y atenta cada vez más contra la convivencia armónica al aniquilar el tejido social, debilitar la legalidad y hacer ineficiente la aplicación de las leyes ... **La desconfianza hacia las instituciones de procuración e impartición de justicia es otro de los daños que provoca la impunidad.** La falta de credibilidad en esas instancias aleja al ciudadano de las barandillas donde se denuncian los delitos, trámite tortuoso y muchas veces improductivo ... Para el profesor emérito de la Facultad de Derecho de la UNAM, Ignacio Burgoa, para erradicar la impunidad 'o cuando menos para atemperarla', se requiere hacer una reforma integral del sistema de procuración y administración de justicia. 'No castigar un delito significa estimularlo para que se siga cometiendo, y es un ejemplo pésimo para los demás, es una afrenta, un grave daño que se hace a la sociedad' ... Por la impunidad el círculo virtuoso de la justicia no se cierra. No se da a cada cual su merecido; ni al ciudadano cumplido ni al delincuente transgresor. Pocos hechos sociales causan tanta frustración y desencanto como el descaro con el cual las leyes se incumplen ... Todo eso forma una

⁹² El mundo del Abogado, Año 6, Número 49, Mayo 2003, Editorial Dofiscal Editores.

*mezcla peligrosa cuyo final es, como escribe el magistrado (sic) Juventino V. Castro, un clima en el cual esta crisis se planeta en pocas palabras: 'La sociedad no tiene confianza en la procuración e impartición de justicia' ...*⁹³

Ante esta situación, en diversos foros se ha puesto en duda la confiabilidad de las sentencias emitidas por los tribunales unitarios de circuito, en especial las que, una vez que en primera instancia se condenó al reo, la apelación revoca dicho fallo y en su lugar se le otorga a éste su absolución, pues es bien sabido que ante esta resolución, el Ministerio Público no tiene instancia alguna para que sea examinado el asunto (situación diversa a la ocurrida tratándose de una sentencia condenatoria emitida en segunda instancia, ante la cual el reo cuenta todavía con el juicio de amparo). **Esta desconfianza es originada, básicamente, por dos factores: el primero de ellos, como se ha expuesto con anterioridad, resulta de la falibilidad del juzgador único y, por otro lado, el interés que tiene la sociedad de combatir la impunidad** (entendida ésta como "la no persecución penal de conductas (acciones y omisiones), que encuadran en principio en el derecho penal nacional material y que pertenecen a la criminalidad común, pero que –por razones más bien fácticas que normativas– no resultan castigados"⁹⁴).

Es por ello que, tratándose de delitos graves (por su repercusión) o de trascendencia en la sociedad, las sentencias deben ser fiel reflejo de legalidad o bien lo más apegada a ella, por lo que en párrafos ulteriores, se delimita el problema a combatir y se plantean diversas alternativas de solución al problema de falta de credibilidad en las resoluciones unitarias de segunda instancia y una propuesta concreta, con el objeto de aumentar la confianza en las instituciones encargadas de la administración de justicia y, sobre todo, disminuir la impunidad que pudiere existir.

⁹³ *Vértigo*, Año III, Número 116, Junio de 2003, Editorial Revista Vértigo, México, pág. 12-14.

⁹⁴ AMBOS, Kai, *Impunidad y derecho Penal Internacional*, Editorial Ad-Hoc, Argentina, pág.35.

Así las cosas, se debe tomar en consideración que la impunidad es un fenómeno de dimensiones legales, sociales, psicológicas y hasta económicas. Este fenómeno, guarda ciertos niveles entre los que destacan la impunidad normativa y fáctica, la primera de ellas es la que tiene su origen directa e inmediatamente en las normas, y la segunda es el resultado de mecanismos fácticos que prohíben una persecución y sanción penal⁹⁵. **En ese orden de ideas, la impunidad a la que nos referimos y la que se plantea combatir es la fáctica, toda vez que la normativa no es competencia de los juzgados ni tribunales** (los que tienen injerencia en esta última mencionada son, por un lado, el H. Congreso de la Unión, al no punir o hacerlo inadecuadamente, ciertas conductas antisociales, y el ejecutivo, a través de la amnistía y el indulto).

Ahora bien, es preciso limitar la materia a la que nos referimos en el presente capítulo, es decir, como se mencionó anteriormente, vamos a restringir el estudio que se plantea a las sentencias absolutorias dictadas en segunda instancia por los Tribunales Unitarios Federales y más aún, sólo a las que revocan una condenatoria dictada por el *iudex a quo*, lo que conlleva a dejar a un lado los errores judiciales cometidos en perjuicio del justiciable, toda vez que la propuesta que se realiza en este capítulo, está encaminada fundamentalmente a combatir las resoluciones de alzada que favorecen al reo.

Lo anterior se explica en virtud de que, como ya se dijo, cuando el tribunal unitario confirma o modifica una sentencia condenatoria, o bien revoca una absolutoria, el afectado todavía puede tramitar el juicio de amparo directo, mediante el cual, a través del examen constitucional correspondiente, puede obtener la protección de la justicia federal y, si bien es cierto que la litis planteada en el juicio de garantías es diversa a la que fue resuelta en los

⁹⁵ Idem, pág. 34



tribunales de instancia, también es cierto que dicho juicio se constituye como un medio de impugnación de suma trascendencia en nuestro ordenamiento jurídico.

Situación que desde luego no acontece cuando estamos en presencia de una sentencia absolutoria de segunda instancia, puesto que ni la Representación Social ni el ofendido, están en aptitud de ocurrir ante un medio de impugnación. Lo anterior queda de manifiesto en el criterios sustentado por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Segundo Circuito, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su gaceta, Novena Época, página 1759, tomo XIII, enero de 2001, tesis II.1o.P.84 P, del rubro y texto siguientes:

"OFENDIDO. LEGITIMACIÓN LIMITADA PARA PROMOVER EL JUICIO DE AMPARO. *De conformidad con lo dispuesto en el artículo 5o., fracción III, inciso b), de la Ley de Amparo, los ofendidos o las personas que conforme a la ley tengan derecho a la reparación del daño o a exigir la responsabilidad civil proveniente de la comisión de un delito, son partes en el juicio de garantías promovido contra actos judiciales del orden penal, siempre que éstos afecten dicha reparación o responsabilidad; sin embargo el artículo 10 de la propia ley, precisa que: "El ofendido o las personas que conforme a la ley tengan derecho a la reparación del daño o a exigir la responsabilidad civil proveniente de la comisión de un delito, sólo podrán promover juicio de amparo contra actos que emanen del incidente de reparación o de responsabilidad civil. También podrán promover el juicio de amparo contra los actos surgidos dentro del procedimiento penal, relacionados inmediata y directamente con el aseguramiento del objeto del delito y de los bienes que estén afectos a la reparación o a la responsabilidad civil."; de lo anterior se desprende que el ofendido sólo puede promover restrictivamente el juicio de amparo contra actos que emanen del incidente de reparación o de responsabilidad a que se contrae ese numeral, o bien, contra actos*

relacionados con el aseguramiento del objeto del delito, los bienes afectos a esa reparación o responsabilidad civil; por lo que si no se reclaman actos relacionados con dicho incidente ni con el aseguramiento en comento, sino lo que se reclama es la sentencia de segunda instancia que confirmó la de primer grado, en la que se condenó al sentenciado al pago de la reparación del daño a favor de la ofendida; es inconcuso que el juicio resulta improcedente al carecer de legitimación para promover la acción constitucional, conforme a lo previsto en el artículo 73, fracción XVIII, en relación al artículo 10, interpretado a contrario sensu, ambos de la Ley de Amparo, por lo que atento a lo previsto por el artículo 74, fracción III, de la propia ley, procede sobreseer en el juicio de amparo."

Así como en el diverso criterio emitido por el Tercer Tribunal Colegiado del Vigésimo Primer Circuito, que se puede consultar en la página 1341 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XIV, septiembre de 2001, tesis XXI.3o.5P bajo el siguiente rubro y texto.

"OFENDIDO POR LA COMISIÓN DE HECHOS DELICTIVOS. CARECE DE LEGITIMACIÓN PARA INSTAR EL JUICIO DE GARANTÍAS, SALVO LOS SUPUESTOS PREVISTOS POR EL ARTÍCULO 10 DE LA LEY DE AMPARO. *El ofendido sólo puede promover el juicio constitucional cuando el acto reclamado se encuentre comprendido dentro de los supuestos previstos por el artículo 10 de la Ley de Amparo, de manera que carece de legitimación para instar el juicio de garantías cuando pretenda impugnar un acto que no guarda relación alguna con el incidente de reparación del daño o de responsabilidad civil proveniente de la comisión de un delito, ni con actos surgidos dentro del procedimiento penal que se relacionen inmediata y directamente con el aseguramiento del objeto del delito ni de los bienes que estén afectos a la reparación o a la responsabilidad civil. Consecuentemente, resulta ajustado a derecho que el Juez de Distrito deseche de plano la demanda, con fundamento en el artículo 145 de la Ley Reglamentaria de los*



Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cuando en la demanda de garantías se impugne un acto distinto a las hipótesis previstas por el artículo 10 de la Ley de Amparo."

Cabe aclarar, que no consideramos pertinente hacer alusión alguna al tema concerniente a la posibilidad de que el ofendido ocurra a la apelación por algo más que cuestiones tendientes a la reparación del daño o bien que éste o el Ministerio Público acudan al juicio constitucional a efecto de combatir sentencia contrarias a sus intereses y representación, puesto que, sin dejar aun lado la importancia que la cuestión tiene, todo lo escrito sobre ese tópico y lo debatido que ha sido en la actualidad, hacer pronunciamiento alguno rebasa los límites que se persiguen con el trabajo recepcional que se somete a consideración y nos aleja de la propuesta que se realiza en apartados subsecuentes.

4.b Alternativas de solución.

Una vez que se ha planteado la problemática que representan las sentencias absolutorias dictadas por el tribunal unitario de circuito, es pertinente plantear las diversas alternativas de solución que en mayor o menor medida impondrían una solución, así como su viabilidad fáctica o falta de ésta.

a) La primera de ellas, sería modificar el texto de los artículos 28, 29 y demás correlativos de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, a efecto de que los tribunales que conozcan de la apelación de asuntos emanados de primera instancia por los juzgados de distrito, sean colegiados integrados por tres magistrados de circuito.

Si bien es cierto que en principio pudiera pensarse que ésta es la solución más conveniente toda vez que se homologaría a lo que sucede en el



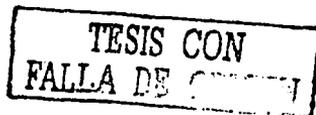
fueo común y traería como consecuencia que la resolución sería mas aceptable y lógica al ser colegiada, también es cierto que dicha medida colapsaría la estructura que hasta ahora tiene erguida el Poder Judicial de la Federación.

En efecto, el primer problema que esta solución arrojaría, sería el del factor humano, puesto que se tendrían que nombrar dos magistrados de circuito más por cada uno de los tribunales que existen en la actualidad, situación que en este momento no podría ser solucionada, ya que no se cuenta con el suficiente personal para desempeñar dicho cargo.

El siguiente inconveniente sería el económico, ya que lógicamente se debe remunerar a los funcionarios con el salario que corresponde a su jerarquía así como al resto del personal asignado, lo que sería caótico para el presupuesto con el que se cuenta y constituiría un obstáculo muy difícil de vencer.

Un problema más sería, en caso que se hiciesen colegiados los actuales tribunales unitarios, el retardo en la impartición de justicia. Lo anterior es así, toda vez que debido a la natural diversidad de criterios y caracteres de los integrantes, trae como consecuencia lógica que se tome más tiempo en emitir el fallo.

Por último, pero no por ello menos importante, sería ilógico que la segunda instancia sea resuelta por tres magistrados de circuito y, en caso de que el reo promoviera el juicio de garantías, éste fuera resuelto por otros tres funcionarios de igual categoría. Sin que sea aceptable el hecho de que, para salvar la situación que se plantea, se aumentara el número de magistrados que integran actualmente los tribunales colegiados de circuito (tal vez a cinco), pues se agravarían severamente los tres inconvenientes planteados con anterioridad.

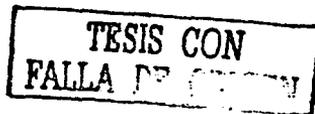


b) Otra solución podría ser ampliar la competencia de los actuales tribunales colegiados de circuito, a fin de que se conviertan en segunda instancia y conozcan de la apelación de resoluciones de jueces federales de proceso de primer grado.

El mayor problema que se advierte es este sentido, es la saturación de los actuales tribunales colegiados, lo que conllevaría a un retardo en la administración de justicia y las consecuencias que esto significa, que en la especie lo es incluso la negación de la función jurisdiccional (recordemos el aforismo jurídico *justicia que llega tarde, es justicia que no llega*).

Para salvar la situación planteada, tal vez se podría sugerir que los tribunales colegiados sólo conozcan de delitos graves (conforme al Código Federal de Procedimientos Penales) a efecto de no saturarlos, dejando a los unitarios el resto de los ilícitos (situación similar -aunque no igual- a la que sucede en el fuero común con los juzgados de paz y de primera instancia); sin embargo dicha situación acarrearía una nueva problemática ya que existen delitos que, sin ser considerados como graves en la actual legislación, tienen una trascendencia innegable que repercute en el seno mismo de la sociedad, ya sea por quién lo comete, ya sea por quién lo resiente, o por la cuantía del mismo o sus repercusiones. En estos casos, al no ser considerado el ilícito como grave por la ley, conocerían de éste los tribunales unitarios, y en consecuencia no se habría conseguido nada, es decir, las cosas seguirían tal cual como hasta ahora.

c) Que sean los tribunales colegiados de circuito quienes conozcan de las resoluciones absolutorias dictadas por los unitarios en segunda instancia, a través de un medio de impugnación otorgado al representante social federal.



Aun cuando en la especie, la presente alternativa tiene también inconvenientes, entre los cuales el principal lo representa, al igual que en la solución marcada con el inciso "b)" la saturación de los tribunales colegiados, así como la diversidad de criterios, **consideramos que si se incluyen adecuadamente los requisitos para su interposición y se crean medios a fin de evitar la disparidad de opiniones de los encargados de resolver, podría ser la respuesta buscada que de solución al problema de las resoluciones unitarias, por lo que en el siguiente apartado se hará la propuesta respectiva.**

4.c Propuesta. El recurso de revisión penal.

Tomando en consideración la problemática expuesta y las alternativas posibles de solución, consideramos que, como ya se dijo, la alternativa más viable es que sean los tribunales colegiados de circuito los encargados de conocer de las resoluciones absolutorias dictadas por los unitarios en segunda instancia, a través de un medio de impugnación otorgado al representante social federal (inciso "c" del apartado anterior), toda vez que al tomar en cuenta los beneficios y los inconvenientes de las otras dos alternativas, se llega a la conclusión de que conllevarían a una dramática reestructuración de los actuales órganos de impartición de justicia federales, por lo que serían poco viables..

Por lo anterior, se propone la creación de un medio de impugnación, que se denomina "**la revisión penal**", a través del cual el Ministerio Público se encuentre en aptitud de solicitar que se modifiquen o revoquen las sentencias absolutorias emitidas por los tribunales unitarios de circuito.

Ahora bien, no pasa desapercibido que actualmente el Representante Social metódicamente acude a todos los medios de impugnación que tiene a su alcance aun cuando en ciertos casos notoriamente no le asiste la razón,

por lo que constituiría la primer traba que tendría el recurso propuesto. Así las cosas, para evitar que la Representación Social sistemáticamente impugne las resoluciones absolutorias de segundo grado (como ocurre en la actualidad cuando el fallo le es desfavorable en primera instancia), el nuevo recurso se encontrará legalmente regulado de tal manera que sea necesario que se presenten diversos supuestos para su procedencia, a saber:

a) El primer requisito señalará que sólo será procedente contra sentencias absolutorias emitidas por los tribunales unitarios de circuito, cuando éstas hayan revocado una resolución condenatoria de primer grado dictada por un juez de distrito.

b) En segundo lugar, el recurso sólo se podrá interponer, en caso que el delito al que se absuelva al justiciable sea considerado como importante y trascendente. La Representación Social deberá exponer el por qué lo considera de tal forma y el órgano que conozca del recurso resolverá sobre este tema, en el auto que admita o niegue la referida inconformidad.

Aun y cuando este último requisito pudiese parecer ambiguo, se torna como de suma importancia en virtud de que, si tomamos en consideración que uno de los móviles para la creación del mencionado medio de impugnación lo es el interés social, y también el hecho de que es una realidad la existencia de delitos que tienen un impacto mayúsculo en la sociedad mexicana, llegamos a la conclusión de que, a fin de evitar la saturación del órgano jurisdiccional encargado de conocer del recurso, solamente serían recurribles asuntos de verdadera relevancia.

Asimismo, la calificación de importante y trascendente no deberá quedar al libre arbitrio del juzgador, sino establecida en la ley con parámetro amplios pero bien determinados con el propósito de que dicho recurso no sea considerado como letra muerta o bien, por el contrario, existan abusos en su



interposición, con lo que se restaría la confiabilidad a la sentencia que lo resolviera (situación análoga a lo que sucede en la actual revisión fiscal).

Muy ligado con lo anterior, se encuentra el tema de quién conocería el mencionado recurso de revisión. **Se propone la creación de un tribunal colegiado conformado por tres magistrados con sede en la Ciudad de México y competencia en toda la República. Sería único, toda vez que los candados para interponer el recurso, impedirían que se llegara a saturar de trabajo con la correspondiente lentitud para dictar resoluciones y, por otro lado, para que no exista disparidad en los criterios.**

La anterior propuesta, aún cuando no se encuentra libre de inconvenientes, sí resulta ser lo que, a nuestro juicio, aportaría mayores ventajas por las siguientes razones:

En principio, el Poder Judicial de la Federación no tendría un incremento drástico de tribunales, pues solamente se crearía uno con competencia en todo el país, por lo que no se tendría la necesidad de reordenar la actual estructura y por consiguiente, tampoco habría una afectación caótica del presupuesto.

Asimismo, no se vería rebasado en forma insuperable el problema del factor humano, o sea, no sería necesario buscar una cantidad considerable de nuevos magistrados (lo que representaría también nuevos jueces, de acuerdo a la designación actual de magistrados de circuito, de conformidad con el artículo 113 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, que en lo conducente señala: "... *En los concursos internos de oposición para la plaza de magistrado de circuito, únicamente podrán participar los jueces de distrito ...*"), puesto que sólo se requeriría de tres.



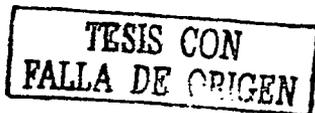
Serviría para atacar un problema que ha dañado enormemente a la sociedad mexicana: el de la impunidad. En ese orden de ideas, se crearía una mayor confianza en las instituciones encargadas de la administración de justicia del fuero federal, puesto que se le daría una oportunidad más al representante social, para que no se admita una sentencia absolutoria de segunda instancia resuelta de manera unitaria, creándose igualmente mayor certidumbre en el fallo del recurso propuesto al ser colegiado.

El recurso sólo tendría aplicación en materia federal, puesto que respecto a las decisiones unitarias en apelación sólo se presenta en el referido fuero, toda vez que, como se expuso en el primer apartado del presente capítulo, en el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, por disposición expresa del artículo del artículo 44 de su Ley Orgánica, la apelación se resuelve de manera colegiada por tres magistrados integrantes de las Salas.

4.d Procedencia del recurso.

Si tomamos en consideración que el fin último del recurso de **revisión penal** lo es el combatir la impunidad que pudiera engendrarse en las sentencias absolutorias de los tribunales unitarios de circuito y la desconfianza que éstas generan, es lógico suponer que se impongan ciertas medidas o "candados" para impedir que se interponga la impugnación sin un objeto que lo justifique, por lo que el recurso en comento sólo procedería, si concurren los requisitos que se enlistan:

1) El medio de impugnación en estudio, sólo procedería en contra de una sentencia absolutoria en segunda instancia que revoque una condenatoria dictada por un Juez de Distrito.

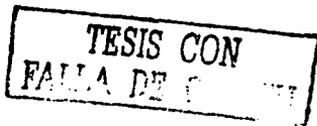


Lo anterior se entiende, toda vez que en contra de las sentencias condenatorias de segunda instancia, el enjuiciado tiene todavía la opción del juicio de amparo directo, medio de impugnación que no asiste al Ministerio Público en tratándose de sentencias absolutorias. Asimismo, solamente contra sentencia que revoque otra de primera instancia que sea condenatoria pues ello implica que el sentido es discutible, aunado a que si la resolución de primera instancia es condenatoria, el Ministerio Público no tiene oportunidad de expresar agravios.

Ahora bien, no pasa desapercibido que existen sentencias de segunda instancia que modifican sustancialmente la condenatoria de primera, ya que si bien es cierto no revocan en definitiva la condenatoria apelada, también lo es que benefician enormemente al sentenciado.

A efecto de aclarar lo anterior, resulta conveniente citar un ejemplo: Supongamos que en primera instancia el juez de distrito de procesos penales federales acumula causas y condena al justiciable por los delitos de contra la salud y portación de arma prohibida, sin embargo, el tribunal unitario **modifica** la resolución apelada y absuelve por el ilícito nombrado en primer término. Otra modificación que sería benéfica al sentenciado se presenta cuando se altera el grado de culpabilidad y se le considera uno inferior al fijado por el *a quo*.

En ambos casos, la característica que comparten uno y otro ejemplo, es que reparan un significativo beneficio al apelante (en este caso el justiciable), situación en la que hasta hora no procede recurso alguno. No obstante lo anterior, el recurso que se plantea no sería procedente contra este tipo de resoluciones, toda vez que al tratarse finalmente de una sentencia condenatoria, procedería contra ella el juicio constitucional, por lo que no cabría suponer que el Ministerio Público pudiese impugnar la sentencia apelada por un lado y expresar agravios por lo que respecta al beneficio que



trajo al reo, y por otro lado, este último interpusiera el juicio de amparo, puesto que podría caer en el absurdo de obtener resoluciones encontradas.

2) De la consideración señalada en el párrafo anterior, deviene que un candado más para el recurso que se propone, lo sería su improcedencia contra sentencias absolutorias en cumplimiento de una ejecutoria de amparo, o dicho de otra manera, el recurso de revisión penal será procedente contra resoluciones absolutorias dictadas por los tribunales unitarios que no sean en cumplimiento de una sentencia ejecutoria de amparo.

En efecto, lo anterior se justifica toda vez que el supuesto anterior implica que ya hubo un medio de impugnación contra la sentencia dictada por el *ad quem*, en la que conoció un tribunal colegiado de circuito, y es éste quien dio la pauta para que se absolviera al quejoso, por lo que jurídicamente no cabría un recurso que estuviera sobre el juicio de amparo directo, y de hecho, no habría sido el magistrado unitario quien resolviera sobre la absolución, sino por el contrario, lo habría sido un órgano jurisdiccional colegiado.

3) El recurso propuesto será procedente sólo cuando el asunto de que se trate, a propuesta del Ministerio Público de la Federación y calificación del Tribunal Colegiado competente sea de importancia y trascendencia.

Éste es, sin lugar a dudas, el requisito de procedencia más complejo que se plantea, puesto que no es fácil catalogar que ante un delito el representante social federal pueda acudir el medio de impugnación planteado, y en otro análogo no. Sin embargo, consideramos necesario imponer este candado a efecto de que, como ya se dijo, impedir que se interponga el recurso nada más por método en todos los casos en que hubiese una sentencia absolutoria, saturando de trabajo no sólo a las instituciones encargadas de impartir justicia sino al mismo persecutor de delitos y

delinquentes, con lo que se demeritaría la calidad tanto de los agravios (en poco tiempo se presentarían escritos por "machote" en los que, como sucede actualmente en las apelaciones, se equivocan no sólo de argumentos sino hasta del nombre del reo) como de la resolución, lo que daría origen a la impunidad procesal (tanto investigativa por una deficiente actividad de investigación, como por congestión, debida a la sobrecarga de la justicia penal⁹⁶).

Bajo esa misma tesitura, no se puede señalar que sólo procedería contra delitos considerados como graves por el artículo 194 del Código Penal Federal, puesto que en dicho catálogo de ilícitos cabe la frase popular "ni están todos los que son, ni son todos los que están". En efecto, hay delitos que si bien no se encuentran listados por el dispositivo antes señalado del código sustantivo, su comisión puede entrañar una afectación severa a los integrantes de la sociedad. Para aclarar lo anterior, consideramos que no hay nada mejor que citar un ejemplo llevado al extremo: Si "Juan Pérez" le da una nalgada a la pasivo en un vagón del metro, se le asegura y pone a disposición del Ministerio Público quien ejerce la acción penal correspondiente, se le sigue proceso, lo condenan en primera instancia, apela y se le absuelve, aunque efectivamente sí se propició la impunidad y se afectó a la sociedad con ello, esta última no ve dañada su confiabilidad en las instituciones encargadas de procuración e impartición de justicia toda vez que no se enteró de ello, puesto que no se le dio difusión a la noticia; situación distinta sucede si el mismo delito es cometido por el cardenal de la Ciudad de México en contra de los niños del coro de la misa dominical o bien el Presidente de la República en contra de sus empleadas, toda vez que en estos últimos ejemplos, sería imposible que no nos enteráramos de lo que sucede a través de los medios de comunicación que existen en la actualidad, y si por alguna situación se llegase a absolver al activo, indiscutiblemente arremeteríamos en contra de las instituciones y se pondría en duda su imparcialidad.

⁹⁶ Ibidem, pág. 39



Lo anterior es así, toda vez que en la especie aun en tratándose de un delito con iguales características, sí tiene peculiaridades (ya sea por la calidad del sujeto activo o del pasivo) que lo distinguen de los demás.

Sin soslayar que efectivamente haya ilícitos que por sí mismos lleven consigo la atención de la sociedad (con independencia de quién lo cometió y quién lo resintió).

En efecto, el asunto debe ser importante y trascendente entendiéndose por el primero de los términos, conforme al Diccionario, como la calidad de lo que importa, de lo que es muy conveniente o interesante o de mucha entidad y consecuencia; y por trascendente, resultado, consecuencia de índole grave o muy importante.

Los anteriores conceptos, originan que deba considerarse que nos encontramos en presencia de un asunto que reúne los requisitos de importancia y trascendencia en aquellos de naturaleza penal respecto de los cuales se pueda justificar la necesidad de ser revisado, mediante razones que no pudiesen alegarse en la mayoría de los negocios y menos en la totalidad de los asuntos, puesto que de sostener lo adverso, estaríamos en presencia de un asunto común y corriente y no de importancia y trascendencia en el sentido que se propone (Carranco Zúñiga al escribir sobre la revisión fiscal señala: "... entre los requisitos de procedibilidad del recurso de revisión que se analiza, el artículo 248 señala supuestos en los que a pesar de no cumplirse con la exigencia de la cuantía, aquél es procedente en razón de la importancia y trascendencia, conceptos que, de conformidad con los criterios sustentados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se refieren a la excepcionalidad del asunto conforme a argumentos que no podrían invocarse



en la mayoría de ellos, debiéndose actualizarse ambas calificativas, pues de lo contrario se ocasionaría la improcedencia del recurso ...⁹⁷).

Será la propia legislación la que estipule la importancia y trascendencia con parámetros generales, pero delimitados, para evitar determinaciones arbitrarias. Se deberá definir lo que es importante y trascendente cuando el asunto revele un interés social por combatir la impunidad y genere escándalo social y que las consecuencias de la sentencia absolutoria recurrida sean de índole grave e importante para la sociedad, ya porque se permita la continuación de eventos delictivos graves dentro del país o bien porque dada la naturaleza del asunto pueda acarrear en lo futuro la pérdida de confianza en las instituciones de administración de justicia.

La Representación Social federal, será la encargada de proponer en sus argumentos el por qué de la importancia y trascendencia del asunto, toda vez que se trata de una institución de buena fe y, en los casos que así lo considere, motivando su propuesta, con razonamientos lógicos, concatenados, convincentes y señalando el motivo por el que se debe de sostener que no es confiable la resolución unitaria. Será el Tribunal Colegiado, quien analice esos motivos expuestos y quien califique si se trata de un asunto importante y trascendente y, consecuentemente, la procedencia del recurso, para en su caso entrar al fondo del asunto y determinar si se confirma, modifica o revoca la resolución.

Ahora bien, si producto del recurso de revisión penal se llegase a confirmar la resolución impugnada, causaría estado la sentencia absolutoria. En caso contrario, si se revoca la sentencia también causaría estado, ya que en la especie no es admisible la cuarta instancia. Lo anterior no vulneraría la garantía de defensa del gobernado toda vez que se establecería en la

⁹⁷ CARRANCO ZÚÑIGA, Joel. *Ob. Cit.*, pág. 198.



legislación la circunstancia de que se le dé al sentenciado la oportunidad de ser oído por sí o por conducto de su defensor.

Así las cosas, a efecto de evitar que el enjuiciado se encuentre en estado de indefensión y, consecuentemente, afectación a su garantía de audiencia, se considerará en la legislación que al interponerse el recurso de revisión penal por escrito deberán formularse los agravios y se cuidará que se corra traslado con él al justiciable y su defensor para que formule alegatos en su defensa en un término igual, en los que podrá combatir cuestiones de legalidad y, de considerarlo pertinente, de constitucionalidad, argumentos que deberán ser analizados por el Tribunal en forma completa; de igual manera se deberá instaurar una audiencia para oír a las partes.

De tal forma, el justiciable no quedaría en estado de indefensión, y estaría en aptitud de defenderse y combatir sobre cuestiones de legalidad y constitucionalidad (por ser la última instancia), por sí o por medio de su defensor si éste no quisiera presentarse, por varias razones.

Sentado lo anterior, resulta inconcuso que sería innecesario que en contra de esa sentencia revocatoria, todavía fuera procedente el juicio de garantías, toda vez que el sentenciado ya tuvo la oportunidad de argumentar cuestiones de constitucionalidad y legalidad, asimismo, existe la seguridad de que un órgano colegiado se pronunció al respecto.

Situación análoga es la que se ha generado con el recurso de revisión fiscal, en donde existe la misma disposición y la misma razón, sin que hasta el momento haya precedente de importancia adverso. Al respecto, "... Debe señalarse que el espíritu del Constituyente al establecer en la fracción 1-B del artículo 104 constitucional que en contra de las resoluciones pronunciadas por

los Tribunales Colegiados no procedería recurso alguno, tuvo como propósito fundamental el determinar que el Tribunal Colegiado correspondiente sería órgano terminal en este tipo de instancias, de modo tal que proscribió tanto el juicio de amparo, así como, cualesquier otro medio de defensa distinto. En consecuencia ... debe estimarse improcedente el juicio de amparo donde se pretenda reclamar un acuerdo dictado dentro del procedimiento o substanciación del recurso de revisión fiscal, porque de establecerse de otra manera, es decir de permitir la impugnación de tales acuerdos mediante el juicio de amparo, se desarticularía el sistema previsto por la citada disposición constitucional, debiéndose entender que tanto las resoluciones dictadas en los propios recursos de revisión fiscal, así como, cualesquier determinación dictada en el trámite o substanciación de tales recursos, no admitirán juicio ni recurso alguno."⁹⁸

Ahora bien, como todo recurso es importante e incluso necesario fijar un término para su interposición, que sea acorde a la trascendencia que éste guarda y que sea prudente a efecto de equilibrar el interés social con la seguridad jurídica. Al tratarse el Ministerio Público de un órgano técnico conformado por peritos en derecho, no se puede homologar su situación con la del quejoso en el amparo directo penal (en cuyo caso no tiene un término para interponer la demanda de garantías). Asimismo, sería una notable equivocación fijar un término demasiado breve para que el Representante Social Federal pudiese interponer el recurso, en virtud de que en la especie no podría recoger los elementos necesarios ni hacer el estudio correspondiente para acreditar lo incorrecto de la resolución unitaria, ya que indubitadamente serían expedientes extensos por su misma naturaleza y los agravios tendrían que ser elaborados cuidadosamente para que sean operantes, ya que la prohibición de suplir la deficiencia de sus agravios subsistiría en este nuevo recurso, una vez más, por tratarse de un órgano

⁹⁸ Idem, pág. 197.

técnico. Todo lo anterior nos lleva a sugerir que se homologue al término común que tienen las partes para interponer el amparo, que es de quince días.

Ahora bien, si estamos en presencia de un medio de impugnación otorgado al Ministerio Público de la Federación con el fundamento principal de combatir la impunidad, resulta necesario que la abstención de éste en la interposición del recurso propuesto, le traiga consecuencia de tipo penal y administrativa, toda vez que no se debe de cuidar a las instituciones encargadas de la impartición de justicia y soslayar a las de procuración.

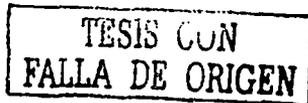
4.e PROPUESTA DE REFORMAS.

Las leyes que se verían afectadas con la instauración de éste recurso, o mejor dicho, las que se tendrían que reformar para que tenga cabida, serían la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Código Federal de Procedimientos Penales y la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

En efecto, se adicionaría la fracción 1.C al actual artículo 104 Constitucional, se crearía una tercera parte al numeral 398 del código federal adjetivo y, finalmente, se modificaría la fracción V del artículo 37 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

Así, el texto constitucional quedaría redactado de la siguiente manera:

Artículo 104.- *"Corresponde a los Tribunales de la Federación conocer:*



I.- De todas las controversias del orden civil o criminal que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federales o de los tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano. Cuando dichas controversias sólo afecten intereses particulares, podrán conocer también de ellas, a elección del actor, los jueces y tribunales del orden común de los Estados y del Distrito Federal. Las sentencias de primera instancia podrán ser apelables para ante el superior inmediato del juez que conozca del asunto en primer grado.

I-B.- De los recursos de revisión que se interpongan contra las resoluciones definitivas de los tribunales de lo contencioso-administrativo a que se refieren la fracción XXIX-H del artículo 73 y fracción IV, inciso e) del artículo 122 de esta Constitución, sólo en los casos que señalen las leyes. Las revisiones, de las cuales conocerán los Tribunales Colegiados de Circuito, se sujetarán a los trámites que la ley reglamentaria de los artículos 103 y 107 de esta Constitución fije para la revisión en amparo indirecto, y en contra de las resoluciones que en ellas dicten los Tribunales Colegiados de Circuito no procederá juicio o recurso alguno;

II.- De todas las controversias que versen sobre derecho marítimo;

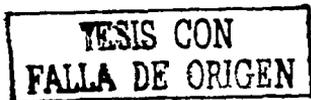
III.- De aquellas en que la Federación fuese parte;

IV.- De las controversias y de las acciones a que se refiere el artículo 105, mismas que serán del conocimiento exclusivo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación;

V.- De las que surjan entre un Estado y uno o más vecinos de otro, y

VI.- De los casos concernientes a miembros del Cuerpo Diplomático y Consular."

I.C De los recursos de revisión penal que interpongan el Ministerio Público de la Federación en contra de las sentencias definitivas de apelación emanadas de los Tribunales Unitarios de Circuito que absuelvan al acusado, en los casos que señale la ley correspondiente.



Las revisiones de las que conozcan los Tribunales Colegiados de Circuito, se sujetan a los trámites que para estos casos señale la ley de la materia correspondiente. En contra de éstas resoluciones no procederá juicio o recurso alguno."

Por su parte, por lo que respecta al Código Federal de Procedimientos Penales, al Título Décimo concerniente a los recursos se le agregaría un capítulo más que incluiría un solo artículo, para quedar de la siguiente manera:

CAPÍTULO V

Revisión Penal

Artículo 389 ter.- El recurso de revisión penal procede en contra de las sentencias de los Tribunales Unitarios que revocuen la de primera instancia y que absuelvan al sentenciado.

La revisión penal podrá interponerse exclusivamente por el Ministerio Público, siempre y cuando los hechos de que se traten puedan ser constitutivos de ilícitos que por su naturaleza sean de importancia y trascendencia, dentro del término de quince días, ante el Tribunal Colegiado de Circuito competente, quien en principio calificará la procedencia del recurso y en su caso, resolverá lo correspondiente, en cuanto al fondo.

La importancia y trascendencia será propuesta por el Ministerio Público, especificando la causa que motiva el recurso, que podrá ser por error manifiesto en la valoración de pruebas o en la aplicación de la ley o descuido al dictar la sentencia.

Un asunto será importante y trascendente, cuando revele un interés social por combatir la impunidad y que las consecuencias de la



sentencia que se recurra sean de índole grave e importante para la sociedad, y para la confianza en la administración de justicia.

En el escrito por el que se interponga el recurso se formularan los agravios y con él se correrá traslado al sentenciado y su defensor por el término de quince días para que conteste los agravios del Ministerio Público y formule sus alegatos de legalidad y constitucionalidad en su defensa; transcurrido el término o presentados los alegatos, se citará a una audiencia dentro de los cinco días siguientes en la que se escuchará a las partes; una vez realizada se citará para sentencia la que deberá pronunciarse en un término que no exceda de treinta días.

Contra la decisión del Tribunal Colegiado no procederá recurso o juicio alguno.

Finalmente, la fracción V, del artículo 37, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación quedaría de la siguiente forma:

Artículo 37.- *"Con las salvedades a que se refieren los artículos 10 y 21 de esta ley, son competentes los tribunales colegiados de circuito para conocer:*

V.- De los recursos de revisión que las leyes establezcan en términos de las fracciones 1-B y 1-C del artículo 104 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Para el conocimiento de la revisión penal a que se refiere la fracción 1-C del citado precepto constitucional, el Consejo de la Judicatura Federal, para lograr la uniformidad en el criterio de procedencia del recurso, deberá establecer mediante acuerdo la instauración de un solo Tribunal Colegiado competente para conocer del recurso, que tenga jurisdicción en todos los circuitos en que se encuentra dividido el territorio nacional.

CONCLUSIONES.

1. La resolución judicial es la declaración que hace el titular o titulares del órgano jurisdiccional mediante la cual se decide sobre aspectos de trámite o bien, planteamientos de las partes, incluso sobre el fondo del asunto; la clasificación de ésta trasciende toda vez que permite saber cuál es el medio de impugnación que corresponde. La legislación procesal penal federal, sólo distingue dos tipos de resoluciones judiciales: las sentencias (terminan la instancia resolviendo el asunto en lo principal) y los autos (resuelven cualquier otro caso).

Entre las resoluciones judiciales, sin duda la de mayor trascendencia es la sentencia definitiva, a través de la cual culmina el proceso y el juzgador define los derechos y las obligaciones de las partes contendientes. Se llega a la conclusión anterior, si se toma en consideración que, cuando las partes someten una controversia ante el órgano jurisdiccional y se abren las diversas etapas de la instrucción, se declara cerrada ésta y se pasa a juicio, todo se lleva a cabo con el fin de obtener una sentencia que ponga fin a la controversia expuesta y decida a cuál de las partes asiste el derecho.

2. Es un hecho que aun cuando los juzgadores aspiran a que sus sentencias definitivas sean demostraciones elocuentes de aplicación del derecho y contengan los argumentos de mayor peso y convicción, en ocasiones no logran ese objetivo y emiten una resolución que no resulta apegada a derecho y, por ende, ilegal. Las razones que llevan a un juez a alejarse del correcto desempeño de sus funciones, son de diferente naturaleza, como lo es el descuido, la falta de estudio del asunto, la carencia de actualización, la confianza en el personal a su cargo, la presión ejercida por los medios, el afán de beneficiar a alguien o bien, de perjudicarlo y, finalmente, la deplorable corrupción.



Al no pasar desapercibida para nadie la anterior situación, se han creado diversos medios con el fin de evitar que los jueces equivoquen sus determinaciones como lo son, en términos generales, los que tratan de evitar que se falle por desconocimiento del derecho aplicable (institutos de capacitación y de formación), los que supervisan que la actuación del órgano jurisdiccional sea la correcta (visitadurías y contralorías internas) y los que reprimen las conductas ilegales de los funcionarios (que pueden ser administrativas, verbigracia extrañamientos, multas, suspensiones o destitución del cargo; o bien, de índole penal).

Ahora bien, en caso de que se llegue al error en las determinaciones judiciales y éstas se emitan alejadas de la legalidad, es en donde encuentran su justificación y razón de ser los medios de impugnación, a través de los cuales la parte perjudicada tiene la oportunidad de mostrar su inconformidad.

Los instrumentos de impugnación tienen un origen muy antiguo, que se remonta al momento en que la persona que originalmente ostentaba el poder, lo tuvo que delegar, ya sea por el crecimiento de la población, por la expansión territorial, o por ambas causas. Aun cuando existen antecedentes de los medios de impugnación en el antiguo Egipto y en Grecia, es posible afirmar que es en el derecho romano donde convergen con mayor auge instituciones empleadas para inconformarse con las resoluciones judiciales. Pese a lo anterior, en la evolución del derecho, hubo algunos ordenamientos que no admitían la inconformidad (verbigracia lo ocurrido en el derecho germano).

3. El derecho a impugnar es propio de las partes en el proceso y su nacimiento es independiente de que el fallo judicial sea errado o no, esto es, las partes en el proceso se pueden inconformar con resoluciones sin que éstas adolezcan de algún error, lo que puede obedecer a los intereses personales de quien promueve e incluso a los fines mezquinos de quien lo

representa. Sostener lo contrario significaría que todos los medios de impugnación serían fundados, por lo que se puede concluir que el error judicial no es presupuesto de la interposición de alguna inconformidad.

Se deben diferenciar los conceptos de medio de impugnación del de recurso, ya que éste sólo es una especie de aquél, o sea, el medio de impugnación es el género y el recurso la especie.

Es pertinente aclarar que el vocablo impugnación en el ámbito jurídico, tiene una significación muy amplia, y se emplea no sólo para designar las inconformidades de las partes contra los actos del órgano jurisdiccional, sino que incluso, se emplea en las objeciones formuladas contra actos de las propias partes o bien, de sus auxiliares. En términos generales, es dable afirmar que los medios de impugnación son los procedimientos a través de los cuales las partes y los demás sujetos legitimados (aun cuando hay excepciones) combaten la validez o la legalidad de los actos procesales o bien, las omisiones del órgano jurisdiccional, y solicitan una resolución que anule, revoque o modifique el acto impugnado o que ordene subsanar la omisión.

Podemos afirmar que los recursos se erigen como el medio de impugnación más importante, y se pueden definir como la declaración de voluntad que hace quien sea parte en el proceso (aunque hay excepciones) para expresar su disconformidad con una resolución judicial, su oposición a consentir que aquella quede firme y se haga ejecutoria por estimarla perjudicial, y su pretensión de que la situación procesal que dio lugar a la resolución impugnada sea objeto de nuevo examen a fin de conseguir que se deje sin efecto, se modifique o se dicte resolución contraria a la que es objeto y base de la impugnación.



Los medios de impugnación en general y los recursos en particular, deben ser incluidos exclusivamente en las disposiciones que tienen el rango de ley. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que los juicios penales no deben tener más de tres instancias, situación que es recogida por el Código Federal de Procedimientos Penales, puesto que en el capítulo respectivo a los recursos, solamente la apelación tiene la peculiaridad de abrir una segunda instancia en donde se analiza la sentencia emitida por el *a quo* y el proceso seguido para llegar a ella. Lo anterior es así, ya que aun cuando se resolviera reponer el procedimiento, no se constituiría como una instancia más puesto que la resolución apelada se deja sin efectos, así como todo lo actuado hasta en donde se cometió la violación procesal, para emitir una nueva, que vendría a constituirse como la primera instancia.

4. La justificación de los medios de impugnación en general y de los recursos en particular, se puede explicar a manera de silogismo en donde la premisa mayor sería la falibilidad del hombre, la premisa menor la conformaría el hecho cierto de que la figura de juzgador recae precisamente en un ser humano, lo que arroja como conclusión que la resolución judicial emitida por el juzgador es susceptible de tener equivocaciones.

5. No hay una clasificación de los medios de impugnación y de los recursos que sea aceptada universalmente. Independientemente de cuál sea el recurso que deba interponerse, son cinco las etapas que sigue el procedimiento de impugnación: interposición, motivación, admisión y efecto, sustanciación y, finalmente, resolución. En la interposición se expresa el medio de impugnación específico que se hace valer y se identifica el acto u omisión combatido. La motivación se identifica con la conocida "expresión de agravios" en donde el recurrente expresa los motivos por los que considera que el acto u omisión combatidos no se ajustan a la legalidad. Durante la admisión y efectos, el juez *a quo* o bien el *ad quem*, dependiendo del recurso que se intente, determina si se admite o desecha el medio de impugnación

intentado y para ello considera exclusivamente si cumple o no con los requisitos formales; en caso que el juzgador considere que es procedente la inconformidad intentada, también se tendrá que fijar el efecto en el que se admite. En la sustanciación, se da oportunidad a la contraparte para expresar sus propias consideraciones respecto del acto u omisión recurrido, así como de los argumentos que el recurrente manifestó, asimismo, es en esta etapa en donde se practican las pruebas (si es que fuera procedente) y se formulan alegatos. Por último, la resolución, en donde el juzgador que conoce del recurso da fin a la litis planteada y se pronuncia sobre lo fundado o infundado de los motivos de inconformidad expresados, concluyendo con la confirmación, modificación o revocación de la resolución impugnada (aunque en ocasiones no se concluye de alguna de estas maneras).

El Código Federal de Procedimientos Penales, considera en su Título Décimo el tema referente a los recursos, dentro de los que incluye a la revocación, la apelación, la denegada apelación y a la queja.

Por el recurso de revocación del que habla el capítulo I del título décimo del código adjetivo penal federal, podemos entender el medio de impugnación que se otorga para que las partes puedan recurrir las resoluciones que no admitan la apelación, y que resuelve el mismo juez que las haya dictado. Es de naturaleza ordinaria, horizontal, solo procede contra autos, solamente el Ministerio Público, el enjuiciado y su defensor pueden interponerlo (el ofendido que tenga reconocido el carácter de coadyuvante de la Representación Social, podrá promoverlo exclusivamente contra proveídos relacionados directamente con cuestiones relacionadas a la procedencia y monto de la reparación del daño) y tiene como finalidad que el funcionario que dictó la determinación impugnada, emita una nueva que modifique o deje sin efectos la recurrida.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

La apelación, incluida en el Título Décimo, Capítulo II, del Código Federal de Procedimientos Penales, es un medio de impugnación ordinario (toda vez que procede contra resoluciones que no han adquirido la autoridad de cosa juzgada), vertical (ya que conoce del recurso el superior jerárquico de la autoridad que emitió la resolución impugnada), a través del cual el Ministerio Público, el enjuiciable o su defensor y el ofendido (exclusivamente en cuestiones relativas a la reparación del daño), manifiestan su inconformidad con la resolución judicial que se les ha dado a conocer, originando con ello que los integrantes de un tribunal distinto y de superior jerarquía, previo estudio de los agravios expresados, dicte una nueva resolución judicial ya sea confirmando, modificando o revocando aquella que fue combatida. Contrariamente a la revocación cuya procedencia es por exclusión, en la apelación la legislación adjetiva penal federal señala, limitativamente, las resoluciones contra las que procede. En la apelación, el tribunal *ad quem* que resuelve debe observar diversos principios que le son obligatorios, entre los que destaca el de suplencia de la queja deficiente a favor del enjuiciado, que implica la obligación que tiene la autoridad de alzada de advertir los errores que se hayan cometido tanto en etapa de instrucción como de juicio en contra del justiciable y, en su caso, remediarlos; lo anterior no obstante que dichos errores no hayan sido advertidos e invocados por el reo o su defensor.

Por su parte, la denegada apelación es un recurso ordinario, subsidiario, vertical y procede contra las resoluciones que desechan o niegan la admisión de la apelación o cuando ésta se admite en el efecto devolutivo y procede en ambos, aun cuando el motivo de la denegación sea que no se considera como parte al apelante. Está incluido en el Título Décimo, Capítulo III, del Código Federal de Procedimientos Penales, y la resolución que se de al medio de impugnación en estudio puede ser confirmando el auto del *a quo* que dio origen al recurso; revocando dicha resolución y admitiendo la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

apelación, o bien, modificando la determinación judicial combatida variando el efecto en el que fue admitido el recurso de apelación.

Finalmente, la queja es un medio de impugnación ordinario que procede en contra de las conductas omisivas de los jueces que no emitan las resoluciones correspondientes a las promociones que están obligados, o no señalen la práctica de diligencias dentro de los plazos o términos señalados en la ley. Aun cuando el Código Federal de Procedimientos Penales incluye a la queja en el Título Décimo, Capítulo IV, no estamos en presencia de un recurso propiamente dicho, toda vez que la resolución que la resuelva nunca será en el sentido de confirmar, revocar o modificar la determinación judicial combatida, sino que sólo persigue la imposición de una sanción al responsable de la conducta materia de la queja, o bien, que se realice algún acto omitido por la autoridad.

6. Dada la importancia que implica la apertura de la segunda instancia para conocer sobre una sentencia definitiva dictada por el juez *a quo*, las legislaturas locales han considerado necesario que sea un colegio de magistrados (tres) quien resuelva, por lo menos por mayoría, el fondo del asunto. Como excepción a la regla anterior, por reforma de abril del presente año, las Salas del fuero común en el Distrito Federal sólo resuelven de manera colegiada los asuntos instruidos por delitos graves; en los que se imponga pena superior a los cinco años; en cualquier resolución en la que se haya decretado la libertad, o bien, cuando a criterio de alguno de los magistrados se deba resolver el asunto por el pleno. Lo anterior, sin duda, pone en evidencia la preocupación de las legislaturas locales, de evitar lo más posible la falla humana encomendando a tres magistrados la resolución de los asuntos en cuestiones relativas a la libertad del justiciable, al delito de que se trata y a la pena que se impone.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

En el fuero federal, por disposición expresa de los artículos 28 y 29 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, la segunda instancia la conoce un solo magistrado federal, titular del Tribunal Unitario de Circuito.

Hasta la fecha, dichos tribunales han realizado una espléndida labor en el desempeño de las funciones legalmente encomendadas; sin embargo han cometido errores que desprestigian a la justicia federal. En efecto, no son pocos los casos en los que se ha puesto en evidencia que si bien la apelación representa un reexamen de la cuestión litigiosa elaborado por un magistrado de circuito, es solamente una persona la responsable del fallo, tal y como sucede en primera instancia.

Por lo anterior, en diversos foros se ha puesto en duda la confiabilidad de las sentencias emitidas por los tribunales unitarios de circuito, en especial, las que, una vez en primera instancia se condenó al reo, la apelación revoca dicho fallo y en su lugar se le otorga a éste su absolución, pues es bien sabido que ante esta resolución, el Ministerio Público no tiene instancia alguna para que sea examinado el asunto. La desconfianza en las resoluciones unitarias es originada, básicamente, por dos factores: la falibilidad del juzgador único y el interés que tiene la sociedad en combatir la impunidad.

7. Deben crearse mecanismos que den certeza a la población en general, de que las instituciones encargadas de la impartición de justicia no promueven la impunidad, sobre todo tratándose de asuntos que, dado el delito de que se trata o la persona que lo comete, tienen un amplio impacto social.

Específicamente, se debe adicionar un medio que permita impugnar las sentencias absolutorias dictadas en segunda instancia por los tribunales unitarios de circuito, que revocan la condenatoria de primer grado (sin soslayar que el error judicial puede ser en perjuicio del sentenciado, pero

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

tomando en consideración que este último todavía cuenta con el juicio de amparo, en donde un Tribunal Colegiado de Circuito, integrado por tres magistrados, están en aptitud de estudiar los conceptos de violación esgrimidos por el quejoso e incluso suplir la deficiencia de éstos y, en caso de advertir violación de garantías constitucionales, concederán la protección constitucional).

A efecto de no dañar severamente la estructura actual del Poder Judicial de la Federación en cuanto al factor humano y al económico, se deben adicionar y modificar diversos artículos de la Constitución Política del país, del Código Federal de Procedimientos Penales y de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, para crear un medio de impugnación "**el recurso de revisión penal**" a través del cual la Representación Social Federal pueda combatir las resoluciones unitarias absolutorias, con el fin último de combatir la impunidad y dar certeza a la sociedad de que la sentencia emitida por el tribunal unitario de circuito pueda ser revisada por un tribunal superior, conformado por tres magistrados de circuito, reduciéndose con ello el margen de falibilidad humana.

El citado recurso, procedería exclusivamente contra sentencias emanadas de los tribunales unitarios de circuito que resuelvan revocando la apelación promovida en contra de una condenatoria de primer grado, toda vez que estos casos implican que el sentido es discutible. Se debe aclarar que el recurso propuesto no procedería en contra de sentencias absolutorias del *ad quem* emitidas en cumplimiento de una ejecutoria de amparo, puesto que lo anterior implica que no es el tribunal unitario propiamente dicho quien está resolviendo en beneficio del enjuiciado, sino solamente se cumple con la autoridad federal, aunado al hecho de que sería un tribunal colegiado de circuito quien determinaría como procedente la libertad del reo; igualmente, no cabría un recurso que estuviera sobre el juicio de garantías.

Por último, una vez que fue admitido el recurso propuesto, substanciado éste y resuelto, si se llegase a confirmar la resolución impugnada, causaría estado la sentencia absolutoria.

En caso contrario, si se revocase la sentencia, igualmente causaría estado. Sin que sea obstáculo para sostener lo anterior, el salvaguardar la garantía de defensa del gobernado, pues se establecería, durante la sustanciación del recurso, la oportunidad de ser oído por sí o por conducto de su defensor.

Así las cosas, se deberá considerar que una vez admitido el recurso propuesto, el tribunal colegiado que conozca deberá correr traslado al enjuiciable y defensa, a efecto de que formule los alegatos que a sus intereses convenga, en los que podrá argumentar cuestiones de legalidad y de constitucionalidad, cuestiones que deberá analizar el tribunal en forma completa, instrumentando incluso una audiencia para oír a las partes. Así, se garantiza que el justiciable no queda en estado de indefensión y sería innecesario que, en caso de que se revocara la sentencia absolutoria, el sentenciado tuviera la oportunidad de promover el juicio de amparo, ya que tuvo la oportunidad de manifestarse sobre la constitucionalidad y legalidad y, existe la seguridad de que un órgano colegiado se pronunció al respecto.

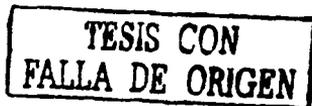
**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

BIBLIOGRAFÍA.

- **AMBOS, Kai, *Impunidad y Derecho Penal Internacional*, Segunda Edición, Editorial Ad-Hoc, Argentina, 1998.**
- **ARELLANO GARCÍA, Carlos, *Teoría General del Proceso*, Novena Edición, Editorial Porrúa, México, 2000.**
- **ARILLA BAS, Fernando, *El Procedimiento Penal en México*, Vigésimo Primera Edición, Editorial Porrúa, México, 2001.**
- **CARNELUTTI, Francesco, *Derecho Procesal Civil y Penal*, Editorial Harla, México, 1997.**
- **CARRANCO ZÚÑIGA, Joel, *Poder Judicial*, Editorial Porrúa, México, 2000.**
- ***Código Federal de Procedimientos Penales*, Editorial Sista, México, 2000.**
- ***Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, Editorial Esfinge, México, 2002.**
- **COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*, Décimo Cuarta Edición, Editorial Porrúa, México, 1993.**
- **DE LA CRUZ AGÜERO, Leopoldo, *Procedimiento Penal Mexicano*, Cuarta Edición, Editorial Porrúa, México, 2000.**
- **DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio, *Diccionario de Derecho Procesal Penal*, Editorial Porrúa, México, 2000.**



- **Diccionario Jurídico Mexicano**, Tercera Edición, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, Editorial Porrúa, México, 1999.
- **GARCÍA RAMÍREZ, Sergio**, *Derecho Procesal Penal*, Segunda Edición, Editorial Porrúa, México, 1977.
- **GARCÍA RAMÍREZ, Sergio**, *Prontuario del Proceso Penal Mexicano*, Séptima Edición, Editorial Porrúa, México, 1993.
- **GÓMEZ LARA, Cipriano**, *Teoría General del Proceso*, Octava Edición, Editorial Harla, México, 1990.
- **GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José**, *Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano*, Novena Edición, Editorial Porrúa, México, 1988.
- **HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio**, *El Programa de Derecho Procesal Penal*, Editorial Porrúa, México, 1999.
- **HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio**, *Los Recursos Ordinarios en el Proceso Penal*, Cuarta Edición, Editorial Porrúa, México, 2000.
- *Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación*, Editorial Sista, México, 2000.
- **OJEDA BOHÓRQUEZ, Ricardo**, *El amparo penal indirecto (suspensión)*, Tercera Edición, Editorial Porrúa, México, 2002



- OVALLE FAVELA, José, *Teoría General del Proceso*, Cuarta Edición, Editorial Oxford, México, 2000.
- RIVERA SILVA, Manuel, *El Procedimiento Penal*, Trigésima Edición, Editorial Porrúa, México, 2001.
- SILVA SILVA, Jorge Alberto, *Derecho Procesal Penal*, Segunda Edición, Editorial Oxford, México, 1999.
- VESCOVI, Enrique, *Los Recursos Judiciales y Demás Medios Impugnativos en Iberoamérica*, Editorial Desalma, Argentina, 1988.
- ZAMORA-PIERCE, Jesús, *Garantías y Proceso Penal*, Décima Edición, Editorial Porrúa, México, 2000.

REVISTAS

- *El Mundo del Abogado*, Año 6, Número 49, Editorial Dofiscal Editores, México, Mayo de 2003.
- *Vértigo*, Año III, Número 116, Editorial Revista Vertigo, México, Junio de 2003.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN