



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

**FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO PENAL**

**“EL RECURSO DE REVISIÓN FORZOSA
EN LA LEGISLACIÓN PENAL DEL ESTADO
DE MÉXICO Y SU INCONSTITUCIONALIDAD”**

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
JOSÉ LUIS MANUEL BASILIO DÍAZ



ASESOR:
LIC. JULIO ANTONIO HERNÁNDEZ PLIEGO

MÉXICO D.F.,

2007



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO PENAL
OFICIO INTERNO FDER/200/SP/10/07
ASUNTO: APROBACIÓN DE TESIS.

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

El alumno, **BASILIO DÍAZ JOSÉ LUIS MANUEL** ha elaborado en este Seminario a mi cargo y bajo la dirección de el **LIC. JULIO ANTONIO HERNÁNDEZ PLIEGO**, la tesis profesional titulada "**EL RECURSO DE REVISIÓN FORZOSA EN LA LEGISLACIÓN PENAL DEL ESTADO DE MÉXICO Y SU INCONSTITUCIONALIDAD**", que presentará como trabajo recepcional para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El **LIC. JULIO ANTONIO HERNÁNDEZ PLIEGO** en su calidad de asesor, informa 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 REVISIÓN FORZOSA EN LA LEGISLACIÓN PENAL DEL ESTADO DE MÉXICO Y SU INCONSTITUCIONALIDAD**", puede imprimirse, para ser sometida a la consideración del H. Jurado que ha de examinar a el alumno **BASILIO DÍAZ JOSÉ LUIS MANUEL**.

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

"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 HABLARÉ EN ESPÍRITU"
Cd. Universitaria, D.F., a 30 de Octubre de 2007.

LIC. JOSÉ PABLO PATIÑO Y SOUZA
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO PENAL



FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE
DERECHO PENAL

JPPS/*rmz

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO,
POR ACOGERME EN SUS LARGOS BRAZOS DE FE, ESPERANZA Y
SABIDURÍA, OTORGÁNDOME UNA LICENCIATURA Y DESPERTANDO
EN MÍ LA LUCHA PARA CONVERTIRME EN UN MEJOR MEXICANO
LLENO DE ESPÍRITU COMPETITIVO Y EN ARAS DEL BIENESTAR
DEL PUEBLO MEXICANO.

A LA FACULTAD DE DERECHO, PUES EN SUS AULAS Y GRACIAS
A LOS CATEDRÁTICOS QUE AHÍ IMPARTEN CLASES, FUE COMO
LLEGUÉ AMAR LA HERMOSA LICENCIATURA EN DERECHO.

A MI ASESOR, EL LICENCIADO JULIO ANTONIO HERNÁNDEZ
PLIEGO, POR INTERESARSE EN EL PRESENTE TRABAJO DONDE INVIRTÍÓ
SU TIEMPO Y CONOCIMIENTOS, PROPICIANDO
CON SUS TUTORÍAS LA CULMINACIÓN DE MI LICENCIATURA Y
LA DE MUCHOS COMPAÑEROS DE ESTA MÁXIMA CASA DE ESTUDIOS.

A MIS PADRES, POR HABER CREÍDO EN MÍ,
IMPULSÁNDOME SIEMPRE A LA SUPERACIÓN,
QUIENES ME EDUCARON CON VALORES BUENOS,
LEALES Y HONESTOS QUE ME SERVIRÁN TODA LA VIDA,
ESPECIALMENTE A MI MADRE †, PUES GRACIAS
A SUS SACRIFICIOS Y CONSEJOS PUDE CULMINAR LA
LICENCIATURA, CONVIRTIÉNDOME CON SU AYUDA EN
TODO LO QUE HOY SOY, GRACIAS.

A MIS HERMANOS, POR APOYARME EN TODO LO
QUE HE NECESITADO HASTA ESTOS DÍAS, AGRADECIENDO
CON LA AYUDA RECÍPROCA LA RELACIÓN QUE DEBE
EXISTIR ENTRE HERMANOS.

A TODOS MIS FAMILIARES, GRACIAS POR APOYARME
DE ALGUNA MANERA, EN ESPECIAL A MI TÍO
JOSÉ LUIS DÍAZ RAMÍREZ,
POR TODA SU AYUDA A LO LARGO DE MI VIDA;
AGRADECIENDO TAMBIÉN A VERÓNICA BARAJAS LÓPEZ
POR LA COMPAÑÍA Y EMPUJE QUE ME A OFRECIDO
DURANTE LOS PRESENTES AÑOS.

**EL RECURSO DE REVISIÓN FORZOSA
EN LA LEGISLACIÓN PENAL DEL ESTADO DE MÉXICO
Y SU INCONSTITUCIONALIDAD**

INTRODUCCIÓN

CAPITULO I	LOS MEDIOS DE IMPUGNACIÓN	1
1.1.	ETIMOLOGÍA Y CONCEPTOS	1
1.2.	RECURSOS	3
1.3.	ANTECEDENTES	7
1.4.	JUSTIFICACIÓN	13
1.5.	NATURALEZA JURÍDICA	17
1.6.	PRINCIPIOS PROCESALES DE LOS RECURSOS	18
1.7.	CLASIFICACIÓN	28
CAPITULO II	APELACIÓN	32
2.1.	ETIMOLOGÍA Y CONCEPTO	33
2.2.	OBJETO Y FIN	37
2.3.	RESOLUCIONES JUDICIALES APELABLES	39
2.4.	EFFECTOS EN QUE PROCEDE	41
2.5.	QUIEN PUEDE APELAR	45
2.6.	INTERPOSICIÓN Y ADMISIÓN	53
2.7.	AGRAVIOS	58
2.8.	PRUEBAS EN LA APELACIÓN	64
2.9.	CAMBIO DE CLASIFICACIÓN	67
2.10.	VISTA	70
2.11.	SENTENCIA	72
CAPITULO III	LA REVISIÓN FORZOSA EN LA LEGISLACIÓN PENAL VIGENTE EN EL ESTADO DE MÉXICO	77
3.1.	INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA	77

3.2.	ARTÍCULO 58 DEL CÓDIGO PENAL, LA REVISIÓN FORZOSA	81
3.3.	ARTÍCULOS 317 Y 318 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES VIGENTE EN EL ESTADO DE MÉXICO	89
3.4.	NATURALEZA JURÍDICA	94
3.5.	PRINCIPIOS RECTORES DEL PROCESO PENAL	97
3.6.	JUICIOS UNIINSTANCIALES Y MULTIINSTANCIALES	105
3.7.	ARGUMENTOS A FAVOR DE LA REVISIÓN FORZOSA	110
CAPITULO IV LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA REVISIÓN FORZOSA		113
4.1.	ARTÍCULO 14 CONSTITUCIONAL, las formalidades esenciales del procedimiento, la garantía de audiencia y la legalidad de los actos	116
4.2.	ARTÍCULO 17 CONSTITUCIONAL, la justicia pronta y expedita	122
4.3.	ARTÍCULO 19 CONSTITUCIONAL, prolongación de la detención en perjuicio del inculpado	124
4.4.	ARTÍCULO 20 CONSTITUCIONAL, derecho a una defensa adecuada y el tiempo dentro del cual será juzgado	126
4.5.	ARTÍCULO 21 CONSTITUCIONAL, las facultades del Ministerio Público y el monopolio de la acción penal	130
4.6.	ARTÍCULO 23 CONSTITUCIONAL, <i>no bis in ídem</i>	137
CONCLUSIONES		146
PROPUESTA		155
BIBLOGRAFÍA		158

INTRODUCCIÓN

A lo largo de la historia del Derecho, vemos claramente como los particulares se acercan a los Tribunales en busca de justicia, cada parte con pretensiones distintas pero que confían en que por la vía jurisdiccional es como se resuelven sus conflictos.

Al ver el Estado que los ciudadanos le otorgan su confianza para la solución de sus problemas, éste debería garantizar de una mejor forma el acceso a la justicia, la manera imparcial, pronta y expedita, y no solo enunciarla en las leyes, ya que como sabemos la justicia que no es pronta no es justicia. En materia penal al encontrarse la libertad y el patrimonio del individuo comprometidos, vemos como es más evidente la necesidad de justicia pronta, ya que de no resolverse de manera rápida y eficaz la situación del procesado, se afecta directamente su libertad, que tanto protege nuestra Carta Magna y la legislación penal.

La primera instancia termina con una sentencia condenatoria o absolutoria para el inculpado, pero si alguno de los sujetos de la relación procesal penal están en desacuerdo con ella, pueden inconformarse mediante los medios de impugnación y de esta manera obtener una resolución que se apegue mejor a sus intereses.

El presente trabajo, tiene a bien mostrar un estudio de los Medios de Impugnación, llevando su análisis a la legislación penal del Estado de México, la que en su Código Adjetivo en el apartado de los Recursos contempla una figura llamada Revisión Forzosa, recurso que desde nuestra perspectiva requiere un especial estudio pues en su tramitación se vulneran Garantías Individuales que a favor del procesado enuncia nuestra Constitución Federal, dejándolo en incertidumbre e indefensión, aparte de ir en contra del libre arbitrio judicial y no toma en cuenta los principios procesales en favor de reo.

El Código Penal de la Entidad Federativa a la que nos referimos, otorga al inculcado una reducción de la pena, cuando se declare culpable expresa y espontáneamente, beneficio y derecho que le hace saber el juez, pero que desde nuestro razonamiento contradice la fracción segunda, del apartado A, del artículo 20 Constitucional que nos indica que no podrá ser obligado a declarar.

Independiente de la violación de garantías, la reducción de la pena que el órgano jurisdiccional otorga al procesado tiene que ser revisada por el Tribunal de Segunda Instancia, entonces dónde queda el beneficio por confesar los hechos y declararse culpable si es el Tribunal de Alzada el que vigilará de oficio la disminución que concede el juez.

Por lo anterior es que se justifica hacer el estudio de dicho recurso, que procede cuando el juez hace la reducción de la condena antes mencionada o bien en la remisión judicial de la pena; la siguiente investigación se encamina al análisis de la primera situación.

En el capítulo primero, se presentará a los Medios de Impugnación, hablaremos de sus antecedentes y se desentrañará su naturaleza jurídica al señalarlos como derechos, obligaciones o simples cargas del proceso; destacando en este apartado los principios procesales del procedimiento que rigen a los recursos aludiendo entre otros al principio dispositivo y su opuesto el de oficiosidad.

El siguiente capítulo es relevante pues en él se comentará del medio de impugnación ordinario de mayor trascendencia, nos referimos al recurso de apelación, plantearemos cuáles son aquellas resoluciones dentro del proceso que se pueden apelar, hablaremos del efecto devolutivo y suspensivo en que procede, de las partes legitimadas para apelar y al final de la substanciación de la misma. Parte de la doctrina, considera que el recurso al que debemos la presente investigación, no es más que una apelación oficiosa, la apertura de la segunda instancia sin necesidad de impugnación de parte, doble instancia abierta *ex officio*.

Posteriormente, se entra al estudio de la llamada Revisión Forzosa en la legislación penal del Estado de México, se comentará su sustento legal, su clasificación y características como recurso; mencionaremos entonces los principios del proceso penal y aquellos a favor del inculpado, como son disminuidos con la aplicación de la Revisión Forzosa; también aludiremos a los argumentos que dieron nacimiento a dicho recurso.

Por último, se explicará cómo se vulneran garantías individuales al aplicar la Revisión Forzosa, se determinará su inconstitucionalidad al comentarse algunas partes de los artículos 14, 17, 19, 20, 21 y 23 de nuestra Carta Magna, subrayando en este apartado el derecho que tiene el inculpado a una defensa adecuada, el tiempo máximo dentro del cual tiene que ser juzgado en primera instancia y la garantía del *no bis in ídem*.

CAPÍTULO I

LOS MEDIOS DE IMPUGNACIÓN

Dentro del proceso penal el juez toma varias determinaciones, pero es con la sentencia como se pone fin a la primera instancia y así el órgano jurisdiccional queriendo preservar el orden social aplica la ley al conflicto de intereses sometido a su conocimiento.

El inculpado, el ofendido y el Ministerio Público aspiran a que las resoluciones del juez tengan los mejores argumentos que satisfagan sus propias exigencias y se ajusten a derecho.

La sociedad estaría tranquila si en todos los juicios el órgano jurisdiccional resolviera los conflictos aplicando la justicia, pero hay que entender que lo benéfico para una parte, aunque sea justo y preciso, no es benéfico para la otra. Por determinados motivos entre los que destaca la natural imperfección de nuestro ser, las determinaciones del juez son en algunos casos contrarias a la ley.

Para estas circunstancias en las que se rompe el equilibrio del proceso por una resolución del juez errónea e injusta, las partes cuentan con medios de control, recursos o remedios jurídicos, mediante los cuales se inconforman de dicha resolución y llevando a cabo un segundo examen de ésta, pretenden recuperar el equilibrio perdido, acercándose por medio del recurso a la justicia.

1.1. ETIMOLOGÍA Y CONCEPTOS

La palabra impugnación viene del latín *impugnatio* que equivaldría a la acción y efecto de impugnar (impugnare), combatir, refutar, contradecir tanto lo referente a los actos y escritos de la parte contraria, como las resoluciones judiciales que sean firmes y contra las cuales cabe algún recurso.¹

¹Palomar de Miguel, Juan, *Diccionario para Juristas*, México, Mayo Ediciones, 1981, pp. 695-696.

Para el Derecho Procesal, la impugnación es la refutación de la validez o de la legalidad de los actos procesales del órgano jurisdiccional, es entonces común que los medios de impugnación propongan el restablecimiento del derecho violado a causa de una resolución de autoridad que perjudica el derecho de una persona.

Se puede enunciar que los medios de impugnación “son los procedimientos a través de los cuales las partes y los demás sujetos legitimados controvierten 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 ordena subsanar la omisión”.²

Por su parte el autor Carlos Barragán Salvatierra basándose en el concepto dado por Fix-Zamudio, indica que la impugnación la 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, ilegalidad o injusticia.³

La crítica que se hace a una decisión no es solo provocada por la posibilidad del error, ya que puede haber crítica sin necesidad de él; aunque es cierto que a medida que la revisión avanza, la posibilidad del error disminuye progresivamente. Existen en el medio procesal penal contradicciones entre autores a favor de resoluciones uniinstanciales y aquellos en pro de ilimitada interposición de medios impugnativos, la realidad es que se abusa de los recursos y no siempre se interponen contra resoluciones injustas o ilegales, hay quienes los ocupan para cuestiones dilatorias y frívolas que contradicen los fines que los mismos persiguen.

La impugnación constituye un importante capítulo dentro del proceso penal y se debe tener cuidado en su seguimiento, ya que por un lado se debe procurar la

² Ovalle Favela, José, *Teoría General del Proceso*, 5ª ed., México, Oxford, 2001, p. 319.

³ Barragán Salvatierra, Carlos, *Derecho Procesal Penal*, México, McGraw-Hill, 1999, p. 491.

pronta impartición de justicia, y por otro se debe guardar los derechos concedidos a las partes, respetando los términos amplios para la interposición de recursos, de manera que no se deje en indefensión al reo, conjugándose de esta forma la celeridad y garantías esenciales en el proceso.

La teoría general de la impugnación la podemos entender de manera lato sensu refiriéndose a los recursos y a cualquier otra forma de atacar jurídicamente una determinación o un acto judicial. Y stricto sensu, como la forma de recurrir una resolución dictada dentro de un proceso penal, para regular los actos procedimentales del juez.

Ovalle Favela, menciona que en los medios de impugnación intervienen los siguientes sujetos:

1. La parte o sujeto legitimado para interponer el medio de impugnación al que podemos denominar genéricamente el impugnador.
2. El órgano jurisdiccional responsable del acto o de la omisión impugnada (juez a quo).
3. El órgano jurisdiccional competente para conocer y resolver el medio de impugnación (si no es el mismo que el anterior, se le denomina juzgador ad quem)
4. La contraparte del impugnador, al que se le permite intervenir en la defensa de la validez o legalidad del acto reclamado.⁴

1.2. RECURSOS

El vocablo recurso procede del latín **recursus**, cuyo significado es “volver al camino andando”. Jurídicamente sería el medio concedido por la ley al que tiene interés en el proceso, para reclamar una resolución contraria a sus pretensiones o al derecho, ya sea ante la autoridad que la dictó o ante alguna otra.

⁴ Ovalle Fabela, José, *op. cit.*, nota 2, p. 319.

Por su parte, Colín Sánchez refiere “los recursos son medios establecidos por la ley para impugnar las resoluciones judiciales que, por alguna causa fundada, se consideran ilegales o injustas, garantizando de esta manera en forma más abundante, el buen ejercicio de la función judicial”.⁵

Tomando en cuenta las malas consecuencias que puede causar una indebida aplicación de la ley, se han establecido los recursos como medios legales que permiten que las resoluciones dictadas fuera del curso señalado por el Derecho, vuelvan al camino que el mismo ordenara.⁶ El recurso es entonces un segundo o nuevo estudio sobre un punto que se estima que no fue resuelto apegado a Derecho.

DISTINCION ENTRE MEDIOS DE IMPUGNACION Y RECURSOS

Los medios de impugnación los podemos dividir en Juicios Impugnativos llamados también recursos lato sensu y los recursos propiamente dichos o recursos stricto sensu.

En sentido amplio lo entendemos como aquel medio de defensa que se inicia procesalmente independiente y por lo tanto da cabida al comienzo de un nuevo juicio.

El medio de impugnación lato sensu no es una prolongación del procedimiento en el que se hace valer, ni crea una instancia subsecuente o nueva, más bien participa de las características que individualizan a un juicio, razón por la que son verdaderos procesos impugnativos como el amparo o el reconocimiento de inocencia.⁷

⁵ Colín Sánchez, Guillermo, *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*, 19ª edición, México, Porrúa, 2004, p. 607.

⁶ Rivera Silva, Manuel, *Procedimiento Penal*, 31ª ed., México, Porrúa, 2001, p. 315.

⁷ Hernández Pliego, Julio Antonio, *Los Recursos Ordinarios en el Proceso Penal*, 3ª edición, México, Porrúa, 2004, p. 56.

En un recurso en sentido amplio, existe al igual que en cualquier nuevo juicio, una parte actora, una parte demandada, audiencia de pruebas, alegatos y sentencia.

Ahora bien, en sentido estricto el recurso es un medio de prolongar un proceso que ya se inició, siendo su objeto el revisar la resolución que mediante él se ataca ya sea para confirmarla, modificarla o revocarla. Es la misma jurisdicción, aunque de grado superior la encargada de revisar la resolución recurrida; mediante su interposición el superior jerárquico o la misma autoridad que emitió el acto impugnado, resuelve sobre la inconformidad planteada, por lo que no se inicia controversia entre la parte inconforme y la autoridad que dictó sentencia.

Hechas algunas distinciones entre el recurso y los medios de impugnación, diremos que “todo recurso es, en realidad un medio de impugnación; contrariamente existen medios de impugnación que no son recursos”.⁸

Entendemos pues que, son los medios de impugnación el género y el recurso la especie, de esta forma Colín Sánchez se pregunta, ¿Todo medio de impugnación es un recurso?, a lo que se contestaría afirmando que todo recurso es en realidad un medio de impugnación, pero no todo medio de impugnación es un recurso.

Es el recurso un medio de impugnación ordinario e intraprocesal, ya que vive y se desarrolla dentro del mismo proceso, como un nuevo análisis de ciertas cuestiones, una segunda instancia del mismo juicio; por otro lado existen medios de impugnación extra o meta procesales, en el sentido de que no están dentro del proceso primario, ni forman parte de él, se les consideran medios de impugnación extraordinarios y en algunos casos dan lugar a nuevos procesos.

⁸ Gómez Lara, Cipriano, *Teoría General del Proceso*, 10ª ed., México, Oxford, 2004, p. 337.

Al ser el recurso un acto por el que se revisa una resolución, mediante el estudio y análisis de su concordancia con la ley sustantiva y adjetiva de la materia, resulta claro que esta revisión es un control de legalidad. Por el contrario, en los medios extraordinarios como el amparo, el fin directo no es revisar el acto reclamado, si no saber si implica una violación de preceptos constitucionales.

Los medios de impugnación extraordinarios, como el amparo persiguen la anulación del acto que violó las garantías del gobernado causándole agravios; los medios de impugnación ordinarios o recursos revisan la resolución apelada, declarando su procedencia o improcedencia por la violación de la ley, independiente de garantías individuales.

La autoridad que conoce del recurso, sustituye en funciones de decisión a la que lo emitió, para confirmar, revocar o modificar la resolución; en cambio con el amparo o impugnación extraordinaria la autoridad que conoce de él juzga la actuación constitucional del órgano que emitió la determinación, calificando los actos de acuerdo a la Ley Fundamental.

Al interponer el recurso se genera la prolongación procesal de la primera instancia, pero con el amparo se abre un nuevo juicio o proceso diferente del que lo origino.

En los medios de Impugnación ordinarios, los sujetos de la relación procesal son los mismos que en el juicio de primera instancia, el Ministerio Público e inculpado o actor y demandado; en cambio en los extraordinarios como el amparo, el actor puede ser el inculpado del juicio de primera instancia, o el reo que en segunda instancia ve confirmada la sentencia condenatoria, pero el demandado es la autoridad responsable.

En el sistema procesal mexicano, entran en el apartado de los recursos, la Apelación, la Revocación, la Denegada Apelación y la Reposición del Procedimiento.

Por lo que hace el juicio de Amparo, se señala que es un medio característico de Impugnación, por que no es parte del proceso primario, es un proceso específico impugnativo, por cuyo medio se combate una resolución definitiva dictada en distinto y anterior proceso.⁹

Los medios de Impugnación en materia penal son las defensas que concede la ley para combatir las determinaciones, resoluciones y omisiones del juez y necesitan de un impulso procesal del que se desprende su inconformidad, de formas y formalidades previstas en la ley para su tramitación y resolución.

Debe de entenderse que los medios de defensa o impugnativos penales admiten un doble enfoque y por lo tanto tienen finalidades distintas, puede hablarse de medios de defensa lato sensu o juicios impugnativos o bien de recursos propiamente dichos¹⁰. En ocasiones confirman, modifican o revocan la resolución recurrida a los que se les nombra recursos; en otras, anulan el acto de autoridad que se recurre, la ejecución parcial o total del ordenado, la suspensión o reposición del procedimiento y la abstención de ejecutar el acto atacado, denominados juicios impugnativos.

1.3. ANTECEDENTES

Del Derecho Romano, debe arrancar cualquier investigación sobre los antecedentes de alguna Institución Jurídica de la época actual y del país. Es en Roma, donde se encuentra el antecedente más remoto del derecho moderno, y los recursos no son la excepción, pues para entenderlos a fondo, hay que conocer

⁹ *Ibidem*, p. 338.

¹⁰ Hernández Pliego, Julio Antonio, *op. cit.*, nota 7, p. 62.

cómo y para que se aplicaban en la antigüedad, reconociendo que no han abandonado los rasgos generales que les designó el Derecho Romano.

Teodoro Mommsen dentro de su obra de Derecho Penal Romano, específicamente en el Título Tercero, llamado del Procedimiento Penal, capítulo VIII, de los “Obstáculos a la ejecución de la Pena”, habla de la *Intercesión* y la *Apelación de la época Republicana* y la *Apelación de la época Imperial* ¹¹, lo que a continuación se explicará:

República

El autor citado expresa que la misión más importante del Estado consiste en hacer que la magistratura disfrute, de la plenitud del poder y que se mantenga dentro de los convenientes límites o lo que es lo mismo armonizar poder público y ley del Estado.

Los romanos a través de la intercesión, trataron de hacer que la actividad de la magistratura encontrara sus límites en la magistratura misma o sea la intercesión contra el imperium. Institución que pertenece al derecho político general, y en él es donde únicamente puede ser estudiada de un modo adecuado.

La intercesión era la casación, por un magistrado, de la orden dada por otro magistrado. En la Roma de la época de los reyes, únicamente se hacía uso de ella cuando el rey revisaba las órdenes dadas por un comisionado suyo; pasando posteriormente a órganos colegiados, a los tribunales de la plebe.

Por razón de su forma, la intercesión podía provenir de la iniciativa propia del magistrado intercedente, como cuando acontecía contra los acuerdos del Senado y contra las proposiciones de la ley, sin embargo, la mayoría de las veces, como para la administración de justicia era motivada por comparecencia o iniciativa del individuo a quien afectaba el mandato del magistrado.

¹¹ Mommsen, Teodoro, *Derecho Penal Romano*, Bogota, Colombia, Temis, 1976, pp. 292-297.

Esta forma de querellarse era la *apellatio*, cuando se dirigía a los tribunales del pueblo, y se resolvía dentro de los tres días después a su interposición, sistema que prevaleció durante la República.

En el procedimiento penal del antiguo sistema era plenamente aplicables tanto la intercesión de los colegas como la intercesión ante tribunos y se podía interponer en cualquier momento del proceso. Fuera de la ciudad no se aplicaba la intercesión durante la época de la república, en cambio se hacía uso de la delegación o mandato del *imperium*.

La intercesión era por su propia índole casativa, y si el intercedente tenía competencia para resolver, lo ordinario era que la casación del decreto de autoridad inferior fuera acompañado de una resolución en contrario sentido, tomada por la autoridad superior intercedente.

Imperio

La Apelación ante el emperador comprendía, lo mismo que la hecha del mandatario al mandante. El acto de remitir un proceso pendiente desde el tribunal que estuviera conociendo de él, al emperador, con el fin de que éste lo fallara, en lo esencial se equipara a lo que hoy se conocemos como apelación.

Esta forma de proceder no fue desconocida en la república pero sólo se aplicó en la administración de justicia por los gobernadores de provincia y a las relaciones entre los depositarios del *imperium* y a los mandatarios en quienes se delegase su jurisdicción. Por el contrario durante el imperio, desapareció la apelación casatoria de colegas, como de tribunos del pueblo, para concentrarse la administración de justicia en la apelación reformatoria.

En un principio la apelación podía interponerse contra toda resolución judicial que a juicio del individuo le causare perjuicio, pero también pudo

interponerla cualquier persona interesada en la causa. Se interponía contra sentencia con penas capitales o contra penas inferiores, con las siguientes restricciones:

- a) Los veredictos de jurados, que no tenían su base en le Imperium y que no eran, considerados decretos de magistrado, no podían ser sometidos a apelación reformativa del emperador; tampoco sentencias de cónsules con el Senado.
- b) Sólo debía hacerse uso de la apelación para el caso de resoluciones que no pudieran repararse con la apelación de sentencia.
- c) El juez inferior tenía que rechazar la apelación como improcedente, cuando estuviere confeso el acusado y aun sin esto siempre que le pareciera probada su culpabilidad.
- d) Cuando la seguridad pública se considerase en peligro para diferir la ejecución de la pena, el juez inferior bajo su responsabilidad, podía negarse a admitir la apelación.
- e) No se admitía en delitos de falsificación de moneda, coacciones y rapto.

Por excepción se permitía a todo mundo apelar contra las sentencias capitales, aun sin mandato o poder del condenado y hasta en contra de su consentimiento. La apelación se interponía ante el tribunal que dictaba la resolución, confiando en que un tribunal superior le beneficiaría en su decisión. La interposición debía hacerse, dentro de los dos o tres días posteriores a la pronunciación del fallo, pero Justiniano estableció que fuera durante los diez días posteriores.

La sentencia del tribunal inferior era casada y perdía su fuerza jurídica por la apelación que el tribunal superior reconociera como válida. La causa pasaba al tribunal de alzada donde se sustanciaba, sin necesidad de tomar en cuenta las actuaciones ante el inferior. El plazo que tenía el tribunal de segunda instancia para dictar la resolución, era de seis meses para los habitantes de Italia y de un

año para las provincias, esto en procesos con penas no capitales; de nueve, diez y ocho meses para casos de procesos capitales. Constantino y los emperadores posteriores modificaron estos plazos y en la instancia superior podía agravarse la pena que hubiese dictado el órgano inferior; pero los tribunales de alzada castigaban los abusos e improcedencia del recurso.

Por su parte, Eugene Petit¹², indica que durante la República y únicamente en casos excepcionales se obtenía contra la sentencia:

- a) La *revocatio in duplum*. La cual nulifica a la sentencia violatoria de la ley. Se anulaba la resolución, pero una reclamación mal fundada traía como consecuencia, la condena al doble sobre el recurrente.
- b) La *in integrum restitutio*. El pretor destruía los efectos de la sentencia, en la que por un acto jurídico o por la inaplicación de un principio de Derecho Civil, se había roto la equidad, dando paso a la injusticia.

Ya en el Imperio, queda abierta una vía de recurso para todos los casos y contra las sentencias.

- c) La *appellatio*. Establecida por una ley Julia judicial, teniendo por origen, el derecho que le asistía a todo magistrado bajo la República, de poner su veto a las decisiones de un magistrado igual o inferior (*intercessio*). La persona que quisiera recurrir la decisión de un magistrado, podía reclamar la *intercessio* de un magistrado superior (*appellare magistratum*).

Siguiendo con la evolución histórica de los recursos, a continuación, se hablará del Derecho Español, que naturalmente tuvo influencia en la legislación nacional. Montero Aroca¹³ en su obra, divide el estudio de los recursos en dos ordenamientos muy importantes, de tal manera que estudia los medios impugnativos establecidos en las Partidas y los que aparecen en la Novísima

¹² Petit, Eugène, *Tratado Elemental de Derecho Romano*, México, Editora Nacional, 1971, pp. 645, 646 y 692.

¹³ Montero Aroca, Juan, *La Herencia Procesal Española*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1994. pp. 45-46.

Recopilación. Dentro de los primeros ordenamientos escritos, que regulan a los recursos, está la Ley de las Siete Partidas de Alfonso “El Sabio”, la que en el título XXIII de la Tercera Partida, establece cuatro formas de recurrir las sentencias:

1. Alzada o Apelación. Querrela que interponía alguna de las partes del juicio, para inconformarse con la sentencia, llamando a un juez mayor, para que enmendara la resolución. Normalmente se tenía la posibilidad de dos Alzadas, aunque a veces era viable la tercera, el plazo para recurrir era de diez días y al interponerse había que fundamentar.
2. Merced. Dádiva que concedía el Rey casi en cualquier caso, dispensando incluso de derechos subjetivos privados, alargando los plazos para pagar las deudas.
3. Restitución. Devolver las cosas al estado en que se encontraban, anterior a la sentencia. Se concedía contra sentencias de inculpados menores a 25 años de edad y conocía de ella el mismo juez o su superior, por haber sufrido el culpable un engaño o por que el abogado no había defendido bien al menor.
4. Revisión. Revocación que se daba a las sentencias dictadas por falsedad, de documentos o de testigos, pudiéndolo hacer el mismo juez que dictó la resolución impugnada, dentro de los posteriores veinte días.

La Novísima Recopilación, es el cuerpo legal español, que se remota al año de 1805, el cual contenían contra las sentencias de primera instancia, los recursos de Nulidad y de Apelación.¹⁴

1. Nulidad. Vicio o defecto que procede de la trasgresión de la ley procesal, tales como la falta de jurisdicción del juez, legitimación o citación de parte, error e injusticia manifiesta, o por la condición de las personas. Debía pedirse dentro del plazo de 60 días posteriores a la resolución, oponiéndose ante el mismo juez de la causa, como acción distinta ante juez superior, como acción distinta acumulándola a la apelación, y como incidente de la apelación.

¹⁴ *Ibidem*, pp. 60-61.

2. Apelación. Se tenía que interponer dentro de los cinco días siguientes, con excepción a la sentencia de cuantía menor, para las que no cabía este recurso. Interpuesto, el juez debía admitirlo y entregar al procurador testimonio del pleito, admitiéndose en uno o ambos efectos. La fundamentación del recurso se hacía ante el superior por escrito. Se trataba de una apelación limitada, pues no era posible alegar nuevas excepciones o recientes medios de prueba.

En el país, el primer Código de Procedimientos Penales data de 1880, él ya reglamenta en su Libro Tercero a los Recursos de revocación, apelación y denegada apelación, pero como un recurso extraordinario estableció al indulto. El 6 de Julio de 1894, entra en vigor el Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales, regulando los mismos medios impugnativos que su antecesor de 1880.

El nacimiento del Código Federal Adjetivo de la materia, se dá el 5 de Febrero de 1909, y toma como modelo al del Distrito y Territorios Federales, tratando de unificar en lo posible la legislación patria; reglamentó en su Título Quinto, De los Recursos, a la revocación, la aclaración de sentencia, la apelación, la reposición de procedimientos y la denegada apelación. El vigente Código Federal de Procedimientos Penales de agosto de 1934, no ha cambiado significativamente su redacción en cuanto a los recursos se refiere, incluyendo en su Título Décimo al recurso de revocación, al de apelación, al de denegada apelación y a la queja.

1.4. JUSTIFICACIÓN

El órgano jurisdiccional dentro del proceso dicta muchas resoluciones, pero a veces algunas no son ajustadas a derecho, por ello se rompe el normal equilibrio que debe guardar el proceso, es de esta manera como se justifica la actividad

impugnativa, queriéndose restablecer el equilibrio perdido, analizándose por nueva ocasión la resolución contraria a la ley; gracias a los medios de impugnación la parte del juicio que resintió la inadecuada aplicación del derecho, muestra su inconformidad con la resolución.

La impugnación solo se justifica “en tanto garantice la enmienda de los actos procesales contrarios al principio de legalidad y, con ello, una mayor efectividad de justicia en las resoluciones”.¹⁵

El Estado se interesa por alcanzar el más alto grado de justicia, porque de esta manera garantiza que la sociedad cumpla y crea en el derecho, por tal motivo, los recursos buscan la protección de la esfera jurídica de los particulares logrando una mejor justicia individual.

Un nuevo análisis, por un órgano superior al que emitió la resolución, produce una mayor profundidad en el estudio del mismo y por lo tanto se aproxima más a la justicia, es por esto que se otorga el recurso, a aquel que ha sido agraviado por una resolución jurisdiccional, para obtener por medio de la impugnación la reparación de su derecho transgredido.

“En condiciones normales, todo juez aspira a que sus resoluciones contengan los mejores y más convincentes argumentos, se ajusten estrictamente a la ley y sean un vivo reflejo de la justicia y la equidad.

Es cierto que en muchas ocasiones lo logran, pero en otras, por un sinfín de motivos, entre los que cuenta de manera importante la natural imperfección de los hombres, se pronuncian resoluciones que pugnan con los fines del derecho.

De esta forma, graves daños y resentimientos sociales se acumulan por el dictado de injustas o ilegales resoluciones de no ejercicio de la acción penal;

¹⁵ Colín Sánchez, Guillermo, *op. cit.*, nota 5, p. 609.

órdenes de aprehensión o autos de formal prisión y ni qué decir tratándose de sentencias que condenan a inocentes o absuelven a culpables”.¹⁶

Los sujetos de la relación jurídico procesal quieren que las resoluciones judiciales contengan la mayor aproximación a la justicia, pero hay que tener claro que con la creación de buenos recursos o multiplicando las instancias, no siempre se llega a obtener una justicia infalible.

Al plantearse la posibilidad de que el Estado garantice un mejor acercamiento a la justicia a través de los recursos, entran en conflicto dos supuestos: por una parte, un aumento en el número de instancias, con el que se pretende que las resoluciones guarden mayor cercanía con las exigencias de justicia; y por otra, la demora injustificable y sin razón que atenta contra la propia seguridad jurídica y los principios de economía y celeridad procesal, ya que se dice que la justicia que no es pronta, no es justicia.

El equilibrio entre estas reflexiones sería que las partes del juicio tuvieran recursos para enfrentar las resoluciones que les violan sus derechos, para reestablecer la seguridad jurídica, pero que no chocaran con la pronta impartición de justicia, ya que por el número o complejidad de recursos se contraviene la recomendable rapidez en el juicio.

Se advierte que aun con el aumento de controles y diversas instancias, ello no conduce a una justicia perfecta, sólo nos queda admitir que los medios de impugnación tienden a asegurar la obtención de actos del órgano judicial, en la mayor medida apegados a derecho.

Tal y como lo manifiesta, el autor Víctor de Santo, en su obra *Tratado de los Recursos*, “Pero no debe olvidarse que de este modo no se garantiza una justicia

¹⁶ Hernández Pliego, Julio Antonio, *Programa de Derecho Procesal Penal*. 12ª edición, México, Porrúa, 2005, p. 283.

infalible, si no simplemente una mejor justicia no exenta de las implicaciones humanas".¹⁷

Conforme al principio de legalidad, la autoridad está obligada a realizar todo lo que la ley le ordena, pero si al dictar una resolución le causa agravios a alguna de las partes del proceso penal, ésta mediante los medios de impugnación, muestran su inconformidad y presenta un control jurídico sobre dicha resolución.

La realidad es que en sistema jurídico mexicano, los juzgados tienen que resolver exagerado número de procesos, y dada la carga de trabajo de los mismos, a veces no se le da la importancia requerida a cada uno, por lo que los medios de impugnación ayudan a reducir en gran medida los errores, desaciertos y distracciones del órgano judicial.

Anteriormente se había indicado, que no siempre se interponen los recursos contra resoluciones injustas o ilegales; por el contrario, en los juzgados se abusa de ellos, en ocasiones solo se interponen para dilatar la marcha normal del proceso o para que el defensor particular justifique pagos extras o indebidos con recursos sin razón alguna.

Lo anterior se hace posible, porque la impugnación no esta subordinada necesariamente a la existencia de la violación al derecho o injusticia; a la actividad impugnativa no le interesa si quien recurre tiene un derecho concreto, le basta la simple invocación de ese derecho abstracto para que se le permita recurrir.

Para terminar este punto aludiremos al autor Hernández Pliego, quien nos indica que la actividad impugnativa se justifica por la necesidad de que los actos procesales injustos, defectuosos o irregulares, que no pueden repararse por sí mismos, sean atendidos según su irregularidad o injusticia, mediante remedios o en casos extremos con su modificación, revocación o eliminación, como necesaria

¹⁷ De Santo, Víctor, *Tratado de los Recursos*, 2ª edición, Argentina, Universidad de Buenos Aires, 1999, tomo I, p. 102.

e imperativa reacción del agraviado que para ello pone en juego facultativo su poder impugnativo ejercido ante distinta autoridad, de más alto rango de la que generó la resolución que afecta su esfera jurídica.¹⁸

1.5. NATURALEZA JURÍDICA

Sobre la Naturaleza Jurídica de los Medios de Impugnación o Recursos, Colín Sánchez señala que pueden ser: a) derechos; b) obligaciones; c) simples cargas procesales.¹⁹

Para el probable autor del delito, el medio de impugnación viene a ser un derecho, que ejercita si la sentencia que dictó el juez no le favorece, por lo que mediante un acto de voluntad, manifiesta su inconformidad con la resolución contraria a derecho.

Respecto al Ministerio Público o Representante Social, son también derechos, cuando su invocación se realiza al violarse las garantías de la sociedad y particularmente del ofendido, por la resolución que perturba la ley, recordando que este órgano de Estado debe guardar el principio de buena fe en sus acciones.

En cuanto al Defensor, la interposición de la impugnación, vendría a ser una obligación, para el caso de que la resolución o sentencia viole los derechos del procesado o sea contraria a los intereses de la parte que representa.

También es una obligación para el Ministerio Público, ya que en la práctica se observa que si la sentencia es favorable al reo y contraria a las conclusiones presentadas por la Representación Social, tendrá ésta última la obligación de impugnar la resolución, que probablemente afecte los intereses de la sociedad y del ofendido.

¹⁸ Hernández Pliego, Julio Antonio, *op. cit.*, nota 7, p. 70.

¹⁹ Colín Sánchez, Guillermo, *op. cit.*, nota 5, p. 614.

Ahora, si bien los Medios de Impugnación no constituyen derechos, ni obligaciones, pueden ser entonces cargas procesales, entendiendo como tales a la oportuna manifestación de inconformidad por conducto de alguno de los recursos procesales, en contra de alguna de las resoluciones judiciales que se pueden dictar en la tramitación de un proceso, resolviéndose al modificar, confirmar o revocar la sanción procesal, que de no hacerlo, dicha resolución tendría el carácter de definitiva.²⁰

1.6. PRINCIPIOS PROCESALES DE LOS RECURSOS

Como la mayoría de los actos dentro del proceso penal, los Medios de Impugnación están supeditados a principios, los cuales marcan las directrices dentro de las que se desarrollará la procedencia e interposición del recurso.

Para Rivera Silva,²¹ el segundo estudio sobre un punto que se estima resuelto no apegado a derecho, no se hace en forma anárquica, sino que está sujeto a restricciones o principios, los cuales son:

- I- Restricción del número de recursos.
- II- Restricción en lo tocante a la clase de resolución recurrida.
- III- Restricción del recurso concedido.
- IV- Restricción de tiempo.
- V- Restricción referente a la necesidad de interponer el recurso.
- VI- Restricción relativa a que únicamente las partes pueden interponer el recurso.

En lo relativo al primer principio de restricción del número de recursos, está íntimamente relacionado con la pronta administración de justicia y las instancias

²⁰ Colegio de Profesores de Derecho Procesal, *Diccionarios Jurídicos Temáticos*, vol. 4: *Derecho Procesal*, México, Facultad de Derecho, UNAM, Harla, 1997, pp. 42-43.

²¹ Rivera Silva, Manuel, *op. cit.*, nota 6, p. 315.

en el juicio, consagradas en la Ley Fundamental y llevadas a las legislaciones locales, con lo que se entiende que en el país, ningún juicio criminal, contra el mismo sujeto y por los mismos hechos deberá tener más de tres instancias.

Por lo que hace al segundo principio, la legislación penal indica cuales son las resoluciones que pueden ser recurridas, y al respecto la doctrina se divide en tres corrientes:

- 1) Los que afirman que solo las sentencias definitivas admiten la procedencia del medio de impugnación, argumentando que de esta manera se evitan muchos retardos en el proceso, por lo que una revisión de manera global del asunto puede remediar todo aquello que se perjudicó con la sentencia; se observan tres beneficios en esta corriente: a) Evita retardos en el proceso; b) Revisión total del mismo; c) Repara lo que le interesa a la sentencia definitiva.
- 2) Los que quieren que se concedan recursos contra todas las resoluciones. Cada resolución no ajustada a derecho es importante recurrirla porque todos los actos del proceso deben estar acordes a la ley, ya que es torpe e ineficaz seguir con un juicio que no va por el curso del derecho.
- 3) Aquellos que creen que no se deben conceder recursos contra todas las resoluciones, ni únicamente contra la sentencia; deben proceder los recursos contra determinaciones esenciales del proceso, que sirven a los periodos posteriores, cuya mala elaboración acarrea perjuicios irreparables en el proceso.

Para el tercer principio, llamado Restricción al Recurso Concedido, no todos los actos jurisdiccionales se impugnan de igual forma y por el mismo recurso, cada resolución judicial se ataca e inconforma con algún medio de impugnación específico y determinado de la legislación penal aplicable.

Continuando con la clasificación de los principios que menciona Rivera Silva²², toca el turno ahora del cuarto nombrado Restricción de Tiempo. Como se sabe, en los Códigos Adjetivos Penales del país aparecen los Medios de Impugnación o Recursos que proceden contra los actos del juez en el proceso, y dentro de estos apartados la legislación menciona un periodo de tiempo para que se pueda interponer el recurso.

El siguiente principio se explicará atendiendo a que no siempre el error que cometió el órgano jurisdiccional al momento de interpretar y aplicar la ley es la regla para la procedencia de la impugnación, ya que para que se presente el segundo análisis que implica un recurso, tiene que haber dentro del juicio alguna parte que se vea afectada y por lo tanto se inconforme mediante la impugnación. Sobre el particular, a reserva de que más adelante se explique a detalle, se tiene que indicar que para algunas de las entidades federativas no todos los recursos se interponen a petición de parte, la propia legislación señala recursos que proceden de manera oficiosa para el caso de penas excesivas o cuando el juez disminuye la pena (motivo del presente trabajo).

El último principio que enuncia el autor citado es el relativo a que únicamente las partes pueden interponer el recurso. “Siendo las partes las únicas interesadas en la recta aplicación de la ley, resulta obvio que solo ellas pueden interponer recursos (Ministerio Público, defensor e inculpado)”²³.

Aunque la Constitución Federal y la legislación penal del país le conceden garantías al ofendido, no se le considera como parte del proceso penal, pero nuestros códigos adjetivos le han estatuido el derecho de recurrir cuando reclame lo relativo a la reparación del daño o la responsabilidad civil. Al respecto Arilla Bas contempla que están legitimados para interponer la impugnación “el Ministerio Público, el inculpado y el defensor, así como el ofendido o sus legítimo representante, cuando hayan sido reconocidos por el juez de primera instancia,

²² *Ibidem*, p. 317.

²³ *Idem*.

como coadyuvante del Ministerio Público, para efectos de la reparación del daño y perjuicios”²⁴.

Como se puede apreciar, para que se pueda interponer un recurso se necesita el interés de alguna de las partes del proceso. El interés puede ser particular, social y común. El primero como su nombre lo indica corresponde a una persona, que puede ser el inculpado o el ofendido y no a un tercero ajeno al juicio. El interés social es el que tiene el agente del Ministerio Público como representante de la sociedad en general, en el entendido que una resolución favorable al inculpado pueda a la vez ser benéfica al interés social y por lo tanto la representación social no impugne la sentencia. El último, llamado común, es el que pueden tener varios inculpadados dentro de un mismo proceso, sobre el particular hay discrepancia por saber si la resolución que se obtenga de la revisión o interposición del recurso debe o no abarcar la situación de todos los individuos o reos que realizaron los hechos delictivos y se encuentran en las mismas circunstancias.

También el autor Hernández Pliego hace un análisis sobre estos principios rectores de lo recursos y los divide en: básicos o fundamentales, considerados obligatorios por ser aplicables en todas las instancias del juicio y estar en la ley; y los accesorios o contingentes que pueden ser omitidos.²⁵

PRINCIPIOS FUNDAMENTALES

Principio Dispositivo. Mediante el cual, corresponde a las partes iniciar el proceso y mantener activa la función jurisdiccional hasta la resolución del juicio y en su caso dar apertura a la segunda instancia.

De la voluntad de las partes depende la amplitud del objeto del proceso, fijándole al juzgador el marco que debe conocer, de suerte que no puede ir más

²⁴ Arilla Bas, Fernando, *El Procedimiento Penal en México*, 21ª ed, México, Porrúa, 2001, p. 213.

²⁵ Hernández Pliego, Julio Antonio, *op. cit.*, nota 7, p. 71.

allá de lo que pidan las partes ni resolver de cuestiones no solicitadas por las mismas; en virtud del principio dispositivo, es potestad de las partes disponer a discreción del objeto del proceso, e incluso renunciar sus diferentes derechos procesales.²⁶

Para que se revise una resolución jurisdiccional, conforme al principio dispositivo se requiere necesariamente la instancia de parte legítima, que viendo violado su derecho interponga un recurso. La segunda instancia en materia penal se les otorga a las partes legitimadas en el proceso, para que se inconformen de la resolución que les causa agravios.

Este principio dispositivo o de rogación tiene sus excepciones, así encontramos que opuesto a éste, tenemos el principio de Oficiosidad, para el cual no se requiere la instancia de parte para la realización de los actos del juicios.

Por lo general, la legislación procesal penal condiciona la apertura de la segunda instancia o actividad impugnativa a que se abra a petición de parte legítima, pero algunas entidades federativas admiten la revisión de las resoluciones sin que medie instancia de parte, por lo que según el caso por una sentencia con pena excesiva o por otra en que se le otorgan beneficios al reo, la segunda instancia se abre mediante una revisión oficiosa o forzosa, para llevar a un segundo análisis dicha resolución, sin que ninguna de las partes legítimas hayan incitado la apertura de tal instancia.

Cuando el impulso procesal o apertura de la instancia surge del propio órgano jurisdiccional (juez) se le llama impulso procesal de oficio, en el que el proceso avanza sin necesidad de que las partes lo soliciten.²⁷

²⁶ Santos Azuela, Héctor, *Teoría General de Proceso*, México, Mc Graw-Hill, 2002, p. 130.

²⁷ Kelley Hernández, Santiago Alfredo, *Teoría del Derecho Procesal*, 3ª edición, México, Porrúa, 2001, p. 110.

Principio Formal. Como su nombre lo dice, en la segunda instancia las partes deberán observar las llamadas formas sustanciales que la rige, la autoridad también se sujetará a estas formas, que indican el desenvolvimiento de los procedimientos impugnativos y al ser establecidas en la ley se hace obligatoria su existencia en el proceso.

El incumplimiento de estas formalidades traería como consecuencia la invalidez de los actos procesales y el quebrantamiento de las normas del procedimiento penal, pero si el incumpliendo acarrea indefensión al procesado o perjuicios de orden público, se está ante formas sustanciales.

Principio de Contradicción. Principio fundamental del proceso, que se expresa al oírse a la otra parte, imponiendo al juzgador el deber de resolver sobre las promociones que le formulen cualquiera de las partes, oyendo las razones de la contraparte.

Se le denomina también principio de Bilateralidad o Controversia, dado que el tribunal no resolverá, sin audiencia previa en la que se encuentren presentes o representados los que pudiesen verse afectados con la resolución.

En lo concerniente al demandado, el principio de Contradicción se encuentra implícito en el la Garantía de Audiencia, que establece el artículo 14 de la Constitución Federal, y representa una de las formalidades esenciales del procedimiento de las cuales gozan ambas partes.²⁸

Principio de Moralidad. El proceso penal, debe ser considerado por las partes y por la sociedad, como un instrumento del Estado para conciliar los conflictos con arreglo a la ley, y no como un medio par hacer valer pretensiones falsas, injustas o ilegales; normalmente se espera que las partes implicadas se conduzcan apegadas a la verdad y atendiendo al principio de Moralidad utilicen los

²⁸ Ovalle Favela, José, *op. cit.*, nota 2, p. 194.

medios de impugnación sólo en aquellos casos en los que el juez haya resuelto contrario a la ley.

Le legislación penal federal en concordancia con el principio, indica que los tribunales rechazarán de plano, los recursos notoriamente frívolos o improcedentes.

Principio de Moderación. Este principio guarda mucha relación con el anterior, al indicar a los recurrentes que se abstengan de alegar hechos falsos, leyes inexistentes o inventen conductas para con las personas integrantes del tribunal.

En el Tribunal de Alzada, como ante cualquier autoridad, los litigantes deben ser congruentes, considerados y respetuosos de la instancia ante la que actúan, de tal manera que sus escritos contengan determinado grado de conocimientos en la materia, absteniéndose de personalizar la inconformidad en alguno de los miembros del órgano jurisdiccional o promoviendo recursos improcedentes que van en detrimento del tiempo y presupuesto de la administración de justicia.

Principio de Congruencia. En lo que toca a este principio, el autor Luis Dorantes Tamayo señala, que toda resolución ya sea de primera o segunda instancia, debe de ser congruente consigo misma y con la litis, describiendo dos tipos de congruencia:

- La Interna. Referente a la armonía de las distintas partes de la resolución, la cual no debe tener afirmaciones contradictorias.
- La Externa. Es la adecuación de la sentencia con los puntos cuestionados y controvertidos que estuvieron en debate. No se debe resolver más de lo que las partes le pidieron al juez, ni dejar de resolver los puntos que las mismas le plantearon.²⁹

²⁹ Dorantes Tamayo, Luis, *Teoría el Proceso*, 8ª edición, México, Porrúa, 2002, p. 284.

En la Segunda Instancia las resoluciones que se dicten deberán ser acordes con los agravios expresados por los recurrentes, ya que de otra manera se violaría este principio, por ejemplo, al omitir resolver sobre algún agravio expresado, cuando se decide sobre cuestiones que consintieron las partes o cuando sólo apela el reo y se modifica la sentencia en su perjuicio. El principio de Congruencia toma relevancia en el desarrollo del presente trabajo, ya que la legislación penal del Estado de México transgrede dicho principio, mediante el llamado recurso de Revisión Forzosa, analizando el tribunal ad quem, la resolución que consintieron las partes.

Principio de Preclusión. El proceso penal se divide en varias etapas, dentro de las cuales se desarrollan determinados actos característicos de cada una de ellas, por lo que si se realizan fuera de la etapa no surten sus efectos y son ineficaces. “Consiste en la pérdida o extinción de una facultad procesal, cuando ésta no es ejercitada oportunamente”.³⁰

Las partes son libres de hacer valer sus derechos en el momento procesal oportuno, de lo contrario se pierde su derecho y opera la preclusión. El Tribunal de Alzada cuidadoso de este principio señala términos para la presentación de los actos en cada etapa procesal y en cada instancia, impidiendo regresar a fases concluidas, ya que si no se presentó algún acto o promoción en su debido término se entiende que se ha perdido este derecho.

Principio de Irreformalidad. Conforme a este principio, las resoluciones judiciales no pueden ser modificadas después de su formulación y firma, entiéndase entonces, que una vez aparecida en acuerdo, la resolución no se puede modificar.

³⁰ *Ibidem*, p. 282.

PRINCIPIOS ACCESORIOS

Principio de Escritura. Principio referido a la forma que debe predominar en el proceso, el sistema penal del país generalmente se rige por el principio de oralidad, predominando éste en la primera instancia y el principio de escritura gobierna la instancia de alzada, aclarándose que dentro de todo proceso penal ninguno se encuentra sin la colaboración del otro, habiendo casos en los que predomina el uso de la palabra hablada sobre la escrita y viceversa, predominio de uso, pero no un uso exclusivo.

Principio de Publicidad. Mediante el cual se ofrece al público la posibilidad de presenciar las audiencias, de tal manera que la opinión pública controle la conducta del órgano jurisdiccional, de las partes y de los litigantes, influyendo favorablemente en el desenvolvimiento de la audiencia. Principio que se limita cuando la moral y el interés público así lo exijan, y en materia familiar en los casos de divorcio y nulidad de matrimonio.

En materia penal el principio de Publicidad se consagra en la Constitución Federal en su artículo 21, fracción VI, que señala que el inculpado será juzgado en audiencia pública por un juez.

Hoy en día este principio ha crecido en grandes dimensiones y el país copiando otros sistemas judiciales ha creado institutos y fundamentos para que los particulares puedan acceder y se hagan públicas las resoluciones jurisdiccionales a cualquier nivel, labor que ha tratado de llevar a cabo el Instituto Federal de Acceso a la Información Pública.

Principio de Economía Procesal. Por éste, el juzgador y los órganos auxiliares, tienen que realizar todas las medidas necesarias para procurar la mayor rapidez en el desarrollo del proceso.³¹

³¹ Santos Azuela, Héctor, *op. cit.*, nota 26, p. 133.

Hay que simplificar y disminuir los actos procesales innecesarios, agilizando la realización y dictado de las resoluciones, de tal suerte que no se justifique el adagio “justicia retardada, justicia denegada”. Los particulares tienen por concepto, el que los juicios son largos y tediosos, por ello prefieren llegar a un convenio con la contraparte o escapar a la justicia para nunca más presentarse al juzgado.

En este principio de Economía Procesal, se acreditaría, que para aquellos delitos que ameriten una pena mínima y el delincuente observa una leve peligrosidad, la creación de juicios de única instancia, de modo que con una resolución recta y justa se conformen las partes y se agilice el proceso.

Principio de Celeridad. Específicamente señala, que la ley elimine los trámites innecesarios, que los actos dentro del proceso sean rápidos y se resuelvan con prontitud, haciendo así una justicia pronta y correcta.

En Segunda Instancia tanto los recurrentes como el órgano administrador de justicia, deben de observar dicho principio, de tal manera que no traten de retardar, ni estorben con trámites innecesarios a la resolución que deberá recaer.

Principio de Inmediación. El juez debe estar en contacto directo con las partes, sin intermediarios, ni relatores, recibiendo pruebas y alegatos, para así poder dictar una sentencia justa; principio que en la práctica, casi no se utiliza, ya que por la carga de trabajo, son los secretarios de acuerdos del juzgado y no el juez, los que directamente reciben las actuaciones, los que interrogan a las partes, a los testigos y escuchan las audiencias.

Principio de Concentración. Principio que permite la acumulación de diversos actos procesales en una sola audiencia de las que integran el proceso, se acumulan las actuaciones para ser resueltas en un sólo acto en la sentencia. Se

pretende que con la integración de etapas se llegue a una economía procesal y a agilizar el juicio.

Los actos sometidos al órgano jurisdiccional tiene que realizarse sin demora, abreviando los plazos, eliminando etapas de inactividad y concentrando las diligencias en una sola audiencia donde se compruebe, trámite y se dé solución al objeto del litigio, evitando la dispersión y valoración errónea.

Principio de Eventualidad. Atendiendo a éste, se le impone a las partes el deber de presentar simultánea pero no sucesivamente, las acciones y excepciones, alegatos y pruebas que corresponden a un acto o etapa del proceso.³²

Se le exige a la contraparte, que al momento de dar contestación a la demanda o proceso seguido en su contra, oponga simultáneamente, todas las acciones y excepciones que estime pertinentes, independientemente de que sean contradictorias.

1.7. CLASIFICACIÓN

En México la doctrina se ha encargado de clasificar de diversa manera a los medios de impugnación, variaciones que se dan incluso ante legislaciones de diferentes Estados de la República, ya que los códigos adjetivos en ocasiones contemplan más recursos y en otras omiten algunos.

Son muchas las clasificaciones que sobre los recursos existen, en vista de esto resulta importante conocer las diferentes formas en que se agrupan a los Medios Impugnativos, a continuación se nombrarán algunas.

³² Ovalle Favela, José, *op. cit.*, nota 2, p. 195.

El catedrático López Betancourt nos indica que entre las clasificaciones más aceptadas está la que se refiere a Remedios, Recursos y Juicios o Procesos Impugnativos.³³

Siendo los Remedios las correcciones a los actos y resoluciones de parte del mismo juez o tribunal que las emitió; los Recursos se tramitan y resuelven ante una autoridad de mayor jerarquía a la que dictó la resolución recurrida; y los Juicios Impugnativos son procesos totalmente autónomos y separados del proceso inicial, en el que se actúa en contra de una sentencia firme.

Para Rivera Silva³⁴, la clasificación de los recursos se hace atendiendo a tres conceptos:

I. A la situación de la calidad de la resolución recurrida.

Tomando en cuenta este concepto, los recursos se clasifican en Ordinarios y Extraordinarios, los primeros se interponen contra sentencias que aún no son cosa juzgada y los segundos se conceden contra resoluciones que si tienen la calidad de cosa juzgada.

Los recursos Ordinarios abren una nueva instancia, pero dentro del mismo juicio, en cambio los Extraordinarios inician un nuevo proceso distinto e independiente del juicio inicial.

II. A la clase de autoridades que intervienen en la resolución.

Atendiendo a las autoridades que conocen del recurso, se pueden clasificar en Devolutivos, que son aquellos en los que interviene una autoridad diferente a la que dicta la resolución recurrida; y No Devolutivos, en los que una interviene una sola autoridad, la que revisa es la misma que dictó la resolución.

Los Devolutivos son los que hacen que el nuevo estudio lo lleve a cabo otro órgano jurisdiccional diferente y superior (judex ad quem)

³³ López Betancourt, Eduardo, *Derecho Procesal Penal*, México, IURE Editores, 2003, p. 216.

³⁴ Rivera Silva. *op. cit.*, nota 6, pp. 319-320.

al que juzgó en primer lugar (judex a quo), y los No Devolutivos, donde el juez del primer juicio es el mismo que el del segundo.³⁵

III. A los efectos que produce el recurso.

Se clasifican en Suspensivos, cuando detienen el curso del procedimiento, y Devolutivos cuando no suspenden el curso de éste. Es recurso Suspensivo aquel que cuya admisión produce el efecto de paralizar la ejecución del acto procesal impugnado, y Devolutivo es el que al interponerse no suspende los efectos de la resolución recurrida, la que podrá ejecutarse aún cuando esté en trámite la impugnación.

Siguiendo con la clasificación de los recursos, se completará su estudio y análisis, aludiendo al estudio hecho por el autor Hernández Pliego.³⁶

Atendiendo al resultado que produce el recurso al momento de dictarse la nueva resolución, el catedrático arriba nombrado los agrupa en Limitativos, si la sentencia que se pronuncia en el recurso se regula por el principio de estricto derecho, alcanzando y beneficiando sólo a quien la recurrió; y Extensivos, en los que la impugnación interpuesta por cualquiera de los inculpados beneficia a todos.

Por lo general la legislación penal del país toma como referencia al efecto Limitativo de la resolución dada en segunda instancia, pero pocos Estados si adoptan el efecto Extensivo en la sentencia pronunciada por el juez ad quem.

Si se toma en cuenta a los órganos jurisdiccionales que resolverán el recurso, pueden ser Horizontales, si las etapas por las que pasan los recursos (instrucción y substanciación) son realizadas ante el órgano que generó la resolución recurrida, de manera que pueda reparar su error, como ejemplo de estos en el sistema jurídico mexicano tenemos a la Revocación. Son recursos

³⁵ Florian, Eugene, Serie Clásicos del Derecho Procesal Penal, vol. I: *Elementos de Derecho Procesal Penal*, España, Editorial Jurídica Universitaria, 2002, p. 231.

³⁶ Hernández Pliego, Julio Antonio, *op. cit.*, nota 7, pp. 90-94.

Verticales, cuando su tramitación y resolución se realiza por el tribunal ad quem, distinto y superior al juez que pronunció la resolución que se recurre.

Por la resolución contra la que se hace valer, los medios de impugnación pueden ser Procedentes, si la ley establece su interposición contra determinadas y específicas resoluciones judiciales; y recursos Improcedentes, cuando la ley no autoriza su interposición, ya sea porque la resolución sea de las declaradas irrecurribles o porque se combate por distinto medio.

Los Medios de Impugnación pueden ser Principales si su nacimiento y subsistencia no esta supeditada a otra impugnación, son independientes y de ellos si puede nacer otro recurso. Son Subsidiarios los que carecen de independencia y están supeditados a otro medio de impugnación para poder nacer, la Reposición del Procedimiento sería un claro ejemplo, ya que es innegable que depende de la apelación.

También se pueden clasificar los recursos en Positivos y Negativos, entendiendo que los primeros se presentan cuando la resolución dictada por el órgano judicial ad quem, es rescindente (*indicium rescindem*) y rescisoria (*indicium rescisorium*) de la impugnación; los Negativos los encontramos, si la resolución de la ad quem es únicamente rescindente, de manera que se origina el reenvío al juez ad quo para la elaboración de la nueva sentencia.³⁷

³⁷ Arilla Bas, Fernando, *op. cit.*, nota 24, p. 208.

CAPÍTULO II

APELACIÓN

De los Medios de impugnación, la Apelación es el recurso ordinario de mayor trascendencia, aplicación y generalidad dentro del sistema procesal del país y de muchos otros. Se interpone ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución, para que ante el Tribunal de Alzada se determine si se revoca, modifica o confirma. Se ha expresado que las resoluciones como toda obra humana son susceptibles de error o falla que se puede presentar en la interpretación de la ley que se aplica, en la doctrina invocada o en la jurisprudencia citada.

El error produce la interrupción, desvío e invalidez del normal desarrollo del proceso, aplicándose la ley contrariamente y vulnerando a la justicia. Al causarse el agravio hay necesidad de que alguien con mayor capacidad, conocimientos y rango, decida si hubo o no error en la resolución que el primer juez dictó, señalando la naturaleza de la misma y procurando los medios para repararla.¹

El sistema jurídico mexicano reglamenta a la apelación como un recurso por medio del cual se impugna la resolución judicial ante un tribunal superior al que la dictó, con la finalidad de confirmarla, modificarla o revocarla; es el recurso clásico y de uso más común, un medio eficaz para llevar a un segundo examen una sentencia.

El recurso de apelación, es un procedimiento por el cual se puede obtener un doble grado de jurisdicción, se le otorga a las partes la posibilidad de inconformarse, señalando los agravios que les causa la sentencia dictada en primera instancia; el conocimiento y análisis judicial de un juicio ante el juez a quo, se puede hacer dos veces de manera continua, ya que por medio de los recursos se lleva la causa ante el Tribunal Alzada.

¹ Piña y Palacios, Javier, *Los Recursos en el Procedimiento Penal*, México, Secretaría de Gobernación, 1976, p. 63.

Generalmente, la segunda instancia en el derecho procesal penal mexicano solamente se abre a petición de parte legítima para resolver los agravios que el recurrente considere le causan la resolución recurrida. Pero no es siempre la instancia de parte, la razón que justifica el análisis del proceso por un tribunal superior, algunos de los Estados del país admiten en sus legislaciones la Revisión de Oficio, para sentencias condenatorias que imponen penas de prisión elevadas o cuando el juez aplicando la ley le reduce la pena al reo.

A través del tiempo se ha llegado a entender que el recurso de Apelación se justifica por la inexperiencia de los tribunales inferiores, a la cabeza a veces de jueces torpes o por jueces sabios que dictan sus primeras sentencias, entre el apasionamiento de las partes y los argumentos de sus defensas. “No se olvida la posibilidad de negligencia, de una resolución impremeditada, ni se excluye la posibilidad de la malicia, del rencor o de la venganza, de la corrupción por el soborno o del ánimo doblegado por un poderoso influjo local”²

El tribunal encargado de resolver la apelación, es regularmente un órgano colegiado, teniendo como ventaja una diversidad de criterios, lo que hace difícil las confabulaciones, ignorancia o error, hay un número mayor de sujetos con elevada experiencia, que se proyecta en un mejor estudio del proceso evitando descuidos.

2.1. ETIMOLOGÍA Y CONCEPTO

El vocablo apelación, proviene del latín *apellatio*, que es la acción de apelar y significa llamamiento o reclamación; por su parte el verbo apelar proviene del latín *apellare*, que es el recurso que se promueve ante el tribunal superior, para que se revoque la sentencia que se entiende injusta y que emitió el tribunal inferior.³

² Colegio de Profesores de Derecho Procesal, *op. cit.*, nota 20, p. 21.

³ Palomar de Miguel, Juan, *op. cit.*, nota 1, p. 107.

Una vez expuesta la raíz etimológica del recurso de apelación, se evocará a dar algunos conceptos que sobre el particular ha dado la doctrina procesal penal del Estado mexicano.

El profesor López Betancourt, catedrático de Derecho Penal de la Facultad de Derecho de la UNAM, señala que la apelación “es el medio impugnativo más generalizado, que se interpone ante la instancia superior jerárquicamente al tribunal que ha emitido la resolución, con el fin de que el superior determine si se revoca, afirma o modifica la resolución”.⁴

La apelación examinará si en la resolución impugnada no se aplicó la ley correspondiente o se aplicó inexactamente, si se violaron los principios reguladores de la valoración de la prueba, si se alteraron los hechos o si no se fundó o motivó correctamente.

Para Colín Sánchez, la apelación es el recurso ordinario, por el cual el agente del Ministerio Público, el procesado o el ofendido, manifiestan su inconformidad con la resolución judicial que se les ha dado a conocer, originando que los integrantes de un tribunal distinto y superior jerárquicamente, previo estudio de los agravios, dicten una nueva resolución, que confirme, modifique o revoque aquella que fue impugnada.⁵

Rivera Silva dice que la apelación, es un recurso ordinario y devolutivo, en virtud del cual un tribunal de segunda instancia revoca, modifica o confirma una resolución que fue impugnada.⁶ Del concepto anterior el propio autor distingue los siguientes elementos:

- I. Intervención de dos autoridades (judex a quo y judex ad quem). Una de éstas con mayor jerarquía y legalmente con diferentes facultades

⁴ López Betancourt, Eduardo, *op. cit.*, nota 33, p. 221.

⁵ Colín Sánchez, Guillermo, *op. cit.*, nota 5, p. 617.

⁶ Rivera Silva, Manuel, *op. cit.*, nota 6, p. 329.

por instancia; al tribunal de apelación se le encomienda la función de revisar las resoluciones de primera instancia, para confirmarlas, revocarlas o modificarlas.

- II. Revisión de la resolución recurrida. Consiste en el estudio que se hace de la resolución impugnada. Al respecto “existe una vigorosa discusión entre los tratadistas, pues tanto que unos manifiestan que en la segunda instancia debe haber una revisión total de la resolución recurrida, otros opinan que la revisión debe restringirse a los agravios señalados y, por tanto, no debe exigirse una revisión oficiosa de toda la resolución”⁷.

En el Derecho Mexicano ha predominado el criterio de considerar que la apelación penal, no somete al superior más que los hechos apreciados en primera instancia y dentro de los límites expresados por los agravios; de lo contrario si se analizan los puntos no recurridos, se convertiría en una Revisión de Oficio que la Suprema Corte ha tachado de inconstitucional.

- III. Determinación en la que se confirma, revoca o modifica la resolución. Resolución dada por el *judex ad quem*; cabe señalar que la Apelación no constituye un nuevo proceso, se establece entre primera y segunda instancia una continuidad que impide reproducciones innecesarias, de modo que el Tribunal de Alzada emite una resolución que puede ser en tres sentidos: “confirmándola, o sea que en todas sus partes está de acuerdo con la resolución dictada; modificándola, en cuyo caso está de acuerdo sólo en forma parcial; y, por último, la tercera, cuando la modifica totalmente”⁸

⁷ *Ibidem*, p. 330.

⁸ Oronoz Santana, Carlos M, *Manual de Derecho Procesal Penal*, 4ª ed., México, Limusa, Noriega Editores, 2003, p. 195.

Por su parte Piña y Palacios, en su material elaborado en décadas anteriores, define a la apelación de una forma muy acertada.

“El recurso de apelación es el medio que la ley permite emplear para que el curso normal del proceso reanude o termine, mediante la intervención de un juez, distinto al que ejecutó el acto que desvió el curso normal de aquél”⁹

Analizando la definición anterior tenemos los siguientes puntos:

- a) Un medio que la ley establece. Los Códigos de Procedimientos Penales de cada Entidad Federativa y el Federal, nos indican en qué casos y contra cuáles resoluciones procede el recurso de apelación, en consecuencia es un medio legal por el que se puede impugnar una sentencia.
- b) El objeto del recurso permite que el curso normal del proceso se reanude o termine, es un medio por el cual el proceso recobra su curso, al reexaminar la resolución impugnada y elaborando una nueva de la dictada por el tribunal inferior.
- c) La recuperación del curso normal o de su conclusión se hace mediante otra autoridad, distinta de la que ejecutó el hecho violatorio de la ley de fondo o de procedimiento, violación que permitió la desviación del curso normal del proceso.¹⁰

Otro concepto que al parecer resulta importante señalar, es el que da el profesor Hernández Pliego, tomando en consideración a las disposiciones legales que en México reglamentan a la Apelación, indicando lo siguiente: “Es un recurso ordinario que otorga a la ley en contra de las resoluciones que expresamente establece, tramitado y resuelto por el superior jerárquico de la autoridad que emitió la resolución recurrida, y cuyo objeto es examinar la legalidad de ella, con el propósito de determinar si no se aplicó la ley correspondiente o se aplicó ésta inexactamente, si se violaron los principios reguladores de la valoración de la

⁹ Piña y Palacios, Javier, *op. cit.*, nota 38, p. 74.

¹⁰ *Ibidem*, p. 75.

prueba; si se alteraron los hechos o no se fundó o motivó correctamente, para en su caso confirmarla, modificarla o revocarla”.¹¹

Dentro de los Medios de Impugnación, la apelación es un recurso ordinario y vertical por el cual se revisan las resoluciones judiciales que perjudican a una o ambas partes en un juicio y que al manifestarse esta violación es como se obtiene de un tribunal superior su modificación o revocación. Al reexaminar en apelación las cuestiones procesales ya decididas por el juez a quo se corrigen las violaciones y se modifica los resultados alcanzados en primera instancia.

La organización que el Poder Judicial tiene para que se revise por un órgano unitario o colegiado superior y diferente del que dictó la resolución recurrida, es con la pretensión de garantizar el cumplimiento de la ley y asegurar la precisión en las resoluciones judiciales, eliminando o reduciendo los errores judiciales hechos por la natural imperfección humana.

2.2. OBJETO Y FIN

El objeto de los medios de impugnación, es la propia resolución judicial que contiene la instrucción del agravio. Las determinaciones judiciales que admiten impugnación, son los autos y las sentencias que ponen fin a la instancia.

En términos generales, el objeto de la apelación es la resolución judicial que se apela, de la que resulta necesario que un juez superior, estudie los diversos aspectos señalados en los agravios.

Será entonces, objeto de la apelación, la violación a la ley, entendida ésta en un sentido genérico, ya sea, por la aplicación indebida, o inexacta, o bien, por falta de aplicación.¹²

¹¹ Hernández Pliego, Julio Antonio, *op. cit.*, nota 7, p. 160.

¹² Colín Sánchez, Guillermo, *op. cit.*, nota 5, p. 620.

Al hablar de resolución impugnada se alude a un conjunto de actos, formas y formalidades, establecidas en la ley, para estar en posibilidad de estudiar la norma penal, los elementos del delito, el delinciente, la pena y medidas de seguridad decretadas en sentencia, como a las omisiones o errores cometidos al momento de aplicar el derecho y las normas procesales.

Mediante la impugnación, y directamente con el recurso de apelación se quiere llegar a tener una resolución en cierto grado, más justa, este propósito del recurso choca a la par con el principio de economía en el proceso, ya que se ha dicho que los recursos son grandes entorpecedores del procedimiento, dada la finalidad con la que estatuyen periodos prolongados de inactividad. Por tal motivo, para frenar la fiebre por la actividad impugnativa y evitar que tanto la primera como la segunda instancia se degeneren, cada día se nota más la tendencia hacia el control y condicionamiento de los recursos.

El Código Federal de Procedimientos Penales indica en su artículo 363, que la Apelación tiene por objeto examinar si en la resolución que se recurre, no se aplicó la ley correspondiente o se aplicó inexactamente, si se violaron los principios reguladores de la valoración de la prueba si se alteraron los hechos o no se fundó o se motivó. Sobre el particular la legislación penal de los Estados se pronuncia en similares condiciones.

Ahora, el fin que se persigue a través de los medios impugnativos, es el reestablecimiento del equilibrio perdido en el proceso; al estudiarse la resolución por segunda ocasión y por un tribunal superior, se advertirán las violaciones y errores, reparándose la falta producida según determina la ley.

La finalidad del recurso de apelación, “es la reparación de las violaciones legales cometidas, y solamente, es posible lograrlo, modificando o revocando la resolución impugnada, para lo cual deberá dictarse otra que resuelva”.¹³

2.3. RESOLUCIONES JUDICIALES APELABLES

Para saber qué resoluciones judiciales son las que se pueden impugnar por medio de la apelación, tenemos que recurrir a la legislación de la materia.

La Ley Penal Adjetiva en Materia Federal¹⁴ establece, que son apelables: las sentencias definitivas que se imponga alguna sanción, las sentencias definitivas que absuelven al acusado, excepto las que se pronuncien en relación con los delitos punibles con no más de seis meses de prisión o con pena no privativa de libertad; los autos en que se decrete el sobreseimiento en los casos de las fracciones III a VI del artículo 289 y aquéllos en que se niegue el sobreseimiento; 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; los que ratifiquen la constitucionalidad de una detención de las señaladas en el párrafo sexto del artículo 16 Constitucional.

También se puede apelar, los autos de formal prisión; los de sujeción a proceso; los de falta de elementos para procesar; los que resuelven situaciones concernientes a la prueba; los que concedan o nieguen la libertad provisional bajo caución, la libertad por desvanecimiento de datos y los que resuelven algún incidente no especificado.

¹³ *Idem.*

¹⁴ Código Federal de Procedimientos Penales, México, Ediciones Fiscales ISEF, 2006, arts. 336 y 337.

De igual manera son apelables, pero sólo por el Ministerio Público, los autos en los que se niegue la orden de aprehensión y los que nieguen la citación para preparatoria.

Los autos que nieguen el cateo, las medidas precautorias de carácter patrimonial, el arraigo del indiciado o la prohibición de abandonar una demarcación geográfica; los autos en que un tribunal se niegue a declarar su incompetencia por declinatoria o a librar la inhibitoria; y las demás resoluciones que señala la ley, son las que se recurren mediante la apelación.

Como el tema a desarrollar en la presente tesis, comprende un recurso de los señalados dentro de la Legislación Penal del Estado de México, a continuación se señalará qué resoluciones son las que admiten apelación, atendiendo al Código Adjetivo de esta Entidad federativa¹⁵. De manera que se pueden impugnar, por conducto de la apelación, las siguientes resoluciones judiciales:

- a) Las sentencias definitivas en que se imponga alguna sanción.
- b) Las sentencias definitivas que absuelven al acusado.
- c) Los autos de formal prisión, los de sujeción a proceso, los de no sujeción a proceso y los de libertad por falta de elementos para procesar.
- d) Los autos que conceden o nieguen el sobreseimiento.
- e) Los autos que concedan o nieguen: la libertad provisional bajo caución, la libertad por desvanecimiento de datos y los que resuelvan algún incidente no especificado.
- f) Los autos que nieguen la orden de aprehensión o comparecencia.
- g) Los autos que resuelvan sobre jurisdicción o competencia.
- h) Las resoluciones que nieguen eficacia al perdón otorgado por el ofendido.
- i) Los autos en que se niegue o se conceda la suspensión del procedimiento o la acumulación de autos.

¹⁵ Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, México, Ediciones Fiscales ISEF, 2006, arts. 281 y 282.

- j) Las demás resoluciones que la ley señale expresamente.

La regla general, es que procede el recurso de apelación respecto de aquellas resoluciones judiciales que la ley lo conceda expresamente; en los códigos procesales se establece una enumeración de las resoluciones que son apelables, y se hace la salvedad de que también procede el recurso en los demás casos que señale la ley.

2.4. EFECTOS EN QUE PROCEDE

Desde el momento en que se interpone un medio impugnativo, o cuando se admite la tramitación de éste, se producen efectos, así en orden a la jurisdicción o competencia, los efectos de la apelación pueden ser Devolutivos; y en orden a la ejecución, los efectos se denominan Suspensivos.

La interposición y la tramitación de la apelación permite que un órgano superior tenga conocimiento del proceso, para que se aplique de mejor forma la ley y se llegue a la justicia, la legislación contempla dos formas en que se pueden conceder los efectos de la apelación: Efecto Suspensivo y Efecto Devolutivo.

El efecto devolutivo se entiende como, aquél por el cual se da competencia a un órgano diverso al que emitió la resolución, para que revise este acto impugnado; por efecto suspensivo se alude a que el acto impugnado queda pendiente de ejecución hasta que se resuelva la impugnación.

El suspensivo, detiene la competencia del órgano jurisdiccional o funcionario que dictó la sentencia hasta que el órgano superior decida sobre la impugnación; la resolución recurrida no podrá cumplirse si el superior, en su caso, no la confirma. El devolutivo no suspende la competencia del órgano o juez que dictó la resolución y por lo tanto, si así requiere, se permite el cumplimiento o

ejecución de la decisión tomada, continuando con el proceso sin esperar la determinación de la impugnación.

Es propio de los recursos verticales como la apelación, el efecto devolutivo, pues quien conoce de ellos es el superior jerárquico del juez que pronunció la decisión impugnada.

Se le nombra efecto devolutivo porque “teóricamente el tribunal inferior, recibe su potestad juzgatoria por delegación del superior, de modo que al resolver, si hay inconformidad de las partes con lo resuelto, devuelve la jurisdicción recibida, para que sea el superior quien revise”.¹⁶

La Constitución y las leyes procesales designan facultades, poderes y competencias propias a cada órgano público, de manera que si un órgano jurisdiccional revisa los actos de otro, por medio de un recurso, no deriva de ninguna delegación de facultades que haya de devolverse, sino se trata del ejercicio de las atribuciones revisoras que le son encomendadas por ley al tribunal ad quem.

Por ello, es de alguna manera incorrecto, aludir al efecto devolutivo, cuando en realidad nada se devuelve al tribunal superior al admitirse el recurso, puesto que dentro del proceso, nada se ha recibido de él, a sabiendas que la delegación de poderes recibida por un funcionario subordinado quedó en el pasado, hoy la facultad juzgativa se recibe directamente del pueblo, para ser ejercida en su beneficio, como lo establece la Carta Magna.

Con efecto devolutivo se quiere expresar, que mientras se lleva a cabo la apelación, no se suspenderá el proceso, de tal suerte, que no es necesario para avanzar, el esperar a que se resuelva el recurso. Este efecto es el más típico y el que mejor se identifica con la apelación, motivando a un segundo análisis, los

¹⁶ Hernández Pliego, Julio Antonio, *op. cit.*, nota 16, p. 292.

hechos estudiados en primera instancia, por un tribunal diferente y superior al que emitió la resolución que se impugna.

Como consecuencia de la interposición y admisión de la apelación en el efecto devolutivo, tiene conocimiento del proceso un tribunal diferente y superior de aquél que dictó la resolución, recogiendo así el ad quem la jurisdicción del ad quo, sobre la materia objeto de la impugnación y éste suspende su competencia en el conocimiento del proceso hasta la resolución del recurso.¹⁷

Al momento de interponerse el recurso de apelación, no es cuando se produce el efecto devolutivo, sino al admitirse, de manera que el tribunal a quo es quien decretará la admisión expresando el o los efectos en que procederá, de acuerdo a la ley adjetiva. Si la apelación es admitida en efecto devolutivo, el proceso puede seguir su curso, salvo el necesario objeto de la apelación, pero si es admitida en el efecto suspensivo se ve paralizada la tramitación del proceso principal.

El efecto devolutivo es el que fija la extensión y alcance del recurso de apelación, en el sentido de que no será objeto del recurso, los puntos de la resolución que las partes hayan consentido de manera expresa o tácita, de conformidad con el principio *tantum appellatum quantum devolutum*, porque pertenecerá al ámbito del efecto devolutivo, todo aquello que como consecuencia del recurso es elevado al tribunal ad quem, de tal manera que la apelación versará sobre el material producido ante el inferior, en la medida y delimitada por las pretensiones de la parte apelante.¹⁸

Por otro lado, si se habla de efecto suspensivo se quiere significar que mientras el recurso se tramite y resuelva, la ejecución de la resolución recurrida se detiene y no puede llevarse a cabo; la sentencia definitiva del tribunal a quo

¹⁷ Hernández Pliego, Julio Antonio, *op. cit.*, nota 5. p. 265.

¹⁸ *Ibidem*, p. 266.

queda en suspenso, mientras el recurso de apelación se tramita en el órgano ad quem, evitando el riesgo de que se ejecute la sentencia del inferior.

La apelación con efecto suspensivo, paraliza toda actividad del conocimiento del tribunal a quo, incluyendo el cumplimiento o ejecución de la resolución recurrida, hasta que se resuelva el recurso intentado.

Al efecto suspensivo se le conoce también como “ambos efectos”, ya que la legislación procesal penal del país, determina que este efecto lleva implícito al devolutivo; al tiempo que imposibilita la ejecución de la resolución recurrida, determina la ausencia de jurisdicción del juez a quo para conocer de la cuestión principal o cualquier otra incidencia.

Para Colín Sánchez, el momento procedimental en que se determina el efecto en que procede la apelación, se denomina “calificación del grado”, el cual compete al juez, que al enterarse de la inconformidad del interesado lo señalará.¹⁹

En materia federal, el código adjetivo penal, señala como único caso en que se admite la apelación en ambos efectos, cuando se apela la sentencia definitiva que es condenatoria y por lo tanto impone alguna sanción al reo. Todas las demás resoluciones que se pueden recurrir por apelación son admisibles en el efecto devolutivo.

El Código del Estado de México, por su parte, establece que las sentencias definitivas en que se imponga alguna sanción, son apelables con efectos suspensivos; y todas las demás resoluciones que se entenderían admisibles mediante el efecto devolutivo, el código las maneja como apelables sin efecto suspensivo.

¹⁹ Colín Sánchez, Guillermo, *op. cit.*, nota 5, p. 624.

Admitida la apelación en ambos efectos, el juez a quo remitirá los autos al superior, además quedará suspendida la jurisdicción del inferior para seguir conociendo de la causa y por lo tanto no se podrá ejecutar la resolución apelada, quedando también detenida la firmeza de la cosa juzgada.

Resultaría conveniente, que el sistema jurídico dejara en suspenso la ejecución de las resoluciones apelables, con lo que se evitaría los perjuicios ocasionados al ejecutarse, si posteriormente se modifica la resolución. La que no puede estar pendiente de ejecución es la sentencia absolutoria que pone en libertad al procesado, la cual debe de ejecutarse inmediatamente, por la importancia que para el derecho y la sociedad representa la salvaguarda de esta garantía del individuo.

2.5. QUIEN PUEDE APELAR

El derecho que tienen las partes, para recurrir las resoluciones, es de gran interés en el estudio de la apelación, de manera que la ley faculta expresamente a los sujetos que podrán hacer uso del derecho de impugnación.

“Los recursos dentro del proceso los pueden hacer valer las partes, o cualquier tercero a quien afecte el acto u omisión de la autoridad”.²⁰

En el medio penal, se le ha llamado poder impugnativo, a la atribución que se le otorga a los sujetos de la resolución procesal penal, para impugnar los actos procesales que les irrogan agravios.

Subjetivamente, el poder impugnativo le asiste a los intervinientes del proceso o partes, y como se sabe, para poder ser parte se necesita: capacidad y legitimación.

²⁰ Kelley Hernández, Santiago Alfredo, *op. cit.*, nota 27, p. 166.

La capacidad, como aptitud del sujeto para poder ser parte dentro de un proceso, pero también aptitud para intervenir haciendo valer sus derechos en el juicio, y en dado caso apelar una resolución. La legitimación, es la situación que guarda un sujeto de derecho, en relación con determinado supuesto normativo, cuya realización la autoriza para adoptar determinada conducta.²¹

Por ello, la legitimación dentro del medio impugnativo, se entiende como, la facultad de interponer los recursos y medios que otorga la ley contra las resoluciones judiciales o los actos que lesionan el derecho de las partes.²²

Podrá entonces, recurrir mediante apelación y estará legitimada, aquella parte del proceso a la cual le perjudica la resolución del juez a quo, entendiéndose que porta un interés legítimo de combatir el acto o sentencia que le presupone agravios.

Sólo podrá utilizar la apelación, la parte a la que le resulte desfavorable la sentencia judicial, por ello, la legitimación para apelar, exige la necesidad de ser parte en el proceso y recibir algún perjuicio de la resolución judicial recurrida.

Se debe entender, que la ley, además de legitimar la apelación de las partes, amplía esta legitimación a otros que no necesariamente tienen el carácter de parte y sin embargo sufren perjuicios con la resolución judicial, por lo que se les permite apelar para evitar una indefensión.

En el capítulo anterior, al señalar los principios procesales, se habló del Dispositivo o de Rogación, el cual cobra importancia en la segunda instancia, al hablarse de los sujetos que tienen el carácter de parte en el proceso, quienes además pueden verse perjudicados con las resoluciones, pues es el perjuicio, un

²¹ Colegio de Profesores de Derecho Procesal, *op. cit.*, nota 20, pp. 41 y 118.

²² Palomar de Miguel, Juan, *op. cit.*, nota 1, p. 782.

presupuesto necesario para la interposición del recurso y la inexistencia del agravio determina la inadmisión de la segunda instancia.

Los medios de impugnación o recursos tienen como finalidad, la de corregir los actos jurisdiccionales contrarios a derecho, logrando que las resoluciones estén lo más acercadas a la justicia, siendo entonces, una condición para la procedencia del recurso, el nacimiento de una resolución injusta que causa perjuicios.

Es requisito general de cualquier recurso, la existencia de un perjuicio propio, en relación a las partes del proceso, ya que no se puede apelar una resolución en la que se alegan agravios que no afectan al apelante.

Comúnmente se entiende que están legitimados para apelar, aquéllos que en primera instancia tuvieron la calidad de partes, cuya situación los coloca como agraviados directos de las resoluciones que el a quo dicta; la legitimación para impugnar las determinaciones judiciales, se vincula con el nacimiento del agravio, por la mala aplicación de la ley en la resolución.

Si la segunda instancia es una continuidad del mismo proceso, entonces, mediante el recurso de apelación se legitiman para poder impugnar, a las partes que también estuvieron legitimadas en la primera instancia, ya que al negarse la posibilidad de un nuevo análisis de la resolución, se ha dicho que se estaría ante una indefensión.

Cualquiera de los sujetos que intervinieron en el proceso, a excepción, del juez, naturalmente, pueden interponer recursos. No obstante, la ley señala en cada caso, quién es el titular del derecho de impugnación.²³

²³ Florian, Eugene, *op. cit.*, p. 231.

En el país, la legislación penal es la que responde la interrogante de ¿Quiénes pueden apelar? El Código Federal de Procedimientos Penales, en su artículo 364 manifiesta que la segunda instancia solamente se abrirá a petición de parte legítima; el artículo 365 concede el derecho de apelar a:

- a) Ministerio Público
- b) Inculpado y su defensor
- c) Ofendido o sus legítimos representantes

La apelación para el ofendido o sus legítimos representantes, es para efectos de la reparación de daños y perjuicios, siempre y cuando hayan sido reconocidos por el juez de primera instancia, como coadyuvantes del Ministerio Público.

Por otro lado, la legislación adjetiva del Estado de México, sobre el particular indica en su artículo 279, “la segunda instancia se abrirá a petición de parte para resolver sobre los agravios que le cause la resolución recurrida...”, y en su numeral 280 plantea que tendrán derecho de apelar:

- I. El Ministerio Público;
- II. El acusado o su defensor; y
- III. El ofendido o su representante, cuya personalidad haya sido reconocida, y para reclamar la reparación del daño o la responsabilidad civil proveniente de la comisión de un delito.

MINISTERIO PÚBLICO

Representante de la sociedad y de los intereses de ésta conforme al mandato constitucional, es indiscutible su carácter de sujeto indispensable dentro del proceso. Se le habilita para interponer el recurso de apelación, según convenga al interés de la sociedad.

El derecho de impugnar las resoluciones judiciales, se le otorga al Ministerio Público, ya que él tiene que promover la confianza en la ley y el acercamiento a la justicia, para preservar la legalidad y los derechos de la sociedad.

La Representación Social o Ministerio Público, también está facultada para impugnar las resoluciones que le causen agravios al inculcado, pues en ocasiones el interés social coincide con el interés del reo.

Se caracteriza por ser un órgano público, imparcial, objetivo y de buena fe, que persigue el logro de la justicia, de tal suerte que se le faculta para impugnar las resoluciones por conducto de la apelación, buscando la satisfacción del interés social.

INCULPADO

Otro sujeto indispensable de la relación procesal penal es el inculcado, que se ha definido como la persona física imputable en contra de quien se dirige la pretensión punitiva del Estado, hecha valer por el Ministerio Público, a través del ejercicio de la acción penal.²⁴

Es el inculcado, un sujeto al que se le pueden atribuir varias denominaciones, según la etapa procesal en la que se encuentre.

Cuando se formulan cargos en su contra o se le atribuye un acto punible, se le nombra imputado, indiciado o inculcado. Pero será procesado, si se ha dictado en su contra un acto de formal prisión o de sujeción a proceso. Al cerrarse la instrucción, si el Ministerio Público formula conclusiones acusatorias, se le denominará acusado. Por otro lado, cuando se le pronuncie sentencia definitiva, se le conocerá como sentenciado o reo, y en caso de que la sentencia fuese de condena se le nombrará condenado.

²⁴ Hernández Pliego, Julio Antonio, *op. cit.*, nota 16, p. 76.

El artículo 20 de la Constitución Federal, legitima implícitamente al inculpado para interponer algún recurso, en su fracción IX, que consagra el derecho a una defensa adecuada.

Es obvio que se otorgue al inculpado, sujeto indispensable de la relación jurídico procesal y a quien directamente puede perjudicar la resolución, la posibilidad de inconformarse por medio de la apelación, de los actos o sentencias que causen perjuicios a su esfera de derechos.

EL DEFENSOR

También, el artículo 20, de la Carta Fundamental, en la fracción que consagra el derecho a una defensa adecuada “por sí, por abogado, o por persona de su confianza”, es el sustento normativo de la presencia de un defensor en el proceso penal.

Acordes con la Constitución, cuatro son las formas en que se puede asumir la defensa del inculpado: por sí, por persona de su confianza, por abogado particular o por un defensor de oficio.

A la persona que se hace cargo de salvaguardar los derechos del inculpado, dentro del proceso, recibe el nombre de defensor y su presencia constituye una garantía constitucional para el inculpado.

Sin la presencia del defensor, resultarían nulos los actos del juicio, no puede concebirse sin él la relación procesal penal, su comparecencia en el proceso es una condición de validez.

Su actuación dentro del proceso penal, responde a la preocupación de la sociedad por el auxilio jurídico al inculcado, protegiendo a éste frente al conflicto de intereses, que se da en el juicio.

El término defensa adecuada es muy amplio, comprende la asistencia profesional que se da al procesado, el asesoramiento para que se opte por las prerrogativas establecidas en ley que mejor convengan a su posición en el proceso, así como a la interposición de los recursos legalmente conducentes.

El defensor sólo necesita, el simple nombramiento por parte del procesado para intervenir dentro del juicio en la defensa de los intereses de su defendido, por ello, las resoluciones judiciales o sentencias del juez de primera instancia, que vulneren los intereses del inculcado, tienen que ser recurridas obligatoriamente por el defensor.

EL OFENDIDO

En el momento en que se ejecuta el delito, generalmente, concurren dos sujetos, uno activo que lleva a cabo la conducta ilícita; y otro pasivo, sobre el que recae la acción. Sólo un humano puede cometer el delito y de este modo ser sujeto activo; la familia, las personas morales y el Estado, pueden ser sujetos pasivos, pero nunca podrán ser inculcados.

Al ejecutarse el hecho considerado en la ley penal como delito, produce daños que afectan directamente a las personas físicas en lo moral, en su patrimonio, en su integridad corporal o en su honor.

El Ofendido es la persona que ha resentido directamente la afectación o consecuencia del hecho punible, misma que ha visto minimizada su esfera de derechos, es el titular del bien jurídico protegido en la ley.

La calidad de ofendido dentro de un proceso penal, la puede tener cualquier individuo, inclusive los inimputables, el hombre mismo antes de su nacimiento y las personas morales. No resulta ocioso que en este punto se haga una diferencia entre ofendido y la víctima del delito.

Tiene el carácter de ofendido, el sujeto que ha experimentado en su persona, en su patrimonio u honor la acción u omisión del acto calificado por el derecho y la sociedad como delito, él ha resentido de manera directa los daños y detrimentos de aquellos aspectos tutelados en el derecho penal, por motivo del hecho delictivo. En el delito de lesiones es el lesionado, en un fraude puede ser la persona física o moral que sufre el daño patrimonial y el cohecho ofende al Estado y a su Administración Pública.

Ahora, la víctima del delito, es la que sufre la afectación o peligro de su esfera jurídica, de modo indirecto, aquella que por razones consanguíneas, sentimentales o de dependencia económica, es afectada por el hecho delictivo, pudiendo ser víctimas los familiares del ofendido, quienes padecerán la muerte del padre o hijo sustento de la familia, su lesión o detrimento patrimonial; pero también la familia del inculcado sufre un detrimento emocional y económico por el hecho delictivo, por tal motivo igualmente se les puede otorgar el indicativo de víctimas.

Constitucionalmente, se le dio un mejor trato al ofendido, a partir del año 2001, cuando el artículo 20 de la Carta Magna, se reforma para señalar en su encabezado: “En todo proceso de orden penal, el inculcado, la víctima o el ofendido, tendrán las siguientes garantías...”; de manera que se estableció en un apartado *B. De la víctima o del ofendido*, algunas garantías que a su favor y de manera explícita consagra el texto constitucional.

Atendiendo a la reforma, que eleva a rango de garantías individuales los derechos de la víctima o el ofendido, los códigos penales del país, hicieron lo propio, de manera que estatuyeron, el derecho a recibir asesoría jurídica, a

coadyuvar con el Ministerio Público, a que se le preste atención médica, a que se le satisfaga la reparación del daño y las demás que dispongan las leyes.

Resulta justo otorgarle al ofendido o su legítimo representante la facultad de interponer el recurso de apelación, siempre que sea perjudicado por el hecho delictivo y limitándose a efecto de la reparación de daños y perjuicios, como a las medidas precautorias para asegurar el pago, siempre que se le haya reconocido el carácter de coadyuvante del Ministerio Público en la primera instancia.

Sólo se podrán recurrir las resoluciones judiciales por parte del ofendido en la medida en que se afecte su esfera de derechos patrimoniales, pues en una sentencia absolutoria, no puede apelar sobre la pena, en cambio si lo puede hacer para reclamar la reparación del daño o la responsabilidad civil.

Aunque no puede negarse que la pretensión del ofendido, es que se condene al inculpado, ya que con motivo de los hechos delictivos, se le ocasionaron daños, que a él le interesa se le reparen, existiendo entonces, una necesaria vinculación condicionada, de la condena con el pago de los daños y perjuicios, pues una absolución del procesado, lesionaría irremediablemente los intereses del ofendido.

2.6. INTERPOSICIÓN Y ADMISIÓN

Tanto en la doctrina, como en la práctica profesional se puede observar que el recurso de apelación tiene dos etapas diferentes e independientes, que se resuelven y tramitan ante órganos judiciales distintos.

A la primera se le denomina, Instrucción de la apelación, de la cual conoce el tribunal que emitió la resolución impugnada, y se integra con diversos actos procesales, como: la interposición, la admisión, la calificación del grado,

designación del defensor, rechazo del recurso, integración del testimonio y envío al tribunal de alzada.

La segunda etapa de la apelación, se le nombrara, Substanciación del recurso, de la que conoce el tribunal de alzada o ad quem, y se compone de los siguientes actos: estudio de las pretensiones, admisión y confirmación del grado, pruebas en apelación, vista y resolución del recurso.

En este punto, se abordará lo referente a la Interposición y Admisión del recurso, actos de la primera etapa de la apelación.

La Interposición, es el acto procesal, con el cual se inicia el procedimiento de impugnación, en él se expresa los datos de identificación del acto o de la omisión combatida y las constancias del expediente que integrarán el testimonio de apelación.²⁵

El sujeto que ha sido perjudicado por la resolución judicial, es quien realiza el acto voluntario de interposición, ante el juez que la emitió, pidiéndole al tribunal de alzada, un nuevo estudio del asunto, para que se modifique o revoque la resolución apelada.

Se sabe que el recurso de apelación, es un derecho concedido a las partes dentro del proceso, pero se debe de cumplir con requisitos mínimos establecidos en ley para poder ejercitarlo, como que la resolución sea recurrible o que su interposición no sea extemporánea.

Por lo general, la legislación penal mexicana, se ha pronunciado por considerar que la apelación, puede interponerse el acto de la notificación, por escrito o por comparecencia, dentro de los cinco días siguientes si se tratara de sentencia, o de tres días si se interpusiere contra un auto.

²⁵ Ovalle Favela, José, *op. cit.*, nota 2, pp. 319-320

Si no se realiza de manera verbal en el acto de la notificación, la ley no exige forma especial para la redacción del escrito de interposición de la apelación, bastando con que se exprese la inconformidad con la resolución; los agravios pueden presentarse en el escrito de interposición o en la vista.

Con la interposición del recurso de apelación, se producen varias situaciones, como la apertura de la segunda instancia, se evita la firmeza de la resolución apelada y se suspende su ejecución.

En su mayoría, la legislación adjetiva penal autoriza la apertura de la segunda instancia a solicitud de parte legítima, por lo que se rige por el principio de rogación, pero tenemos excepciones, como cuando el tribunal ad quem conoce de la causa de manera oficiosa, la cual se examinará en el siguiente capítulo.

PLAZO PARA RECURRIRLA

Al transcurso de tiempo, que otorga la ley, entre la notificación de la resolución judicial y la interposición del recurso, se le conoce como plazo para recurrir.

Por lo general se establece un término para hacer valer los recursos y transcurrido éste ya no se puede interponer, en consecuencia la actuación queda firme por el principio de preclusión procesal.²⁶

El plazo que la ley otorga para apelar, si no se hace en el momento de la notificación, es de tres días si se trata de un auto y de cinco si se interpusiere contra sentencia.

No se admite prórroga del plazo para interponer apelación, computándose a partir del día siguiente en el que se notificó a la parte inconforme la resolución,

²⁶ Kelley Hernández, Santiago, *op. cit.*, nota 27, p. 167.

contándose dentro del plazo el día del vencimiento. De manera que el día de la notificación no se computará para la terminación del plazo, ni los sábados y domingos, ni los días inhábiles.

Llegado el día de preclusión del plazo, se pierde el derecho a recurrir y adquiere firmeza la resolución judicial; ya que resultan irrevocables y causan ejecutoria, las sentencias de primera instancia que se hayan consentido expresamente o cuando concluido el término para interponer algún recurso, no se haya interpuesto, artículo 360 del Código Federal de Procedimientos Penales. La firmeza de una resolución judicial se establece, porque la interposición del recurso de apelación, se hizo fuera del plazo que la ley señala para recurrir.

Cuando dentro de un mismo proceso, se tienen varios inculpadados, el plazo que tendrá cada uno para apelar, comienza a contarse a partir del día siguiente a la notificación que se les haya hecho a cada sentenciado, de la resolución apelada.

El ordenamiento federal señalado, indica que el tribunal de alzada suplirá la deficiencia de los agravios, cuando el recurrente sea el procesado, pero dicha suplencia no alcanza a la propia interposición del recurso, de manera que está prohibido que el tribunal ad quem atraiga a su conocimiento, una resolución judicial dictada por el a quo, que no haya sido recurrida.

Posteriormente a la interposición del recurso, el juez de primera instancia, resolverá sobre su admisión o desechamiento, destacando que el tribunal a quo no puede defender la legalidad de su resolución, empleando el desechamiento de la apelación.

Para la admisión o desechamiento del recurso se toma en cuenta exclusivamente, si el medio de impugnación cumple o no con los requisitos formales: si el acto es impugnado por el medio interpuesto; si éste se hizo valer

en las condiciones de tiempo (plazo), lugar y forma; el acto inicial del procedimiento de apelación, no puede decidir si el recurso es o no fundado, sólo si se debe tramitar o no.²⁷

El artículo 370 del Código Adjetivo Federal establece: interpuesto el recurso dentro del término legal, el tribunal que dictó la resolución apelada lo admitirá o lo desechará de plano, según sea o no procedente conforme a las disposiciones anteriores. Contra el auto que admita apelación no procede recurso alguno, sin perjuicio de lo que dispone el artículo 374.

En similares condiciones se presenta la redacción del artículo 285 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México.

Rivera Silva, expresa: “para la admisión según la correcta exégesis de los artículos citados, el juez únicamente atenderá a la legitimación del sujeto y el factor cronológico: si el recurso fue interpuesto o no en tiempo por quien tiene capacidad legal para ello”.²⁸

Además de lo anterior, el juez al admitir el recurso, deberá tener presente también, si la resolución judicial es impugnabile o no por medio de la apelación, si el apelante tiene o no personalidad; de lo contrario si se atiende únicamente al factor tiempo no habría posibilidad de desechar ninguna apelación, a pesar de su improcedencia.²⁹

La utilización de los medios de impugnación, como regla general, permite a las partes, llegar a la segunda instancia y buscar una nueva resolución judicial, que acabe con el conflicto de intereses, entre el inculpado y la sociedad.

²⁷ Ovalle Favela, José, *op. cit.*, nota 2, p. 321.

²⁸ Rivera Silva, Manuel, *op. cit.*, nota 6, p. 334.

²⁹ Colín Sánchez, Guillermo, *op. cit.*, nota 5, p. 626.

Como se aprecia en la práctica, el acto procesal por el que el tribunal a quo admite o desecha el recurso interpuesto, constituye sólo una resolución provisional, pues si bien la determinación del inferior, en la que se admite la apelación no se puede impugnar, nada prohíbe que frente al tribunal ad quem, alguna de las partes se inconforme con la admisión del recurso y el tribunal de alzada pueda declarar en base a la protesta o de oficio, que la apelación fue mal admitida.

Después de interponer y admitir el recurso, viene el momento de la calificación del grado o admisión de la apelación en efecto devolutivo o suspensivo, como se indicó anteriormente.

2.7. AGRAVIOS

Para que el medio de impugnación prospere, no es suficiente que se haya violado una ley en el momento de dictar la resolución judicial, es necesario además que esta violación agravie al recurrente, único legitimado para interponer el recurso, ya que alguien que no resulte afectado por la sentencia, no puede ni debe apelar de ella.

Tanto el Código Federal Adjetivo de la materia, como su homólogo en el Estado de México, disponen, que la segunda instancia solamente se abrirá a petición de parte legítima para resolver sobre los agravios que estime el apelante le causan la resolución apelada.

Lo que da lugar a la apelación, son los agravios producidos, entendiendo por agravio, todo perjuicio que sufre una persona por violaciones a la ley en una resolución judicial.³⁰

³⁰ *Idem.*

Si se quiere apelar, no basta haber tenido la condición de parte en el proceso y por tanto estar legitimado para apelar, es necesario también, haber resultado afectado por la resolución judicial del a quo y existir un agravio.

El agravio lo constituye la diferencia perjudicial para el apelante, entre sus pretensiones en el proceso y lo que obtuvo con la resolución del juez, sentencia que afecta su esfera de derechos; pero si se apela de una resolución judicial que concedió todas las pretensiones del apelante, atendiendo a una calificación jurídica diferente a la invocada por él, se concluirá que no existe agravio que se refiera sólo a los fundamentos jurídicos y consideraciones, pues si se respondió en la sentencia favorablemente a las pretensiones de la parte que quiere impugnar, no habrá lugar a apelar, ya que existe una gran diferencia entre las pretensiones y los argumentos legales.

La desestimación de las pretensiones del impugnante, es lo que da nacimiento al agravio, de manera que al ser satisfechas las pretensiones en la sentencia, se cree que no existe indefensión, no importando si la resolución se basó en razonamientos y fundamentos contrarios a los pronunciados por los sujetos de la relación procesal penal.

Agravio es todo daño o gravamen causado por la violación de un precepto legal. Violación que puede derivar de: la aplicación inexacta de la ley; la inobservancia de los principios reguladores de la prueba; no haber analizado y valorado los principios de individualización de la pena; y del quebrantamiento de las formalidades esenciales del procedimiento.³¹

Entre las pretensiones de una de las partes y el contenido de la resolución judicial, se puede llegar a presentar una disconformidad, entendida a ésta como el agravio que se causa; disconformidad que se aprecia tomando en cuenta al ordenamiento legal y no el criterio subjetivo del impugnante.

³¹ Arilla Bas, Fernando, *op. cit.*, nota 24, pp. 217-218.

Cuando la resolución de primera instancia, considere y se equipare con las pretensiones reclamadas por una de las partes, ésta no puede alegar agravio que se le repare por medio de la apelación, no existirá causa para apelar, entendiéndose que la causa en el recurso, es el interés jurídico que reconoce la ley a la parte inconforme, para que realice la acción procesal que más le convenga.

EXPRESION DE AGRAVIOS

Hay que distinguir que una cosa es la idea del agravio que se ha dado en líneas anteriores y otra la llamada expresión de agravios, pues es común confundirlas.

La expresión de agravios la podemos definir como el acto procesal por virtud del cual el recurrente, de manera oral o por escrito, formula las objeciones que tiene contra el resultado al que llega la resolución impugnada, en cuanto a los hechos, la prueba o la aplicación del derecho, con el propósito de que se modifique o revoque.³²

Según la legislación Federal, los agravios deberán expresarse al interponerse el recurso de apelación o en la vista de la misma. El Código Penal Adjetivo del Estado de México, indica que los agravios podrán expresarse al interponerse el recurso o bien dentro de los diez días siguientes a la radicación de la apelación en el tribunal de alzada.

Lo que abre la segunda instancia, no es la inconformidad con la resolución recurrida, sino la expresión de la violación de la ley de fondo o de procedimiento. La expresión de agravios abre la segunda instancia, y en ella se menciona cuál ha

³² Hernández Pliego, Julio Antonio, *op. cit.*, nota 7, p. 284.

sido la ley violada, qué acto fue el que violó, en qué forma se violó y las razones que explican por qué se encuentra violada.³³

Para Arilla Bas, el acto de expresión de agravios abarca dos elementos:

- a) la expresión del precepto legal violado;
- b) la del concepto de violación.³⁴

SUPLENCIA Y AUSENCIA DE AGRAVIOS

Se ha dicho que la segunda instancia sólo se abre a petición de parte legítima para resolver los agravios que se le causa con la resolución impugnada, esto significa que los agravios son de estricto derecho, la apelación responde y da solución a los mismos y son los agravios quienes marcan el alcance del recurso.

El principio de estricto derecho, sólo se aplica cuando los apelantes son el ofendido o el Ministerio Público, pues éste no opera cuando el apelante es el inculcado o su defensor, para estos últimos funciona el principio de la suplencia de la queja deficiente, como a continuación se expresara:

Artículo 364, del Código Federal de Procedimientos Penales, "...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".

Artículo 290 del Código de Procedimientos Penales del Estado de México, "En caso de que el Ministerio Público o el ofendido omitieren expresar agravios dentro del término señalado en el artículo anterior, o los expresare sin alguno o algunos de los requisitos señalados en el propio artículo, el tribunal de apelación declarará desierto el recurso.

³³ Piña y Palacios, Javier, *op. cit.*, nota 38, p. 97-98.

³⁴ Arilla Bas, Fernando, *op. cit.*, nota 24, p. 218.

Si el defensor o el inculpado omitieren la expresión de agravios o los expresaren deficientemente, por no contener el escrito respectivo los requisitos de la parte final del artículo anterior, el tribunal deberá suplir la omisión o deficiencia en la sentencia”.

En materia penal, la suplencia de la queja deficiente, repara las imperfecciones y hasta la ausencia de expresión de agravios, para evitar que por una mala defensa, se prive de la libertad a una persona, sin llegar al extremo de que los jueces admitan recursos improcedentes de sentencias o resoluciones que no son impugnables conforme a la ley.

Si la parte que recurre la sentencia es el inculpado o su legítimo representante y se advierte que por torpeza no se hizo valer debidamente los agravios, por medio de la institución de la suplencia de la queja deficiente, se obliga al juzgador de segunda instancia a suplir estas deficiencias; quedando esta obligación condicionada a que exista verdaderamente un agravio derivado de la resolución apelada.

Ahora, al hablar de la deficiencia de los agravios, se presenta la controversia, de si sólo debe suplirse la queja deficiente o si también debe suplirse la queja inexistente.

Sobre el particular la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se ha pronunciado a favor del inculpado y su defensor, sosteniendo que no basta con que el tribunal de alzada supla las deficiencias, debe suplir inclusive la falta de agravios, que es la máxima deficiencia en ellos.

Apelación. Ausencia de Agravios en la. Legislación Procesal Penal del Distrito Federal. La omisión de expresar agravios en la apelación por parte del acusado o su defensor, es la máxima deficiencia en la expresión de ellos y el tribunal de segunda instancia debe examinar las constancias de autos y decidir si

se ha aplicado o no correctamente la ley, o si bien se han vulnerado los principios reguladores de la prueba. Semanario Judicial de la Federación. 1ª. Sala, Boletín 1960, página 368.

Barragán Salvatierra³⁵ indica cuatro criterios respecto a la aplicación de la suplencia de la queja:

- a) Sólo opera en agravios mal expresados, más no en relación con los que no fueron invocados.
- b) Opera la suplencia aun en los agravios no expresados, ya que la ley se refiere a los que no se hicieron valer.
- c) Se ocupa cuando el recurrente es el defensor, quien debe de formular agravios, aunque no haga valer debidamente las violaciones.
- d) La suplencia absoluta se aplica, al no existir expresión de agravios, este criterio llamado sincrético, emana de la interpretación detallada de la ley, y sostiene que cuando el recurrente es el inculpado, aunque no formule agravios, la suplencia es absoluta y procede la revisión total de la resolución apelada.

Para terminar este punto de los agravios, es conveniente indicar, que una parte de doctrina considera que la suplencia de la queja deficiente, tanto del inculpado como de su defensor, rompe el equilibrio que debe existir entre las partes procesales, ya que se otorga una ventaja que no se concede a la otra; sin olvidar que en el ámbito penal, se ha considerado al inculpado como el sujeto débil de la relación procesal, por tal motivo se le favorece para ponerlo a la par del Ministerio Público, órgano especializado y con preparación, que puede expresar correctamente su queja.

³⁵ Barragán Salvatierra, Carlos, *op. cit.*, nota 3, p. 508.

2.8. PRUEBAS EN LA APELACIÓN

En lo relativo a las pruebas en segunda instancia, los códigos adjetivos en la materia facultan en las partes para ofrecer las pruebas, expresando el objeto y naturaleza de las mismas, siendo el tribunal de alzada quien decidirá si las admite o no.

La Legislación Federal en relación con las pruebas admisibles en el tribunal de alzada, indica:

Artículo 373. Recibido el proceso, el duplicado autorizado de las constancias o el testimonio, en su caso, el tribunal lo pondrá a la vista de las partes por el plazo de tres días; y si dentro de estos no promoviere la prueba, se señalará día para la vista...

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

El Código del Estado de México, señala:

Artículo 291. En el escrito de expresión de agravios el apelante, sólo podrá ofrecer pruebas supervenientes, especificando los puntos sobre los cuales deben versar. Dentro del tercer día el tribunal resolverá sobre la admisión de pruebas, abriendo un término probatorio que no podrá exceder de veinte días.

Artículo 292. En el auto que recaiga el escrito de expresión de agravios, si no hubiere promovido prueba, o concluida la recepción de las que en su caso se hubieren admitido, se señalará de oficio fecha para la vista...

En términos generales se admiten las pruebas en segunda instancia, para que no quede en estado de indefensión el sentenciado, de manera que se pueden presentar, aquellos materiales que estuvieron en conocimiento de las partes y que

por causas ajenas no se hizo uso de ellos, como documentos de los que no se sabía su existencia o se desconocía su paradero, las inspecciones judiciales a lugares que hasta la primera instancia eran inaccesibles o la aparición de un testigo del que se ignoraba su paradero.

Es requisito de la prueba de alzada, el que se exprese su objeto y naturaleza, de manera que se determine su finalidad y el medio probatorio por el que se hará valer, para que puedan desahogarse antes de la vista.

Para el desahogo de estas pruebas, la legislación federal indica, que una vez admitidas, se rendirán dentro del plazo de cinco días, anteriores a la vista; y la legislación del Estado de México expresa, que admitidas se abrirá un término probatorio que no podrá ser mayor de veinte días y al concluir éste se señalará la fecha para la vista.

En lo que corresponde a cuáles pruebas son admisibles en segunda instancia, la legislación varía entre su recepción, así la ley federal alude que la prueba testimonial será admitida en segunda instancia, cuando los hechos a que esté referida, no hayan sido materia de examen en primera; en apelación de sentencias definitivas, el tribunal ad quem puede admitir pruebas que no se hubieren promovido o practicado en primera instancia. En el Estado de México, como se pudo apreciar en párrafos anteriores, sólo se admiten las pruebas supervenientes, que tengan por objeto probar el agravio y que especifiquen los puntos sobre los que recaerá.

La prueba en apelación, como muchos otros temas del derecho penal, tiene una disparidad. Un sector de la doctrina considera que con las pruebas admitidas en segunda instancia se pierde la esencia de la apelación y el otro sector opina que solo es una amplitud a la garantía de la Defensa Adecuada.

Entre los primeros, tenemos a Rivera Silva, quien refiere que la recepción de pruebas en segunda instancia, degenera el recurso de apelación, en el que se debe conocer exclusivamente lo examinado en la primera instancia. Si el recurso corrige una resolución no apegada a la ley, es obvio que para determinar si es o no fundado, deberían apreciarse los mismos elementos de la instancia a quo, ya que la presencia de otros, puede cambiar la situación jurídica, impidiendo que se determine si lo resuelto, es correcto con los elementos existentes en el momento en que se dictó la sentencia.³⁶

Continúa el autor citado, haciendo la afirmación absoluta de que en la segunda instancia no deben admitirse nuevos medios probatorios, ya que se quebranta toda la esencia de la apelación; también establece algunos principios generales que deben regir en la admisión de las pruebas por parte del tribunal de alzada, como:

- a. No se puede admitir en segunda instancia pruebas ofrecidas por el Ministerio Público, ya que es un órgano técnico, que durante la primera instancia debió ofrecer las pruebas pertinentes.
- b. No debe admitirse pruebas desahogadas en primera instancia, a no ser que la recepción de éstas ante el juez natural, se estimen incompletas o con algún vicio.
- c. En términos generales, no deben admitirse pruebas sino contra apelación de sentencias definitivas.
- d. La prueba testimonial, por precepto legal, no puede ser admitida sino respecto de hechos que no hayan sido materia de examen.³⁷

Como amplitud a la garantía de defensa adecuada del inculpado, la admisión y desahogo de pruebas en apelación, tiene su fundamento, al expresarse que de esta forma se evita el dictado y cumplimiento de resoluciones injustas.

³⁶ Rivera Silva, Manuel, *op. cit.*, nota 6, p. 336.

³⁷ *Ibidem*, pp. 337-338.

2.9. CAMBIO DE CLASIFICACIÓN

Por cambio de clasificación del delito, se entiende, a la modificación que realiza la autoridad judicial o el Ministerio Público, tomando en consideración solamente los hechos materia del proceso, la responsabilidad del probable autor y el encuadramiento del delito en la descripción típica de la ley.

El cambio de clasificación del delito, se puede dar en varios momentos del proceso y por diferentes intervinientes del mismo; en primera instancia el juez puede reclasificar, al resolver sobre la orden de aprehensión, el auto de formal prisión o incluso al dictar sentencia.

Se le faculta al juzgador, para que inquisitivamente cambie la clasificación del delito, por el que acusó el Ministerio Público, de manera que la atribución del órgano jurisdiccional de solucionar el conflicto de intereses, se amplía a facultades del poder ejecutivo y por ello reclasifica el delito.

Con las conclusiones de primera instancia, el Ministerio Público perfecciona el ejercicio de la acción penal y es legal si en este momento varía la clasificación del delito, siempre que se traten de los mismos hechos. El juez a quo también puede cambiar la clasificación del delito al dictar sentencia, tomando en consideración las conclusiones del Ministerio Público.

El ordenamiento legal federal, admite el cambio de clasificación del delito, cuando se apela el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, nada dice para la apelación de sentencia definitiva. Cuando se apele un auto de formal prisión o de sujeción a proceso, el tribunal de segunda instancia tiene facultad para reclasificar el delito, ajustándose a los hechos denunciados y acreditados, que motivaron a demostrar el ilícito y la presunta responsabilidad del apelante.

Estas ideas, pretenden señalar, que lo que busca la norma federal, es que el proceso se siga por el delito que exactamente hayan determinado los hechos denunciados.

La reclasificación que hará el tribunal de alzada, será para estar acorde con el artículo 19 Constitucional, a efectos que al resolver el recurso se señale, que el proceso se siga por los mismos hechos denunciados que tipifican el delito cometido.

Lo que se espera al cambiar la clasificación del delito, es que se precise el ilícito penal, por el cual deberá de seguirse el proceso, con base en los hechos sobre los que se realizó la consignación.

El tribunal de segunda instancia, al pronunciar su resolución, cambiará la clasificación del delito, señalando en la sentencia de apelación, el delito por el que se seguirá el proceso, estableciendo de este modo seguridad y certidumbre jurídica.

De acuerdo con el artículo 19 Constitucional, todo proceso debe seguirse por el delito o delitos especificados en el auto de formal prisión; en consecuencia, cualquier cambio de clasificación hecho con anterioridad a la formal prisión no es violatorio de garantías y tampoco cuando es posterior, si es que el auto, que fija el delito y por el que se sigue el proceso, no ha causado ejecutoria; pues en apelación del auto de formal prisión, el juez ad quem reclasificara el delito, sin que implique esto violación al precepto constitucional señalado.³⁸

La reclasificación del delito hecha por el tribunal de alzada, de ninguna manera limita o disminuye la capacidad de defensa del inculpado, pues tendrá para probar su inocencia, cada una de las etapas procesales.

³⁸ Piña y Palacios, Javier, *op. cit.*, nota 38, pp. 130-131.

Para resolver sobre la reclasificación del tipo penal, el Tribunal de Apelación, no tiene mayores limitantes, que observar y no alterar los hechos por los cuales se consignó al recurrente, así como a la prueba de los mismos, logrando una concordancia entre la adecuación de los hechos probados y el tipo penal.

Cabe mencionar que una cosa es la variación de los hechos y otra la modificación de la apreciación técnica del delito; los hechos realizados por el inculpado sirven de base al proceso, ellos establecen la clasificación técnica del tipo penal, determinando el delito por el que deberá seguirse el proceso. Los hechos no pueden variar, es la apreciación técnica de esos hechos a algún tipo delictivo, la que puede cambiar.

La jurisprudencia ha determinado, que siempre que no se varíen los hechos que se tuvieron en consideración para instaurar el juicio en contra del inculpado, se puede hacer válidamente la reclasificación del delito en segunda instancia.

El tribunal de alzada puede cambiar la clasificación del delito de manera diferente a la resolución del a quo, sin modificar la estructura de los hechos, los elementos constitutivos, de la forma de ejecución y de todo aquello que se perfile en las constancias de autos.

Sobre cambio de clasificación, la legislación penal del Estado de México, sólo la admite en uno de los momentos y en primera instancia, por ello se establece que al resolver sobre el auto de formal prisión o el de sujeción a proceso, se podrá cambiar la apreciación legal de los hechos que se haya hecho en resoluciones anteriores, de manera que el juez dictará cualquiera de estos autos, por el delito que realmente aparezca comprobado.

2.10. VISTA

A continuación se hablará de la audiencia de vista, misma que tiene relevancia por otorgar el tribunal de segunda instancia, la garantía de audiencia a las partes.

En efecto, el tribunal de segunda instancia, señalará día y hora para la audiencia de vista, previa cita de las partes, para que éstas, en la fecha indicada, mencionen su inconformidad o aceptación con la resolución recurrida, hagan valer sus derechos y legítimos intereses, otorgándoles la oportunidad legal para exponer sus razonamientos.

El precepto 373 del Código Federal de Procedimientos Penales establece, que al recibir el proceso, el tribunal de apelación lo mostrará a las partes por el plazo de tres días para que promuevan pruebas y que de no hacerlo se señalará día para la audiencia de vista.

Por su parte, el 382 menciona que la audiencia de vista comenzará, haciendo el secretario del tribunal, una relación del asunto; en seguida hará uso de la palabra el apelante y a continuación las otras partes, en el orden que indique quien presida la audiencia.

Sobre la audiencia de vista, la legislación penal del Estado de México, es equiparable a la Federal, destacando que la fecha para la vista se señalará de oficio, en el auto que recaiga al escrito de expresión de agravios, si no se hubiere promovido pruebas o concluida la recepción de las que se hubieren admitido. La vista se celebrará dentro de los diez días siguientes, con o sin asistencia de las partes. Artículos 292 y 293.

Un punto importante, y que merece atención en la audiencia de vista en materia federal, es el referente a la citación para este acto procesal; ya que si no

se notifica a las partes para tan importante acto, se viola la garantía de audiencia y se deja en indefensión al apelante, pues desconocerá la fecha y hora de la audiencia de vista, en la cual defenderá sus argumentos impugnativos hechos a la resolución recurrida, señalando razonamientos pertinentes para robustecer la tutela de sus derechos.

El tribunal de alzada acordará el día y hora en el que se celebrará la audiencia de vista, siendo obligatoria la notificación de las partes, porque la falta de notificación al inculpado, implica un estado de indefensión que provoca la reposición del procedimiento.

No obstante, algunos códigos adjetivos locales indiquen que la audiencia de vista se celebre con o sin asistencia de las partes, no se puede dejar sin notificar para tan trascendente acto, una cosa es inasistencia por desconocimiento del acto procesal a realizar en la fecha y hora, y otra inasistencia por propia voluntad. Tanto el tribunal de segunda instancia del Estado de México, como el del Distrito Federal, no pueden asegurar la presencia de las partes para este acto procesal para él que ya fueron citadas, por el contrario se les obliga a celebrar la audiencia, incluso sin su presencia.

Colín Sánchez, la nombra Audiencia Final de Segunda Instancia, y es oportuno cuando comenta que la audiencia final no se realiza como prevé la ley. Se reduce a un trámite burocrático, salpicado de vez en cuando de alguna peculiaridad, motivada por alguien que protesta por falta de apego a la ley, como cuando el defensor del procesado está pendiente del desahogo de la diligencia; sólo en casos connotados se celebrará en los términos previstos en la ley, en los demás, es un simple formalismo, que se requisita de manera convencional, para evitar impugnaciones por violaciones a las leyes procedimentales.³⁹

³⁹ Colín Sánchez, Guillermo, *op. cit.*, nota 5, p. 632.

También es importante, mencionar que no es verdad que la omisión de agravios del inculpado, al momento de celebrarse la audiencia de vista, se traduzca en el abandono del recurso, recordando que si no se han formulado agravios, ni se encuentra presente el defensor del inculpado, el tribunal de alzada dictará los trámites necesarios para su defensa y ante la falta de expresión de agravios en apelación de sentencia condenatoria, deberá tenerse por inconforme sobre todo lo actuado, de manera que el tribunal de apelación estará obligado a examinar todo el proceso, en virtud del principio de suplencia de la queja deficiente.

2.11. SENTENCIA

Toca el turno de que en este capítulo de la Apelación, se haga referencia a la resolución de segunda instancia o fallo del tribunal ad quem, el cual debe dar solución al recurso interpuesto ante su conocimiento.

Este fallo emitido por el tribunal de apelación, no escapa a la idea general que tenemos de sentencia, por lo que a continuación se analizarán algunos aspectos; primero, la Sentencia, es el acto procesal por excelencia, a cargo del juez, que pone fin a la instancia, dirimiendo al aplicar la ley, el conflicto de intereses sometido al conocimiento del órgano jurisdiccional.

Una sentencia es un documento donde se concreta la decisión judicial que pone fin a la instancia, decidiendo el fondo de aquellas cuestiones planteadas por las partes en el proceso.

En materia penal, las resoluciones o sentencias que pone fin a la instancia, se clasifica en condenatorias, declarativas y absolutorias; aunque también pueden ser definitivas o firmes.⁴⁰

⁴⁰ Hernández Pliego, Julio Antonio, *op. cit.*, nota 16, pp. 267-268.

La sentencia es condenatoria, cuando están comprobados los elementos del cuerpo del delito y la responsabilidad del sentenciado, imponiéndosele, por tal motivo, una pena o medida de seguridad.

Será declarativa, si la dicta un jurado popular, quién solo declarara su culpabilidad, no imponiendo pena alguna, para que posteriormente sea el juez quien señale la sanción apelable.

Las absolutorias, son en las que la verdad histórica, sugiere la ausencia de conducta o las pruebas no justifican la existencia de la relación de causalidad entre la conducta y el resultado.

Definitivas, si resuelven el asunto principal y los accesorios a él, condenando o absolviendo al acusado y finalizando la instancia. La sentencia Firme, es la resolución que consienten las partes o contra la cual la ley no concede ningún recurso ordinario, como las sentencias de segunda instancia que poseen autoridad de cosa juzgada.

Para la elaboración de la sentencia, la ley procesal exige una serie de requisitos formales que detentan su justificación en el párrafo segundo del artículo 14 de Ley Fundamental, “nadie puede ser privado de la vida, de la libertad, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento...”

Dentro de las formalidades que debe contener la sentencia, según la ley y la costumbre, encontramos: lugar y fecha en que se dicte, autoridad que la pronuncie, nombre y apellidos del acusado, así como sus demás generales, número de expediente o toca, en idioma español, un extracto de los hechos, las consideraciones que la motiven, fundamentos legales que la sustenten, así como la condena o absolución que proceda.

La sentencia, también debe revestir de una forma, como documento jurídico, cuyos efectos legales dependerán de la estricta observancia de los requisitos indicados en las leyes, por ello, se hará por escrito, atendiendo a determinadas normas de redacción, y contendrá: prefacio o preámbulo, resultandos, considerandos y puntos resolutivos.⁴¹

El preámbulo, es la parte de la sentencia que contiene los datos que identifican el asunto, fecha y lugar donde se dicta la resolución, tribunal que la emite, número de expediente o toca, datos del inculpado y la mención del delito por el que se siguió el proceso.

Los resultados son un extracto de los hechos, se basan en puntos resolutivos, que evitan la innecesaria e inútil reproducción de las constancias de todo lo actuado.

Se entiende por considerandos, a aquella parte de la sentencia, en la que el órgano jurisdiccional, tomando en cuenta la litis planteada, formula las argumentaciones a su parecer adecuadas con base en las pruebas recabadas, resolviendo la controversia mediante las disposiciones legales aplicables.

A la parte con la que concluye la sentencia, se le denomina puntos resolutivos, en ellos se establecen las conclusiones a las que llegó la autoridad jurisdiccional y con las que dió solución al juicio sometido a su conocimiento, debiéndose expresar de manera ordenada y en concreto.

La sentencia tiene un contenido de fondo y se integra fundamentalmente por: La demostración de la existencia de los elementos integrantes del cuerpo del delito correspondiente o su inprobación; la demostración de la responsabilidad

⁴¹ Colín Sánchez, *op. cit.*, nota 5, p. 587.

penal del sentenciado o su inculpabilidad; vinculando lo anterior a las conclusiones del Ministerio Público, sin rebasar su marco de acusación.⁴²

Una vez explicadas algunas características de la sentencia en general, se debe hablar ahora de la resolución de segunda instancia.

El procedimiento ante el órgano ad quem, termina con la resolución que se pronuncia sobre si resultaron fundados o no los agravios expresados por el impugnador; habiendo necesidad de declarar la validez o nulidad del acto impugnado o determinar su confirmación, revocación o modificación.⁴³

La legislación federal del país, enuncia que la resolución del tribunal de apelación, se pronunciará dentro de los ocho días siguientes a la celebración de la vista, pero si el ad quem cree necesaria la presentación de alguna prueba para mejor proveer, la resolución de alzada se dictará dentro de los cinco días siguientes al desahogo de dichas pruebas.

Por su parte, en la entidad federativa del Estado de México, una vez celebrada la audiencia de vista, el tribunal de apelación pronunciará el fallo dentro de los quince días siguientes, en donde confirmará, revocará o modificará la resolución apelada.

Recordando, que cuando los recurrentes sean el inculpado o su defensor, la apelación someterá al tribunal de alzada, el total conocimiento del negocio, en virtud del principio de suplencia de la queja deficiente, quedando el órgano judicial ad quem facultado para valorar las pruebas y examinar las cuestiones de primera instancia, aun cuando no hayan sido objeto del recurso.

Tanto en la sentencia del juez natural, como la pronunciada por el ad quem, se rige por el principio de congruencia, según el cual debe existir correspondencia

⁴² Hernández Pliego, Julio Antonio, *op. cit.*, nota 16, pp. 271-272.

⁴³ Ovalle Favela, José, *op. cit.*, nota 2, p. 321.

entre la litis y los puntos resolutivos, es decir, entre los argumentos, como en los agravios de las partes y el sentido de la resolución; debiendo acatarse también el principio de non reformatio in peius.

La resolución de segunda instancia, motivada por una apelación de la sentencia del juez a quo, produce los siguientes efectos jurídicos:

- Si se apela una sentencia condenatoria y la misma se Confirma en la segunda instancia, causa ejecutoria y se inicia la etapa de ejecución.
- Cuando se apela una sentencia absolutoria y el tribunal de alzada la Confirma, termina el procedimiento, dando lugar a la declaración de los hechos como cosa juzgada, iniciando la ejecución.
- Los mismos efectos jurídicos del punto anterior, se producen al Revocar una sentencia condenatoria.
- Por el contrario, al Revocar el tribunal de apelación una resolución absolutoria, se inician los trámites para la reaprehensión del reo, para que cumpla la sanción impuesta, empezando a correr el término de prescripción e imponiéndose una sanción.⁴⁴
- En la sentencia del juez ad quem, que Modifica la del juez de primera instancia, el sentenciado disfrutará de los derechos dados por el tribunal de alzada, cuando le sean benéficos; pero si se le aumenta la pena y está gozando de su libertad bajo caución, esta se le revocará.

Una vez notificada la resolución del órgano jurisdiccional ad quem, se devolverá junto con los autos al inferior, aclarando que lo resuelto en la sentencia, solo producirá efectos en relación a los apelantes.

La sentencia de segunda instancia, substituye a la de primer grado, causando estado por ministerio de ley, y para su impugnación procede el juicio de amparo, por parte del sentenciado o su defensor, o en su caso el ofendido del delito, por el contrario, no puede interponerlo el Ministerio Público.

⁴⁴ Colín Sánchez, Guillermo, *op. cit.*, nota 5, p. 636.

CAPÍTULO III

LA REVISIÓN FORZOSA EN LA LEGISLACIÓN PENAL VIGENTE EN EL ESTADO DE MÉXICO

El Código de Procedimientos Penales del Estado de México, en su Título Octavo, denominado Recursos, contempla a cinco Medios de Impugnación ordinarios, se habla de la Revocación, de la Apelación, de la Denegada Apelación, de la Revisión Extraordinaria y por último enuncia a la Revisión Forzosa.

Toca el turno en este apartado, hacer referencia al recurso de Revisión Forzosa, contemplada en el Código Adjetivo y a los artículos del Código Sustantivo de los cuales deriva su aplicación; parte de la doctrina ha considerado a este recurso como una Revisión de Oficio o una Apelación Oficiosa.

3.1. INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA

Dentro del derecho penal moderno, es la individualización de la pena un tema trascendente, al ser ésta donde se determina la pena que corresponda al delito cometido por el sujeto activo; al individualizar se quiere llegar a una decisión justa para el caso concreto, tomando en cuenta las características del individuo y las circunstancias de la comisión del ilícito. En la legislación penal, las penas oscilan entre un mínimo y un máximo, por ello para poder individualizar la pena y señalar el quantum de la sanción, el órgano jurisdiccional cuenta con el arbitrio judicial, que es la facultad discrecional más importante, que la ley otorga al juez, para resolver correctamente un asunto sometido a su jurisdicción y competencia.

El arbitrio judicial, es la facultad de los jueces por la cual pueden aplicar la pena de manera individualizada al delincuente, de acuerdo con la gravedad del ilícito y el grado de responsabilidad.¹

¹ López Betancourt, Eduardo, *op. cit.*, nota 93, p. 210.

La palabra arbitrio deriva del vocablo latino arbitrium, que significa poder de decidir o sentencia del árbitro, probablemente aparecer en la lengua española a través del francés arbitrae; stricto sensu es la facultad concedida al juez por la norma jurídica para valorar, discrecionalmente, las diferentes circunstancias que se presentan en el desarrollo de los procesos y decidir la sanción aplicable; debe ejercerse, necesariamente dentro de los márgenes delimitados en la norma ley.²

Sobre este tema, Barragán Salvatierra indica:

“El término individualización de la pena, según Reynoso Dávila, se debe al jurisconsulto vienés Walberg, quien en 1869 estableció en ella una riqueza de detalles dignos de mención, la relación indispensable que debe existir entre la subjetividad psicológica del individuo y la determinación de la pena”.³

No existiendo autos de prueba que desvirtúen la participación del inculpado en el injusto, lo haya realizado siendo incapaz psicológicamente, o se haya probado que su actuar obedeció a un error de prohibición o por creer que no le era exigible realizar otra conducta, por consecuencia y analizando todos y cada uno de los medios de prueba, es prudente entonces, realizarle al inculpado el juicio de reproche acreditando su culpabilidad en el hecho delictivo, siendo procedente dictar en su contra sentencia, en la que se individualice la pena por la comisión del delito correspondiente.

Para poder individualizar, el juez entra al cuerpo del delito, analiza sus elementos y una vez comprobados entra a la responsabilidad penal, es aquí cuando aparece el elemento Culpabilidad, al no existir prueba alguna que justifique la no participación en el acto antijurídico; el juzgador hace el juicio de reproche no sin antes haber valorado de manera individual y en su conjunto todas y cada una de las pruebas que permiten determinar la culpabilidad del autor del

² Diccionario Jurídico Mexicano, vol. I, A-C, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Porrúa, 2005, p. 205.

³ Barragán Salvatierra, Carlos, *op. cit.*, p. 462.

ilícito, imponiendo desde luego la sanción respectiva que determine el código sustantivo; por que al realizar el ilícito y tenerse por comprobado, es justo hacerle al autor del delito un juicio de reproche, por no haber ajustado su conducta al derecho a pesar de que podía hacerlo.

Dispone el Código Penal Federal en el numeral 51, que para graduar la pena, los jueces y tribunales aplicarán las sanciones establecidas para cada delito, teniendo en cuenta las circunstancias exteriores de ejecución y las peculiares del delincuente, siempre dentro de los límites fijados por la ley.

Y para que el juez fije las penas y medidas de seguridad justas y procedentes dentro del mínimo y máximo señalado para cada delito, se tendrá en cuenta: la magnitud del daño causado o el peligro al bien jurídico protegido, la naturaleza de la acción u omisión, los medios empleados, las circunstancias de tiempo, lugar o modo u ocasión del hecho, la forma y grado de intervención del agente en la comisión del delito, su calidad y la de la víctima, así como el comportamiento posterior del acusado en relación al delito y las demás condiciones especiales y personales en que se encontraba el agente al cometer el ilícito.

En similares circunstancias se encuentra, la redacción que sobre el particular tiene la legislación del Estado de México, en el artículo 57 del Código Penal de la Entidad, que a la letra dice:

El órgano jurisdiccional al dictar sentencia, fijará la pena que estime justa, dentro de los límites establecidos en el Código para cada delito, considerando la gravedad del delito y el grado de culpabilidad del sentenciado, teniendo en cuenta además:

- I. La naturaleza de la acción u misión y los medios empleados,
- II. La magnitud del daño causado al bien jurídico y el peligro a que hubiere sido expuesto el ofendido,
- III. Las circunstancias de tiempo, lugar, modo u ocasión del ilícito,

- IV. La forma y grado de intervención del agente en la comisión del delito, así como su calidad y la de la víctima u ofendido,
 - V. La edad, la educación, la ilustración, las costumbres, las condiciones sociales y económicas del sujeto, así como los motivos que lo impulsaron a delinquir; sus usos y costumbres cuando el procesado perteneciere a un grupo étnico,
 - VI. El comportamiento posterior del sentenciado en relación al delito,
 - VII. Las demás condiciones especiales y personales en que se encontraba el agente en el momento de la comisión del delito,
 - VIII. La calidad del activo como delincuente primario, reincidente o habitual,
- Tratándose de delitos culposos, se considerará, además:
- IX. La mayor o menor posibilidad de prever y de evitar el daño que resultó,
 - X. El deber de cuidado del sentenciado que le es exigible por las circunstancias y condiciones personales que el oficio o actividad que desempeñe le impongan,
 - XI. Si el inculpado ha delinquido anteriormente en circunstancias semejantes,
 - XII. Si tuvo tiempo par desplegar el cuidado posible y adecuado para no producir o evitar el daño que se produjo,
 - XIII. El estado y funcionamiento mecánico del objeto que manipula el agente, y el estado del medio ambiente en el que actuaba.

Como se aprecia, los ordenamientos sustantivos, también determinan que para una correcta individualización de la pena, el juez deberá tomar en cuenta, cuestiones personales del sujeto activo del delito, que lo pudieron orillar a delinquir, como son: su edad, educación, costumbres, condición económica y social, los motivos que lo impulsaron a delinquir; cuando perteneciere a una comunidad indígena, sus usos y costumbres.

El sistema jurídico penal de la actualidad, requiere que los jueces tengan una creciente función creativa en el proceso para poder individualizar mejor. Por ello, hoy es necesario que el juzgador esté dotado de una sólida formación jurídica y criminológica, para examinar profundamente el hecho y al infractor, valorando su personalidad y las circunstancias espaciales, de manera que emita una resolución precisa y justa.

La limitante que tiene un juzgador al imponer la pena y medida de seguridad es el artículo 14 Constitucional, que prohíbe la imposición de penas, si no están decretadas en una ley exactamente aplicable al delito del que se trate. Tampoco puede el juez imponer como pena, la mutilación, la infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento, una multa excesiva, la confiscación de bienes, penas inusitadas (no especificadas en ley), trascendentales (más allá de la persona del reo), tal y como se ordena en el precepto 22 de la Ley Fundamental. Por lo demás, el Código Penal tanto Federal, como el del Estado de México, constriñen al juez a imponer alguna de las penas y medidas de seguridad de las enumeradas en sus ordenamientos, artículos 24 y 22 respectivamente.

Para determinar la pena de prisión, la ley indica para cada delito un tiempo mínimo y un máximo de años de cárcel, parámetros dentro de los cuales el juzgador apreciando el tipo delictivo y su gravedad penalizará al delinciente; el Código Penal del Estado de México, contempla el de 3 días como mínimo y 70 años de prisión como máximo, es idéntica la redacción en el ordenamiento penal Federal, con la salvedad de que la pena máxima de prisión en este caso es de 60 años.

3.2. ARTÍCULO 58 DEL CÓDIGO PENAL, LA REVISIÓN FORZOSA

El Título Cuarto, del Código Penal vigente en el Estado de México, lleva por nombre “Aplicación de Penas”, en su Capítulo I, habla de las reglas generales para individualizar la pena y comprende los artículos 57 y 58 del ordenamiento legal.

El numeral 57 contiene lo relativo a la individualización, que expresamos en el punto anterior. Por su parte, el preceptor número 58, comprende nuevas y diferentes reglas para individualizar, las cuales ponen un mayor énfasis en las características del sujeto activo del delito, como en su declaración preparatoria,

para que atendiendo a éstas, el juez le otorgue beneficios, reduciendo la pena que indique el tipo penal respectivo.

A continuación, se transcribirá la redacción del artículo 58, que refiere:

Si se trate de un delincuente primario, de escaso desarrollo intelectual, de indigente situación económica y de mínima peligrosidad, podrá el órgano jurisdiccional, en el momento de dictar sentencia, reducir hasta la mitad de la pena que le correspondería conforme a este Código, siempre que no se trate de un delito grave.

Si no se trata de un delito grave y el inculpado al rendir su declaración preparatoria confiesa espontánea, lisa y llanamente los hechos que le imputan, o en el mismo acto ratifica la rendida en indagatoria, el juzgador reducirá en un tercio la pena que le correspondería conforme a este Código.

Si el inculpado de un delito patrimonial no agravado, paga espontáneamente la reparación del daño antes o en la celebración de la primera audiencia de ofrecimiento de pruebas, el órgano jurisdiccional podrá reducir la pena hasta en una mitad.

La sentencia que reduzca la pena en términos del primero y segundo párrafo deberá ser confirmada por el tribunal de alzada correspondiente, para que surta sus efectos. Entretanto, la pena se entenderá impuesta sin la reducción autorizada por este artículo.

La reducción de la pena que contempla la ley sustantiva penal de esta Entidad Federativa, constituye una causa por las que se da origen a la Revisión Forzosa. Para reducir la pena, el juzgador en ejercicio de sus funciones dicta una sentencia condenatoria, en la que mejora la situación del reo, al aminorar su penalidad.

En el primer párrafo del numeral en comento, para que el órgano jurisdiccional pueda reducir la pena, hasta la mitad que le correspondiera por el delito, estipulado en el Código, debe reunir los siguientes requisitos:

- 1) Ser delincuente primario,
- 2) De escaso desarrollo intelectual,
- 3) De indigente situación económica y
- 4) De mínima peligrosidad.

Como se aprecia, el juez podrá disminuir la pena si el delincuente satisface esos requisitos personales, otorgándole una reducción de hasta la mitad en la penalidad.

Es relevante comentar, que este primer apartado del artículo, pudo surgir del reconocimiento de las desigualdades sociales, donde no sería válido ni justo, exigir los mismos conocimientos y la capacidad de juicio a los individuos que reúnen las características del primer párrafo del artículo 58 señalado, comparados con los que tienen una preparación profesional, e intelecto y economía estable.

Se advierte en este párrafo que la peligrosidad es uno de los parámetros principales que sirven para individualizar las sanciones, en los términos que lo maneja el Poder Judicial del Estado de México; por ser probable que en un futuro un sujeto cometa más delitos y la norma jurídico-penal le imponga doble castigo, uno por el hecho cometido y otro pensando en que no cometa más.

El segundo párrafo, habla de la reducción de la pena en un tercio, siempre que medie confesión espontánea, lisa y llana del delito que se le imputa. Mientras no se trate de un delito grave, de los enumerados como tal, en el artículo noveno del Código Sustantivo del Estado.

Resulta fundamental en esta hipótesis la confesión, sin ella el juez no puede otorgar la reducción de la pena. El inculpado debe de confesar espontánea, lisa y llanamente su participación en los hechos, que tipifican el delito que se le imputa; el procesado debe aceptar los hechos tal y como se denuncian, para que el a quo lo considere.

Sobre los momentos dentro de los cuales el procesado puede confesar y acogerse al beneficio citado, el precepto menciona que será únicamente al momento de presentar la declaración preparatoria o al ratificar la rendida en indagatoria.

La confesión, aceptando los hechos delictivos, es exhortada por el juez, como lo dispone la fracción III, del artículo 170 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México; la cual indica que el juez tendrá la obligación de hacer saber al inculpado, al momento de rendir su declaración preparatoria:

Fracción III. El derecho que le concede el párrafo segundo del artículo 58 del Código Penal.

En todo caso, “Si no se trata de un delito grave y el inculpado al rendir su declaración preparatoria confiesa espontánea, lisa y llanamente los hechos que se le imputan, o en el mismo acto ratifica la rendida en indagatoria, el juzgador reducirá en un tercio la pena que le correspondería conforme a este Código”.

De esta manera, el inculpado, reflexiona sobre su actuar y reconoce lo provechoso que sería declararse culpable lisa y llanamente; resulta por lo tanto congruente, que al admitir el delito imputado, el juez a su vez reduzca la penalidad. Pero no es oportuno, que hecha la disminución, ésta tenga que ser confirmada por el ad quem, tal como lo establece el último párrafo de tan comentado artículo 58.

Al parecer, este beneficio es muy acertado, ya que facilita la eficaz y rápida administración de justicia; el juez hace saber al procesado el derecho que le concede el segundo párrafo del numeral 58, y éste al confesar, facilita la impartición de justicia de manera pronta y expedita.

Hay que tener en cuenta, que lo anterior no significa de ninguna manera, que la confesión sea esencial para condenar al inculpado, basta decir, que para el derecho penal actual, la prueba confesional ha pasado a constituir un indicio, que tiene que ser robustecido con otros medios de prueba, de manera que el juzgador, tenga sustentos sobre los cuales pueda dictar una sentencia condenatoria; a diferencia de que hace algunos años, se le llamara a la confesión “la reina de las pruebas”.

David Navarrete Rodríguez, argumenta que la disminución de la pena, más que un beneficio, es una obligación que adquiere el juez cuando por medio de la confesión, el inculpado acepta haber perpetrado el delito por el cual se le instruye proceso penal, puesto que se trata de una aplicación de justicia, ya que al confesar por sí mismo, sin coacción física o moral, se tendrá el deber de darle a dicho procesado un juicio justo.⁴

Continuado con el multicitado precepto 58, toca ahora el turno de entrar al análisis de su tercer párrafo, que dice: “Si el inculpado de un delito patrimonial no agravado, paga espontáneamente la reparación del daño antes o en la celebración de la primera audiencia de ofrecimiento de pruebas, el órgano jurisdiccional podrá reducir la pena hasta en una mitad”.

Se está ante otro caso de reducción de hasta la mitad de la pena; en la que el legislador creyó prudente, que el juez disminuyera la penalidad, debido a la naturaleza del delito cometido y al bien jurídico protegido, ya que se trata de delitos patrimoniales no agravados.

Este tercer párrafo del artículo 58 del Código Penal requiere de los siguientes elementos para que se rebaje la pena:

- a) Que se trate de un delito patrimonial no agravado

⁴ Navarrete Rodríguez, David, *Comentarios Doctrinales, Jurisprudenciales y Legislativos al Código Penal del Estado de México*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Ángel Editor, 2002, tomo I, p. 483.

- b) Que se pague espontáneamente la reparación del daño
- c) Que el pago sea antes o en la primera audiencia de ofrecimiento de pruebas

Entre los delitos patrimoniales que contempla el Código que se comenta, tenemos al robo, abigeato, abuso de confianza, fraude, despojo, daño en los bienes, delitos contra la seguridad de la propiedad y la posesión de inmuebles y límites de crecimiento de los centros de población y el delito de transferencia ilegal de bienes sujetos a régimen ejidal o comuna, sin olvidar que para el otorgamiento de la reducción, el delito no debe tener agravantes, tiene que ser un delito simple.

La reparación del daño la define el artículo 26 de la propia ley sustantiva, como “la restitución del bien obtenido por el delito con sus frutos y accesorios y el pago en su caso del deterioro y menoscabo”; reparación que el sujeto activo del delito, hará de manera natural, sin que haya mediado coacción para su pago; de manera que el inculpado acepta el delito imputado y en un gesto de responsabilidad, voluntariamente admite pagar la reparación del daño.

Nuevamente se otorga una reducción de la pena, hasta en una mitad, con la característica, que dicha disminución, no tendrá que ser confirmada por el Tribunal de Alzada.

Dicho párrafo tercero aparece dentro de la redacción del vigente artículo 58, posteriormente a la reforma del artículo 20 constitucional en el año 2001, en la que aparece el apartado B, consagrándose a favor del ofendido o de la víctima un mejor trato legal.

No habiendo exposición de motivos que determine el anexo de este tercer párrafo al artículo 58 del Código Penal del Estado de México, se puede pensar que fundamentalmente se hizo al tomar en cuenta la naturaleza del delito cometido, y al bien jurídico que protege, pues como se desprende de su

contenido, se trata de delitos patrimoniales no agravados, en los que al repararse el daño causado se cumple con el principal reclamo del ofendido, es decir, la restitución del bien obtenido por el delito, con sus frutos y accesorios, el pago del deterioro o menoscabo o en su caso el precio.

Como consecuencia de una confesión de los hechos imputados, el inculpado sabedor de su responsabilidad, accede a pagar la reparación del daño espontáneamente, y por ello el órgano jurisdiccional le podrá reducir la pena hasta en una mitad.

Al satisfacer la reparación del daño, la reducción de la pena se otorga al procesado y se facilita las labores del tribunal, cumpliendo además el principal reclamo del ofendido o la víctima, la reparación del mal causado; garantía que se consagra en la fracción IV, del apartado B, del artículo 20, de la Carta Magna.

Sin olvidar, que el beneficio de reducción de la pena en este párrafo, sólo se otorga, si el pago de la reparación del daño se hizo antes o en la primera audiencia de ofrecimiento de pruebas, de lo contrario no podrá otorgarse dicha disminución.

Termina la redacción del artículo 58 de la ley en consulta, diciendo lo siguiente:

“La sentencia que reduzca la pena en términos del primero y segundo párrafo deberá ser confirmada por el tribunal de alzada correspondiente, para que surta sus efectos. Entretanto, la pena se entenderá impuesta sin la reducción autorizada por este artículo”.

Se ha dicho anteriormente, que los beneficios creados por el legislador y plasmados en este precepto a favor del acusado, son muy acertados; pero la presente investigación no está conforme, con lo señalado en este último párrafo, ya que de nada sirve que el procesado tenga determinadas características,

confiese los hechos imputados o voluntariamente acepte pagar la reparación del daño, si después de otorgarle la reducción de la pena, éste se debe esperar a que el tribunal de apelación la confirme.

El reo confesó o pagó la reparación del daño, e incluso quizás reunía ciertas características personales con las cuales el legislador le disminuyó la pena, entonces no es correcto, ni justo, que al confesar lisa y llanamente los hechos para poder obtener los beneficios expresados en el precepto, se requiera además, que la reducción hecha por el juez a quo sea confirmada por su superior.

La reducción de la pena que propone el Código Penal del Estado de México, resulta un punto innovador en el derecho penal moderno; se beneficia al procesado concientemente de que reúne los requisitos de ser delincuente primario, de escaso desarrollo intelectual, de indigente situación económica y de mínima peligrosidad o por confesar los hechos de un delito no grave; beneficios que no arbitrariamente concede el juez, por lo contrario, lo hace en uso de sus atribuciones y aplicado lo dispuesto en la propia legislación penal, no encontrando argumento válido, para que la sentencia en donde existe conformidad de las partes, sea revisada por el Tribunal de Alzada.

En el derecho penal humanitario, si bien es cierto que el procesado en un momento infortunado transgredió las normas de convivencia social y cometió un delito, más cierto será que dicho individuo regrese con prontitud a la sociedad, si el órgano jurisdiccional ve en él una mínima peligrosidad y el delito que cometió no es grave.

Los beneficios otorgados por el Código Penal, no deben estar pendientes de confirmación por un tribunal de mayor rango, de manera que la situación jurídica del acusado se resuelva lo más rápido posible, con el menor trabajo y reduciendo el gasto económico que para la Administración Pública y para el sentenciado representa la apertura de la segunda instancia oficiosa, acrecentando

en la sociedad el respeto y confianza por las leyes, las instituciones y los juicios; ya que el tribunal de primera instancia, dispone al momento de dictar sentencia, de un material directo y mayor aproximación a los hechos, traducido en una mejor aproximación a la verdad y a la justicia, siendo claro que el juez al individualizar y reducir la pena, tomó en cuenta los parámetros exigidos en la ley, para que lo más rápido posible, se resuelva la situación jurídica del acusado, puesto que es claro que el juez observó al individualizar y reducir la pena, los parámetros exigidos en la ley .

3.3. ARTÍCULOS 317 Y 318 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES VIGENTE EN EL ESTADO DE MÉXICO

El recurso de Revisión Forzosa, lo presenta el Código Penal Adjetivo del Estado de México, en el Capítulo Quinto, Título Octavo y precisamente son los numerales 317 y 318 los que a continuación se transcribirán:

Artículo 317. “La revisión de las resoluciones en las que el órgano jurisdiccional haya aplicado las disposiciones de los artículos 58 y 79 del Código Penal, abre de oficio la segunda instancia. Transcurrido el plazo para apelar, sin que se haya interpuesto el recurso, el juez remitirá los autos al superior, y éste dará vista al Ministerio Público por el término de veinticuatro horas, resolviendo dentro de los cinco días siguientes, confirmando, modificando o revocando la resolución revisada”.

Artículo 318. “En el caso de que la sentencia en que se aplique la disposición de los artículos 58 y 79 del Código Penal hubiere sido apelada, el superior respectivo confirmará, modificará o revocará la resolución al resolverse el recurso de apelación”.

Anteriormente en este trabajo se expuso que corresponde a la partes el iniciar el proceso y mantener activa la función jurisdiccional hasta la sentencia y en su caso dar apertura a la segunda instancia; en materia de los recursos, se identifica con el Principio Dispositivo o de Rogación, conforme al cual para que se revise una resolución jurisdiccional, se requiere necesariamente la instancia de parte legítima, que viendo violado su derecho, interponga un recurso.

Este principio de Rogación tiene sus excepciones, como el principio de Oficiosidad, para el que no se requiere la instancia de parte para la realización de los actos del juicio o la apertura de la segunda instancia, como ejemplo de dicho principio, la legislación Penal de Estado de México contempla a la Revisión Forzosa.

Entre los beneficios que pudiera otorgar la apertura de la Revisión Forzosa o Oficiosa, se encuentran: la revocación o modificación, de aquellas resoluciones, en las que no se toma en cuenta los requerimientos exigidos por el Código Penal, conforme a los cuales, el juez tiene que aminorar la pena; de cierto modo, con la revisión del superior, se impregna de mayor legalidad, aceptación y credibilidad a las resoluciones del juez a quo en las que decide reducir la pena del delincuente; otro beneficio de tramitarse la Revisión Forzosa, es el mayor acercamiento a la justicia, en donde no sería legítimo, ni para la sociedad, ni para el ofendido, que se le otorga la reducción de la pena al procesado que no cumpla cabalmente con los requisitos del artículo 58 del Código Penal de la Entidad.

De los perjuicios que conlleva la tramitación de la Revisión Forzosa, se pueden mencionar: el engaño que sufre el procesado al declararse culpable y esperar una disminución de la pena, pues será hasta en segunda instancia donde se confirmará su situación jurídica; la Revisión Forzosa no garantiza una mejor justicia, ya que el retardo en la misma, trae como consecuencia injusticia; la Constitución Federal protege en gran medida la libertad del individuo, es perjudicial entonces, que las legislaciones locales, a excusa de revisar las

actuaciones del juez, dejen en pendiente confirmación la situación jurídica y en su caso la libertad del reo; la apertura de la Revisión Forzosa, no incide un efecto disuasivo en el procesado, de justa y legal resolución; además, como adelante se expresará, en la tramitación de tan inusual recurso no se observan los principios rectores del proceso penal a favor del procesado, como el principio de libre arbitrio judicial, el de presunción de inocencia, el non reformatio in peius y el in dubio pro reo; violentándose también las garantías individuales de los artículos 14, 16, 17, 19, 20, 21 y 23 de la Ley Fundamental.

Como se puede apreciar, el recurso de Revisión Forzosa, es la apertura de la segunda instancia de manera oficiosa, sin que el procesado o el Ministerio Público hayan incitado a través de la apelación a un nuevo análisis del asunto.

Una vez que transcurrió el plazo para apelar (cinco días si se trate de sentencias), el juez remitirá el expediente al órgano ad quem, para que dentro de los cinco días siguientes confirme, modifique o revoque, la resolución de primera instancia que disminuyó la pena del delincuente.

El artículo 79 del Código Penal y al que hacen referencia, los preceptos que en este apartado se comentan, habla de la remisión judicial de la pena, en donde el órgano jurisdiccional a través de la sentencia, recomienda al Ejecutivo del Estado de México, la remisión de la pena; es esta recomendación la que también abre de oficio la segunda instancia, la cual no tiene mayor trascendencia para el desarrollo de la presente exposición.

Por su parte, el numeral 318 de la Ley Adjetiva, dispone que en la sentencia que se dicte conforme a lo manifestado por los artículos 58 y 79 del Código Penal, y que además sea apelada por una de las partes, la alzada al resolver el medio impugnativo incitado por los recurrentes, hablará también, sobre la procedencia de la disminución de la pena o su remisión.

Jurídicamente, no es favorable para ninguna de las partes, el estudio que realizará el tribunal ad quem, respecto de la reducción de la pena en la sentencia del a quo, pues es el juez de instrucción el que tuvo incidencia directa en el desarrollo del proceso y quien se encuentra con más elementos para dictar una resolución que ponga fin al juicio, él se percata con mayor facilidad de las circunstancias particulares del caso y tiene trato directo con los involucrados en el juicio, no así el tribunal de segunda instancia, cuya percepción se limita a las constancias que obran en autos.

Es el órgano jurisdiccional a quo el facultado para imponer las penas, según lo dispone el artículo primero de la ley adjetiva penal de la Entidad, en su fracción tercera, “Imponer las penas y medidas de seguridad previstas para las conductas tipificadas como delitos en el Código Penal del Estado...”; atendiendo también al 57 de la ley sustantiva de la materia, “el órgano jurisdiccional al dictar sentencia, fijará la pena que estime justa dentro de los límites establecidos en el Código para cada delito...”.

En base a lo anterior, no se justifica que la sentencia que dictó el juez de primera instancia, tenga que ser confirmada en la alzada, por el sólo motivo de revisar la actuación del juez, que como se puede apreciar, esta legalmente facultado para disminuir la pena o en su caso recomendar al Ejecutivo Estatal la remisión judicial de la pena.

Durante la declaración preparatoria del inculpado, el juez tiene la obligación de hacerle saber (artículo 170 Código de Procedimientos Penales), el beneficio que le concede la fracción segunda del artículo 58 del Código Penal, manifestación que exhorta al indiciado a declararse culpable del hecho delictivo; pero de nada valdrá la aceptación del delito, ya que la sentencia que reduzca la pena, será obligatoriamente examinada por el Tribunal de Segunda Instancia.

La Revisión Forzosa lleva el asunto a un segundo análisis, aun sin haber objeción directa de alguna de las partes del proceso, mismas que al no inconformarse con la sentencia, aceptan los razonamientos del juez; pero esta revisión no necesita de la instancia de parte, es un recurso ex officio, que violenta el principio Dispositivo o de Rogación de los medios impugnativos.

Cuando los sujetos de la relación procesal penal se encuentran conformes con la sentencia dada por el órgano jurisdiccional de primer grado, de manera que ninguno de los interesados directos la apela, no es justo, el llevar oficiosamente a un segundo análisis el asunto, con el que previamente se conformaron el inculpado y la Representación Social.

Tampoco se puede justificar la Revisión Forzosa por querer vigilar las actuaciones del juez, donde aplicando su libre arbitrio judicial disminuye la pena del delincuente, pues se debe entender que es el Consejo de la Judicatura del Estado de México, el órgano público encargado de evitar que se afecte la imparcialidad y libertad juzgatoria de los miembros del Poder Judicial; suspendiendo o sustituyendo a los jueces, cuando hayan realizado indisciplina, faltas graves o cometan algún delito en el desempeño de sus funciones, por ello, se entiende que es este órgano el encargado de supervisar el funcionamiento y actuaciones del juzgado de primera instancia, y no el tribunal de alzada, como se infiere en el trámite del recurso que se comenta.

Una condición esencial de la legitimidad y la eficacia de la justicia moderna reside en la independencia e imparcialidad de los órganos de la justicia, de sus integrantes y de las resoluciones que dicten. No se debe creer que los jueces formulan sus sentencias anárquicamente y sin fundamentos, por lo contrario, se encuentran vinculados a las máximas procesales al momento de dictar sus resoluciones, resaltando el principio de legalidad y el de libre apreciación de los medios probatorios, aplicando su libre arbitrio judicial y limitándolo en la ley; observando también, los principios fundamentales que orientan el procedimiento

penal como el de intervención mínima, de culpabilidad, de racionalidad de las penas, de no autoincriminación, de in dubio pro reo, etc., aunque en los últimos tiempos dichos principio no se observan cabalmente y por lo contrario el derecho penal obedece a una tendencia cada vez más represiva.⁵

De la redacción del artículo 317, se puede percatar, que deberá transcurrir el plazo para apelar, para que el juez pueda válidamente remitir los autos a la Sala correspondiente, aun sabiendo que las partes estaban conformes con la resolución; este transcurso de tiempo al parecer denota una pérdida del mismo, que a su vez choca con la pronta y expedita impartición de justicia que señala la Ley Fundamental. Si de la notificación de la sentencia y del plazo transcurrido para apelar, se advierte la conformidad de las partes y se interpreta el desinterés por recurrir la resolución del juez, es vano realizar un nuevo análisis de la decisión del a quo, en el Tribunal de Apelación.

De no requerirse la confirmación de la sentencia del juez instructor, en la que aplicó los beneficios que a favor del inculpado concede el precepto 58 del Código Penal, se le estaría quitando parte de la carga de trabajo a la Sala encargada del conocimiento de esta Apelación Oficiosa, prestándole mayor atención a las resoluciones que si son apeladas y presentan agravios para alguna de las partes, mejorando así la impartición de justicia en la Entidad. Es por todo lo anterior, que resulta oportuno que se derogue el llamado recurso de Revisión Forzosa.

3.4. NATURALEZA JURÍDICA

La Revisión Forzosa se encuentra reglamentada en la legislación penal adjetiva del Estado de México, como Recurso, mediante el cual se hace un

⁵ Maier, Julio, B. J., Moisés Moreno Hernández, *Las Reformas, Procesales Penales en América Latina*, Buenos Aires, Argentina, Editorial AD-HOC S.R.L., 2000, pp. 559, 563.

segundo estudio de las resoluciones de primera instancia en las que se haya disminuido la pena a favor del procesado o bien se hubiese hecho la recomendación al Ejecutivo de la remisión de la pena, con la peculiaridad de que esta revisión se hará de manera oficiosa.

En términos generales, en nuestro sistema procesal penal, la segunda instancia sólo se abre a petición de parte legítima y resuelve los agravios que a consideración del apelante le causa la resolución impugnada, con la excepción de esta revisión de oficio.

El Código de Procedimientos Penales de la Entidad, no estatuye necesario para el desahogo de la Revisión Forzosa, la obligación de que la sentencia sea apelada por una de las partes. Por tal motivo, este recurso no toma en cuenta el principio dispositivo de los medios impugnativos, no le importa la conformidad de las partes, la revisión se tendrá que realizar.

Parte de la doctrina y a la que se adhiere esta investigación, considera que la falta de tan importante requerimiento (instancia de parte agraviada), permite excluir a la Revisión Forzosa de los Medios Impugnativos, al no ser un recurso propiamente dicho, porque el impulso procesal no surgió de alguna de las partes, surge del propio órgano jurisdiccional y se les llama impulso procesal de oficio.

El capítulo primero del presente trabajo, habló de la naturaleza jurídica de los Medios Impugnativos, puntualizando que podrán ser: a) Derechos, b) Obligaciones o c) Cargas Procesales. A continuación se estudiará la Revisión Forzosa, tomando como base dicha clasificación.

Primeramente, no se puede decir que la Revisión Oficiosa sea un Derecho, ni para el sentenciado o para el Ministerio Público, puesto que no es ninguna de las partes la que activa este medio de impugnación, no hay una manifestación de voluntad en contra de la sentencia de primera instancia, es el juez quien

cumpliendo una disposición legal, envía su resolución al órgano de jurisdicción superior.

Para el órgano judicial a quo, es una Obligación, tomando en cuenta que es quien dicta la resolución que posteriormente tendrá que remitir, para que se revoque, confirme o modifique ante el Tribunal de Alzada, tal y como lo establece la ley penal.

No podría ser una Carga, puesto que quienes se deberían de inconformar con la sentencia (Ministerio Público y reo), no incitan a través de algún medio de impugnación, la apertura de la segunda instancia; si bien se ha dicho que en la Revisión Forzosa ninguno de ellos busca un interés propio o reparación del agravio causado, por lo contrario, buscan que lo más rápido posible, dicha resolución judicial tenga el carácter de cosa juzgada.

Atendiendo a que la Revisión Forzosa, esta inmersa en la legislación penal como un medio impugnativo, se clasificaría como un recurso Ordinario, Devolutivo, Suspensivo y Vertical.

Es ordinario, porque no se interpone contra sentencias que tengan el carácter de cosa juzgada, se abre una nueva instancia pero dentro del mismo juicio.

Tomando en cuenta la jurisdicción o competencia al resolverse el recurso de Revisión Forzosa, se puede señalar que es un recurso Devolutivo, pues es claro que se da competencia o envió a un órgano diverso al que emitió la resolución, para que revise la sentencia del juez a quo, análisis que el ad quem hará en pleno ejercicio de las atribuciones revisoras designadas por el Código Adjetivo; aunque el conocimiento dado al Tribunal de Alzada no será por la manifestación de alguna de las partes legítimas del juicio, ninguna es la que se inconforma, el juez de oficio y atendiendo a la ley, enviará su sentencia para la

revisión ante superior autoridad; el órgano jurisdiccional de primera instancia tramitará la Revisión Forzosa, pero el órgano ad quem la resolverá, aclarando que si no es apelada por las partes, sólo se revisará la procedencia de la disminución por el Tribunal de Alzada correspondiente, de modo que mientras no se confirme la resolución, no surtirá sus efectos y no se podrá ejecutar. Es verdad que el efecto devolutivo fija la extensión de la apelación, pero en este caso, al resolverse la Revisión Forzosa, sin inconformidad manifiesta por alguno de los legitimados directos, serán incluso objeto del recurso, los puntos consentidos expresa o tácitamente por las partes.

Analizando los efectos que produce, la Revisión Forzosa es un recurso suspensivo, su tramitación produce la paralización en la ejecución de la sentencia pendiente de revisión. Es un recurso vertical, ya que su desahogo y resolución se realiza ante el tribunal ad quem, distinto y superior al que emitió la sentencia recurrida.

3.5. PRINCIPIOS RECTORES DEL PROCESO PENAL

El proceso penal mexicano se orienta por una serie de principios que regulan la actividad de las partes y la intervención del órgano jurisdiccional en la toma de decisiones, por ello es conveniente nombrar alguna clasificación.

Para Marco Antonio Chichino Lima⁶, el proceso penal se rige por los siguientes principios:

a) Principio de Independencia.

El juez no debe depender de nadie, relacionado con el principio de Arbitrio Judicial o Autonomía del Juez que más adelante se explicará.

⁶ Chichino Lima, Marco Antonio, *Las Formalidades Externas del Procedimiento Penal Mexicano*, México, Porrúa, 2000, pp. 84-88.

b) Principio de Oralidad.

Implica este principio, que el proceso se desarrolle preponderadamente por medio del lenguaje hablado, aunque en la evolución normal del proceso cada acto se registre por medio de la escritura que consta en autos.

c) Principio de Contradicción.

En materia penal hay un choque de intereses, tanto el órgano de acusación como la defensa se encuentran persiguiendo sus pretensiones ante el órgano jurisdiccional.

d) Principio de Legalidad.

Consiste en que todo procesado, de acuerdo con las formas legítimas del procedimiento que se rigen por norma constitucional, deba ser declarado inocente o culpable.

e) Principio de Inmediatividad Procesal.

El proceso penal, establece un vínculo entre el Juez y el procesado a quien se va a juzgar. Para ello el órgano jurisdiccional debe estudiar al inculpado, mediante su declaración y las pruebas que tanto él, como el Ministerio Público hayan ofrecido.

f) Principio de Publicidad.

Por su naturaleza el proceso es de orden público. Publicidad que se entiende al asegurar el cumplimiento de las normas procesales y certidumbre de que nada se oculta, pues la ley ordena que las audiencias son públicas.

A los Principios del Proceso Penal anteriores, se agregarán algunos con los que contrasta el recurso de Revisión Forzosa.

g) Principio de Arbitrio Judicial.

Expresado anteriormente en este trabajo, que el Arbitrio judicial es una de las más importantes facultades que la ley otorga al juez, conforme a la cual, las resoluciones judiciales serán hechas en uso de su plena autonomía, respetando los márgenes delimitados por la norma jurídica.

Penalmente, a través del arbitrio judicial, se faculta legalmente al órgano jurisdiccional, para fijar la pena que estime justa, dentro de los límites que establece la ley penal.

Si la ley autoriza al juez, la reducción de la pena en el caso de indigentes o cuando medie confesión espontánea de los hechos, no es entendible, el porque ha de revisarse una actividad del juzgador, hecha en pleno uso de las atribuciones que le confiere la ley.

Para afianzar este principio, la tesis jurisprudencial 632, del Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, contempla lo siguiente:

PENA. INDIVIDUALIZACIÓN DE LA, ARBITRIO JUDICIAL.

La cuantificación de la pena corresponde exclusivamente al juzgador, quien goza de plena autonomía para fijar el monto que su amplio arbitrio estime justo dentro de los máximos y mínimos señalados en la ley, y sin más limitación que la observancia de las reglas normativas de la individualización de la pena.

h) Principio de Presunción de Inocencia.

Mediante el fundamento de la Presunción de Inocencia, se impone al Estado la obligación de dar a todo ser humano inmiscuido en un proceso penal, el carácter de inocente, hasta el momento en que sea declarado culpable por sentencia firme.

Al presumirse la inocencia del procesado, se le reconocen las garantías individuales que a su favor consagra la Carta Fundamental, y el Estado sólo podrá privarlo de tales derechos, cuando se pronuncie sentencia en la que se declara su culpabilidad y la misma queda firme.

Este principio incluye entre otros derechos, el de que el acusado no puede ser obligado a confesar los hechos en su contra, el derecho a una sentencia correcta y el derecho a una defensa adecuada.

El derecho a no ser obligado a declararse culpable, prohíbe que las legislaciones internas recurran a cualquier tipo de coacción, presión o amenaza tendiente a procurar la confesión del inculcado, declarando nulas las confesiones obtenidas por tales medios.⁷

La presunción de inocencia, prohíbe que en las leyes penales se estatuya, disposición alguna para lograr la confesión del procesado, por autoridad o órgano jurisdiccional que invite al procesado a declararse culpable; a lo mejor la legislación penal del Estado de México, no coaccione literalmente al procesado, pero se le hace saber el supuesto beneficio que acarrearía declararse culpable; se aprecia entonces, que la fracción segunda, del artículo 58 del Código Penal de la Entidad, cuando dispone que el presunto responsable del ilícito penal que confiese, lisa y llanamente los hechos delictivos, para que a su favor se reduzca la pena, y la fracción III, del artículo 170 del Código Adjetivo, que obliga al juez a hacerle saber al procesado, el derecho que le concede el artículo 58 mencionado, al declararse culpable, chocan explícitamente, con el principio de presunción de inocencia. No obstante contraviniendo al principio, el inculcado sopesa su situación jurídica y ve lo probablemente benéfico que resultaría declararse culpable, confesando los hechos en la declaración preparatoria, ameritando por

⁷ Zamora Pierce, Jesús, *Garantías y Proceso Penal*, 11ª edición, México, Porrúa, 2001, p. 426.

este acto una reducción en el quantum de la pena, pero el procesado ahora tendrá que esperar a que dicha disminución sea confirmada por el tribunal de alzada, como lo estatuye el precepto 317 de la ley Adjetiva de la Entidad; de nada habrá valido entonces, haber confesado aceptando los hechos imputados, violándose el principio de presunción de inocencia, si después, la resolución de primera instancia, tendrá que ser confirmada por posterior autoridad, alargando el tiempo dentro del cual tendría que ser juzgado, en único detrimento del propio reo.

i) Principio Non Reformatio In Peius

Principio aplicable en la impugnación y conforme al cual, cuando sólo hayan recurrido el reo o su defensor, no se empeorara la situación jurídica del apelante, de manera que el tribunal de segunda instancia no puede agravar la situación jurídica del sentenciado, ya que si el Ministerio Público no apeló, se entiende conforme con la sentencia del juez a quo. Resulta importante para la explicación de este principio, la transcripción de la siguiente tesis jurisprudencial.

SENTENCIAS DE SEGUNDA INSTANCIA EN MATERIA PENAL.

“Si únicamente el acusado recurre en apelación una sentencia, la sala que conoce del recurso debe limitarse al problema planteado por la defensa y no a los puntos consentidos por el Ministerio Público, que, si son tocados, entrañan el ejercicio de la acción penal, sustituyéndose el juzgador a la autoridad a quien exclusivamente corresponde tal ejercicio”.

Semanario Judicial de la Federación. Primera Sala. T. XLVI, pág. 2036.

La legislación penal federal, garantiza la observancia de este principio, al consagrarlo en el artículo 385 del Código de Procedimientos Penales: “Si solamente hubiere apelado el procesado o su defensor, no se podrá aumentar la sanción impuesta en la sentencia recurrida”.

El principio Non Reformatio In Peius, esta también inmerso en la legislación penal del Estado de México, en el artículo 295 de su ley Adjetiva Penal, cuya redacción es idéntica con la normatividad federal.

Al prohibirse la *reformatio in peius*, se establece que si el Ministerio Público, titular de la acción penal, no ha apelado el fallo, debe entenderse que se ha conformado con las sanciones impuestas, y si los tribunales aumentasen las sanciones en los casos en los que el Ministerio Público no es el recurrente, equivaldría a sustituirlo en las funciones que la ley le tiene expresamente reservadas.⁸

Como se puede apreciar en la jurisprudencia y en la ley penal, los puntos consentidos y por lo tanto no recurridos por el Ministerio Público, no pueden ser tocados por el juzgador, ya que de hacerlo, se estaría sustituyendo la facultad exclusiva de la Representación Social del ejercicio de la acción penal.

No obstante, la legislación penal de Estado de México, mediante la Revisión Forzosa, manda de oficio a la Alzada, la sentencia de primera instancia que concede beneficios al reo, disminuyéndole la pena; rebaja con la que estuvo conforme el Ministerio Público, al no apelarla, y quien en todo caso debería inconformarse con la sentencias que contradicen el marco de la ley. Y el Tribunal ad quem, que al resolver sobre la Revisión de Oficio, modificara aumentando o revocando la pena, también estaría haciendo caso omiso al precepto que consagra “si solamente hubiera apelado el inculpado o su defensor, no se podrá aumentar la sanción impuesta en la sentencia recurrida”, más aun, si ni siquiera estos últimos la recurren.

⁸ González Bustamante, Juan José, *Principios de Derecho Procesal Mexicano*, 9ª edición, México, Porrúa, 1988, pp. 268-269.

Subrayando, que el principio non reformatio in peius, sólo estará infringido, cuando al resolverse la Revisión Forzosa se modifique o revoque la sentencia de primera instancia, que concedía una reducción en la pena a favor del delincuente, él no apeló la sentencia, por ser claro que al confesar los hechos o al reunir ciertas características particulares, esperará dicha disminución en la pena, de donde se desprende la conformidad tanto del sentenciado, como la del Representante Social, con la sentencia del juez natural.

No es ocioso, hablar ahora de lo que piensa el autor Marroquín Zaleta, sobre el principio non reformatio in peius, para quien en términos generales, el sentenciado sería objeto de la más cruel de las burlas, si recurriendo la resolución u omitiendo apelarla tanto él como la Representación Social, se modificara en su perjuicio la penalidad dada en primera instancia. Puesto que un recurso que empeora la situación jurídica del reo, no es congruente con la pretensión del apelante, ya que el procesado al promover apelación, no persigue aumentar su penalidad, sino mejorarla y en todo caso, si así le conviniera, no la apela esperando cause estado lo más rápido posible. Cuando el Non Reformatio In Peius, se suprime, se afecta la garantía de audiencia, pues el Tribunal de Apelación, podrá modificar en perjuicio del sentenciado, la resolución de primera instancia, sin darle oportunidad de defensa.⁹

Es cierto que la legislación penal del Estado de México consagra el principio Non Reformatio In peius, pero también es cierto que mediante la Revisión Forzosa no se le toma en cuenta, ya que aun apelando solamente el procesado o su defensor, el Tribunal de Alzada, podrá modificar aumentando o revocando su situación jurídica; incluso

⁹ Marroquín Zaleta, Jaime Manuel, *Técnica para la Elaboración de una Sentencia de Amparo Directo*, 3ª edición, México, Porrúa, 1999, pp. 252-253.

resolver agravando la penalidad, sin oportunidad de defensa, ya que al conformarse con la decisión del juez a quo, no la apelará y por tanto no tendrá personalidad en segunda instancia.

j) Principio Indubio Pro Reo.

Dice este aforismo clásico del Derecho, que en caso de duda se ha de estar a favor del reo; ya que de no ser así el juez llegaría a la injusticia, por dar por comprobado el cuerpo del delito y la responsabilidad del procesado sin elementos probatorios.

El principio In Dubio Pro Reo se aplica, más bien, a quien ha sido procesado y no estrictamente a la interpretación de la ley, previa valoración de la prueba; su operancia será efectiva en tanto engendre la duda en el ánimo del juez, sin embargo será una regla jurídica, si el legislador concretamente la establece; de lo contrario, debe entenderse como un principio filosófico, como un dogma penal que por exigencias prácticas se aplica, cuando el juez valora las pruebas presentadas y como consecuencia obtiene la duda.¹⁰

La aplicación de este principio estaría mejor encaminada, si se diera en todos los actos procesales y más cuando al juzgador le resulte cuestionable la responsabilidad del procesado, porque en caso de duda habrá que estar a lo más favorable al reo, inclinándose por su absolución.

Para Hernández Pliego, el in dubio pro reo, es un “principio jurídico universalmente aceptado y que en México por obra de la jurisprudencia está justificada su aplicación no solamente en la sentencia, sino en

¹⁰ Colín Sánchez, Guillermo, *op. cit.*, nota 5, p. 430.

todos los momentos procesales, debe constituir parte de la temática de las impugnaciones”¹¹

Ahora, la Revisión Forzosa del Estado de México, se lleva a cabo cuando el juez disminuye la pena del procesado, atendiendo a las características particulares de este último, cuando confiese los hechos delictivos, o bien cuando pague espontáneamente la reparación del daño; cuando atenúa la penalidad se pudiera pensar que el juez, atiende al principio *in dubio pro reo*, pero por otro lado hecha la reducción, el Código Adjetivo ordena que la misma se revise en Alzada, haciendo caso omiso a lo mas favorable al reo.

Además, es justa la sentencia de primera instancia, que reduce la pena, ya que el juez al dictar la resolución, tuvo que tomar en consideración todos los elementos o pruebas existentes en el proceso, y no sólo por declararse confeso se tiene que revisar una sentencia que se apega a lo ordenado en la ley y a los principios de derecho.

En la etapa de substanciación de la Revisión Forzosa, también se omite lo consagrado por el principio *in dubio pro reo*, al desestimar la participación del sentenciado en la apelación, puesto que si él se conformó con la sentencia, no tuvo a bien apelarla y sus intereses no se verán representados ante el Tribunal de Alzada, que decidirá la procedencia en la reducción o aumento de la pena hecha por el a quo al individualizar.

3.6. JUICIOS UNIINSTANCIALES Y MULTIINSTANCIALES

El medio jurídico inmiscuido en el Derecho Procesal, se encuentra dividido entre autores que defienden los juicios en los que las resoluciones no están

¹¹ Hernández Pliego, Julio Antonio, *op. cit.*, nota 16, p. 281.

sujetas a impugnación, llamados juicios Uniinstanciales; y aquellos que en pro de los juicios Multiinstanciales, quienes defienden que las resoluciones sólo serán justas cuando se asegure la ilimitada existencia de medios impugnativos.

Entre los puntos más importantes a favor de los juicios Uniinstanciales, se encuentran los siguientes:

- Acorde con la etapa contemporánea y logrando que los juicios tengan un alto grado de justicia, se debería reducir el proceso a su fase instructora, quitando la actual segunda instancia, pero dejando al agraviado con la libertad de ir al juicio de amparo.¹²
- La doctrina sostiene que con suficientes jueces de probada moralidad, bien capacitados y con mejores salarios, es innecesario el establecimiento de recursos, ya que se garantiza en una única instancia la legalidad, rectitud y justicia en las resoluciones.¹³
- La doble o multiinstancia, es incompatible con los principios de oralidad, inmediación y libre apreciación de la prueba.
- El tribunal de primera instancia dispone de un material directo y confiable para resolver, no así el ad quem.
- La posibilidad de apelación induce en los jueces a quo un trabajo menos cuidadoso.
- La mayor aproximación al hecho del juez a quo, se traduce en una mayor aproximación a la verdad y a la justicia; la segunda instancia tropieza con mayor lejanía cronológica, espacial y psicológica del hecho, lo que le hace estar más lejos de la justicia.¹⁴

¹² Colín Sánchez, Guillermo, *op. cit.*, nota 5, p. 622.

¹³ Hernández Pliego, Julio Antonio, *op. cit.*, nota 7, p. 83.

¹⁴ Arangueña Fanego, Coral, "Proceso Penal y Doble Instancia", *Justicia* 94, España, número 1, José María BOSH Editor, 1994, p. 56.

- En un proceso uniinstancial se simplifica el procedimiento, se gana tiempo, trabajo y dinero, por ello no tiene caso sangrar inútilmente a la ya deteriorada economía de los contribuyentes, con revisiones de actos procesales que duplican los trámites y los hacen ineficaces.
- El porcentaje elevado de sentencias de primera instancia reformadas por el tribunal de alzada, no resulta idóneo para acrecentar en los ciudadanos el respeto a los jueces y a las instituciones jurídicas.
- De la discrepancia entre la primera y segunda solución del proceso, cabe la posibilidad de un nuevo y tercer examen del asunto, con graves efectos para el principio de celeridad.
- Por último, la doble instancia produce un retardo en el curso de la justicia, recordando el dogma de que una justicia tardía no es justicia.

A continuación, se enunciarán algunos puntos en pro de la Doble Instancia:

- La existencia del recurso alivia el ánimo del afectado por una resolución judicial, viéndose mejor protegido, si la legislación le permite la posibilidad de acudir ante un tribunal de mayor jerarquía, con potestad revisora del material instructorio y de la sentencia del juez inferior.¹⁵
- Aquellas resoluciones judiciales equivocadas, injusta e ilegales se pueden modificar por juez o tribunal distinto, el cual a través de un segundo análisis y si se diera el caso con nuevos elementos, sanaran los errores y omisiones cometidas ante el tribunal a quo.
- Los juicios penales de única instancia, están tentados a la arbitrariedad y corrupción, pues el órgano jurisdiccional a quo sabedor que su resolución no será revisada por su superior jerárquico, podrá emitir resoluciones ilegales e impunes.

¹⁵ Hernández Pliego, Julio Antonio, *op. cit.*, nota 7, p. 86.

- El doble grado de jurisdicción constituye el instrumento más idóneo para corregir los errores jurídicos y fácticos, en que haya incurrido el juez de primera instancia.¹⁶
- En la doble instancia la justicia es más lenta pero con mayores posibilidades de acierto, en comparación con los juicios de rápida tramitación y considerables equivocaciones.
- La revisión que sobre las actuaciones de primera instancia haga el tribunal ad quem, estimula al juez a quo a procurar la perfección en su trabajo.

En lo relativo a los Recursos del Estado de México, el doble grado de jurisdicción, sólo debería aplicarse a los juicios de delitos graves; y aquellos en los que se observa una mínima peligrosidad del delincuente y son considerados no graves, al lesionar en menor medida al ofendido y a la sociedad, debería atribuírseles por estas situaciones, la unidad de la instancia, quitando con ello la Revisión Forzosa, más aun, si tanto el Ministerio Público como el reo, están conformes con la resolución.

Porque, cuando se aspira a un proceso perfecto, permitiendo y determinado múltiple grados jurisdicción, menoscabamos la capacidad del orden legal para lograr los valores básicos para el que fue creado; si un proceso no puede condenar rápidamente a un culpable o absolver en forma breve a un inocente, y hacerlo de tal modo que mantenga la confianza pública en la exactitud de sus resultados, pierde el efecto disuasivo de un castigo rápido y seguro, desapareciendo la sensación de una justa retribución, declinando la fe en la eficacia del sistema jurídico. Una sobre carga en los tribunales y con mayor énfasis ante la Segunda Instancia, con nuevos juicios, nuevas audiencias y

¹⁶ Aranguena Fanego, Coral, *op. cit.*, nota 95, p. 50.

procedimientos, da por resultado un sistema poco práctico e incapaz de funcionar, es como una avestruz que tiene alas pero no puede volar.¹⁷

Si el Código Penal del Estado de México, atribuye al órgano jurisdiccional, el arbitrio para poder o en su caso reducir la pena del delincuente, no se aprecia el por qué revisar, esta disminución de la pena. Se debe tener confianza en que las decisiones de los jueces están lo más apegadas a derecho, por ello resulta incongruente que el propio aparato judicial a través del Código Adjetivo y específicamente con recursos oficiosos, mande a examinar ante el Tribunal de Alzada, las decisiones del juez a quo.

A las partes del proceso penal no se les ha negado la garantía de poder apelar la resolución y siendo ellas las más interesadas en que la decisión se apegue a derecho y sea justa, pueden en todo caso impugnarla. Pero si por considerarla justa y legal, no la recurren, no es congruente entonces que se revise dicha sentencia, en la que ya hubo una aceptación tácita de los principales implicados.

La Revisión Forzosa conlleva un retardo en la aplicación de justicia, con mayor detrimento en el propio reo, quien reconoce incierta e inconclusa su situación jurídica, en tanto el órgano ad quem no confirme la disminución de la pena hecha por el juez instructor.

A los sujetos de la relación procesal penal no se les impide el derecho a un doble grado de jurisdicción, pero con la Revisión Forzosa se les limita su garantía de audiencia ya que al no recurrir la sentencia no tendrán presencia en la Alzada, pues aprueban la decisión del juez natural y no la recurren, acogiéndose a la unidad de la instancia.

¹⁷ Fleming, Macklin, *El Precio de la Justicia Perfecta*, México, Editorial Edamex, 1983, p. 15.

3.7. ARGUMENTOS A FAVOR DE LA REVISIÓN FORZOSA

Haciendo una investigación en los antecedentes de este recurso, se encontró que su integración a la legislación penal del Estado, se da en 1960, año en que la XLI Legislatura expide el Código Penal de 1961, mediante el decreto número 15 del 29 de Noviembre de 1960.

El Código de Procedimientos Penales, también fue derogado, mediante decreto número 16, de 9 de Diciembre de 1960, entrando en vigor el actual, que fue publicado en la Gaceta de Gobierno el 7 de Enero de 1961.¹⁸

Es mediante estos decretos como aparece en la normatividad penal de la Entidad Federativa en referencia, el recurso de Revisión Forzosa; a continuación se transcribirá la redacción original de los artículos de los Códigos Sustantivo y Adjetivo Penal, en alusión a este particular medio de impugnación.

CODIGO PENAL DEL ESTADO DE MÉXICO
TITULO TERCERO
DE LA APLICACIÓN DE PENAS
CAPITULO I
REGLAS GENERALES

“Art. 54.- El Juez, al dictar sentencia, fijará la pena que estime justa, dentro de los límites establecidos en el Código para cada delito, apreciando la personalidad del condenado, su peligrosidad, los móviles del delito, los daños morales y materiales causados por el mismo, el peligro corrido por el ofendido o el propio delincuente, la calidad del primero y sus relaciones con el segundo, y las circunstancias de ejecución del hecho.

Art. 55.- Si se trata de un delincuente primario de notorio retraso intelectual, de miserable situación económica y de mínima peligrosidad, podrá el juez, en el

¹⁸ Sánchez y Sánchez, Gerardo, *Panorama Legislativo del Estado de México 1824-1993*, Toluca, México, Instituto de Administración Pública del Estado de México, 1993, pp. 351-359.

momento de dictar sentencia, reducir hasta la mitad de la pena que le correspondiera conforme a este Código.

La sentencia que reduzca la pena deberá ser confirmada por el Tribunal de Alzada correspondiente, para que surta efectos. Entre tanto, la pena se entenderá impuesta sin la reducción autorizada por este artículo”.¹⁹

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE MEXICO
TITULO OCTAVO
RECURSOS
CAPITULO V
REVISION FORZOSA

“Art. 338.- La revisión de las sentencias en que el Juez haya aplicado las disposiciones de los artículos 55 y 76 del Código Penal, abre de oficio la segunda instancia. El Juez, dentro de los cinco días siguientes, remitirá los autos al Superior respectivo y éste dentro de diez, dictará la resolución que confirme o revoque la revisada.

Art. 339.- En el caso de que la sentencia en que se apliquen las disposiciones de los artículos 55 y 76 del Código Penal, hubiere sido apelada, el Superior respectivo confirmará o revocará la resolución al resolver el recurso de apelación”.²⁰

De la aparición de estos nuevos Códigos, no se encuentra exposición de motivos que justifique la instalación de la Revisión Forzosa en la presente Legislación Penal; el legislador no advirtió ni los alcances, ni los argumentos que originaron su entrada en vigor.

Por otra parte se pudiera pensar, que lo que pudo dar nacimiento y cabida a este recurso, sería la desconfianza en el Juez a quo, al dejarle a su prudente

¹⁹ Poder Ejecutivo del Estado de México, *Gaceta de Gobierno*, Toluca, México, tomo XCI, número 1, 4 de Enero de 1961, p. 6.

²⁰ Poder Ejecutivo del Estado de México, *Gaceta de Gobierno*, Toluca, México, tomo XCI, número 2, 7 de Enero de 1961, pp. 24-25.

arbitrio la disminución de la pena que le confiere el Código Sustantivo, en los casos arriba señalados; pero en todo caso, la Representación Social es quien debería apelar, la decisión del Juez de Primera Instancia carente de bases y legalidad.

Otro argumento, sería el de preservar la legalidad de aquella sentencia en la que el juez aplicando su libre arbitrio judicial, decide disminuir la pena del delincuente, como lo establece a norma penal. Por ello, con miras a darle mejor aceptación en el marco de la ley a este acto del juez a quo, se establece que la disminución de la pena, se haga mediante confirmación del Tribunal de Alzada.

El legislador le concedió beneficios al procesado al atenuarle la penalidad en ciertos casos, pero al observar que esto parecía una ventaja a favor del inculcado, consideró necesario implantar la Revisión de Oficio, en las sentencias de esta índole. Al respecto, los seguidores de la Doble Instancia expresan que un segundo examen sobre un tema, generalmente siempre nos dará mejor seguridad sobre el resultado.

Las tendencias teóricas modernas en política criminal, se han ido encaminando a limitar lo más posible algunas penas privativas de libertad, traduciéndose en reformas a los ordenamientos legales, otorgándole al Juez nuevas posibilidades de atenuación de la pena o sustitución de prisión, para el caso de delitos de penas leves; por ello el Código Penal del Estado de México, estableció beneficios a favor del procesado, de manera que aquellos que observen mínima peligrosidad, no sean reincidentes, confiesen los hechos o en un acto de voluntad paguen la reparación del daño, se les reducirá la pena, misma que al ser mínima será conmutada por multa o trabajos a favor de la comunidad; siendo el Tribunal de Alzada quien tendrá que confirmar la reducción. Evitando así, la sobre población en el penal y aminorando el gasto que representa para el Estado la manutención del reo en prisión.

CAPÍTULO IV

LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA REVISIÓN FORZOSA

El recurso de Revisión Forzosa establecido en la Ley Adjetiva Penal del Estado de México, se lleva a cabo en el momento que el juzgador a quo, aplica la disposición contenida en el párrafo I y II del artículo 58 del Código Penal, que se refieren a la reducción de la pena, hasta en la mitad o en un tercio, cuando el inculpado sea delincuente primario, de precaria situación económica, de desarrollo intelectual mínimo y de baja peligrosidad, cuando confiese espontánea, lisa y llanamente los hechos que se le imputan o cuando paga la reparación del daño de manera espontánea.

Reducción que es considerada un derecho en la legislación procesal penal de la Entidad Federativa (art. 170 del Código de Procedimientos Penales), pero que se vulnera con la apertura de la Segunda Instancia de manera oficiosa, a través de la Revisión Forzosa; mediante ésta, el tribunal de Alzada conocerá de la reducción de la pena hecha en sentencia y decidirá si la confirma, modifica o revoca.

Señalando que entre las razones justificables por las que podría modificarse o revocarse la reducción de la pena, será que falten requisitos de los que piden los párrafos primero y segundo del artículo 58 del Código Sustantivo para otorgar la reducción de la pena; por ejemplo, que el procesado no cumpla con alguno de los cuatro requisitos que estipula el primer párrafo del mencionado artículo 58, de manera que aun teniendo un escaso desarrollo intelectual, de indigente situación económica y observando una mínima peligrosidad, pero le falta el requisito de delincuente primario, el Tribunal de Alzada estará en plenas facultades para modificar o revocar la pena, toda vez que el reo no cumple con los cuatro requisitos del primer párrafo del precepto 58.

Otra razón para no confirmar la sentencia del juez a quo en la que disminuye la pena del delincuente, sería atendiendo a la clasificación del delito, recordando que para el segundo párrafo del multicitado artículo 58 del Código Penal del Estado de México, no basta con confesar los hechos espontánea, lisa y llanamente al momento de la declaración preparatoria, se requiere además, que no se trate de un delito grave; por ello, si al revisarse la resolución de primera instancia, el Tribunal de Alzada observa que al aplicarse la reducción en un tercio de la pena, conforme a este párrafo segundo, no se tomó en cuenta la gravedad del ilícito, otorgándose la reducción a un delito con agravantes, se justifica que el órgano jurisdiccional ad quem, modifique o revoque la sentencia de primera instancia.

Pero si el Tribunal de Segunda Instancia modifica o revoca la aminoración de la pena, se estará ante la presencia de un engaño, cometido en perjuicio del inculpado, pues se omitirá que el propio procesado, durante la declaración preparatoria, confesó los hechos imputados, confiando en que se le atenuaría la pena, acogién dose al derecho que le hizo saber el juzgador. Por lo anterior, en el presente capítulo se atenderá a la trasgresión de Garantías Individuales que encierra la apertura y tramitación de este medio de impugnación oficioso.

Antes de entrar al estudio de los preceptos constitucionales, hay que tener claro que se debe de entender por Garantías Individuales y por qué se habla de Inconstitucionalidad.

Sobre las Garantías Individuales, se puede obtener un concepto y elementos, atendiendo a la exposición que hizo el Doctor y Maestro emérito en Derecho, Ignacio Burgoa.¹

¹ Burgoa Orihuela, Ignacio, *Las Garantías Individuales*, 36ª edición, México, Porrúa, 2003, pp. 166-187.

Las Garantías Individuales son las relaciones de derecho existentes, entre el gobernado como persona física o moral y el Estado como entidad jurídica; relaciones de supra a subordinación que se regulan en la Constitución, y que se traducen en medios de salvaguarda de las prerrogativas fundamentales (libertad, igualdad, propiedad y seguridad jurídica) que el ser humano debe tener para el cabal desenvolvimiento de su personalidad frente al poder público. Elementos:

- a) Sujetos. Relación jurídica de supra a subordinación entre el gobernado (sujeto activo) y el Estado y autoridades (sujetos pasivos).
- b) Objeto. De dicha relación, emana un Derecho Público subjetivo a favor del gobernado. Así como la obligación correlativa a cargo del Estado y sus autoridades de respetar este derecho, observando y cumpliendo las condiciones de seguridad jurídica del mismo.
- c) Fuente. La Ley Fundamental, establece y regula la citada relación jurídica de supra a subordinación.

Tomando en consideración el contenido del derecho público subjetivo, que de la mencionada relación se forma en beneficio del gobernado, comúnmente se ha clasificado a las garantías individuales en: de Igualdad, de Libertad, de Propiedad y de Seguridad Jurídica. Clasificación adoptada por la doctrina, para el estudio del sistema constitucional del país.

Por otro lado, el Diccionario Jurídico Mexicano, al explicar el concepto de la Constitucionalidad, es donde define lo que se debe entender por el término Inconstitucionalidad, de la siguiente manera: "Es preciso distinguir los términos constitucionalidad, inconstitucionalidad y anticonstitucionalidad. Del primero deberá atenderse ante todo el precepto al que se hace referencia. Pero además, el jurista, intérprete o ejecutor del derecho, puede captar la idealidad que anima el denominado espíritu de la Constitución. La inconstitucionalidad está en consonancia con esta última aseveración. Se trata de algo quizá no concreto, pero que está ahí, en la captación de los rasgos peculiares o idiosincrásicos del pueblo de un Estado, mientras que la anticonstitucionalidad ha de estar referida a un

precepto concreto y determinado. Así, las leyes ordinarias u orgánicas no pueden, desde el punto de vista formal, ser anticonstitucionales”.²

Son los Constitucionalistas quienes más manejan el término inconstitucionalidad, en acepción a contrario a la Constitución. La inconstitucional de una ley, implica afianzar la supremacía de la Ley Fundamental, sobre los demás ordenamientos jurídicos de ella derivados; origina el control jurisdiccional sobre leyes y la facultad a los ciudadanos de un país de impugnar los actos de las autoridades cuando éstos van en detrimento de la Constitución. De la Ley Fundamental se derivan la legalidad (constitucionalidad) o ilegalidad (inconstitucionalidad) de las leyes ordinarias.

4.1. ARTÍCULO 14 CONSTITUCIONAL, las formalidades esenciales del procedimiento, la garantía de audiencia y la legalidad de los actos

Este precepto constitucional, está clasificado dentro de las garantías de seguridad jurídica, que prohíben a las autoridades llevar a cabo actos de afectación en contra de particulares y para el caso de que se realicen, deberán cumplir los requisitos previamente establecidos.

“Las garantías de seguridad jurídica son derechos subjetivos públicos a favor de los gobernados, que pueden ser oponibles a los órganos estatales, a fin de exigirles que se sujeten a un conjunto de requisitos previos a la comisión de actos que pudieran afectar la esfera jurídica de los individuos, para que éstos no caigan en la indefensión o la incertidumbre jurídica, lo que hace posible la pervivencia de condiciones de igualdad y libertad para todos los sujetos de derechos y obligaciones”.³

² Diccionario Jurídico Mexicano. vol. I, A-C, *op. cit.*, p. 802.

³ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Garantías de Seguridad Jurídica*, México, SCJN., 2003, p. 11.

El párrafo segundo, del artículo 14 Constitucional, establece que “nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho”.

La segunda parte de dicho artículo, configura lo que se conoce como derecho o garantía de audiencia, una de las más importantes dentro de cualquier régimen jurídico, ella implica la principal defensa de que dispone todo gobernado frente a actos de poder público, que tienden a privarlo de sus más caros derechos como la vida, la libertad, propiedades y posesiones.

La garantía de audiencia exige que se defienda el acceso al proceso a toda persona a quien se le atribuya la comisión de un delito para que, una vez informado de los hechos que se le imputan, se le asegure el derecho a una defensa adecuada.

Son tres los elementos constitucionales que integran la garantía de audiencia:

- a) Un juicio (abarcando también el procedimiento administrativo), previo al acto autoritario de privación de derechos.
- b) El juicio deberá tramitarse ante tribunales previamente establecidos, expresión que debe entenderse en sentido amplio, referida a tribunales del poder judicial y a todos aquellos que tengan la facultad de dirimir conflictos imparcialmente. Vinculado con el artículo 13 de la misma Carta Magna, que prohíbe los “Tribunales Especiales”.
- c) Las Formalidades Esenciales del Procedimiento, que son requisitos que debe tener todo procedimiento judicial y también administrativo, para proporcionar una verdadera oportunidad de defensa a los afectados. Dichas formalidades, se refieren a los fundamentos de la técnica jurídico procesal, por medio de los cuales los sujetos de la

relación procesal penal hacen valer sus pretensiones, ofreciendo y desahogando pruebas, con el fin de obtener una resolución que les favorezca y ajustada a la ley, en la que se resuelve el conflicto de intereses; pero también, las formalidades otorgan al juzgador, la facultad de conocimiento, de documentación y de justa y legal resolución.

En materia penal, el artículo 160 de la Ley de Amparo, consigna las formalidades esenciales del procedimiento en sentido negativo, puesto que, cuando no se respetan por los organismos judiciales, configuran violaciones a las leyes del procedimiento que afectan las defensas del promovente de amparo.

Al tomar en cuenta las formalidades esenciales del procedimiento, también se está observando la garantía de debido proceso legal y el derecho de defensa, los que resultan infringidos si se priva a las partes de la posibilidad de conocer los hechos, de ser asistidos por un defensor o representante legal, si no se les permite declarar, ofrecer y desahogar pruebas o porque no se les otorgue la potestad de interponer el recurso correspondiente.

Como se aprecia, el debido proceso legal y el derecho de defensa, incluyen el derecho a la apelación, ya que si se deja al sentenciado sin la posibilidad de recurrir la resolución que le causa agravio, se estaría ante un estado de indefensión y en presencia de la infracción a las leyes procesales que rigen el juicio.

La privación del derecho a recurrir una resolución judicial, constituye una indefensión al contradecir las garantías constitucionales de audiencia y debido proceso, que tutela la Ley Fundamental, porque al iniciar un proceso, es consustancial la disponibilidad legal de los medios de impugnación, para la defensa de los intereses legítimos ventilados en el enjuiciamiento.⁴

⁴ Hernández Pliego, Julio Antonio, *op. cit.*, nota 7, p. 107.

Hay que hacer notar, que cuando en la segunda instancia no se permite que el sentenciado manifieste sus argumentos, acerca de la resolución que se revisa, se esta violando la garantía de audiencia y debido proceso legal. Los recursos oficiosos que se tramitan sin necesidad de la interposición de inconformidad por parte del reo, no autorizan que el sentenciado se apersona ante el Tribunal de Alzada, quien revisará la resolución de primera instancia, sin oír los razonamientos del propio reo, vulnerando las garantías del 14 constitucional.

La Revisión Forzosa, establecida en la legislación del Estado de México, no indica como requisito para su substanciación, la presencia del sentenciado en Segunda Instancia, en donde el juez ad quem modificará, revocará o en el mejor de los casos confirmará la resolución de primera instancia que tácitamente consintió el inculpado y el Ministerio Público. Al tramitarse la revisión oficiosamente, no se permite que el condenado pueda apersonarse ante el tribunal de apelación, dejándolo en indefensión y violando la garantía de audiencia.

Constitucionalmente, la garantía de audiencia forza a que la resolución judicial que contenga una afectación en la esfera jurídica del individuo, haya permitido al propio inculpado tener dentro del juicio, la oportunidad de ser escuchado en defensa, para proteger sus derechos e intereses; y sólo su incomparecencia voluntaria podría justificar una resolución sin audiencia. Es por ello, que el presente trabajo considera que la Revisión Forzosa es inconstitucional, puesto que no permite que el condenado sea escuchado para defender sus intereses ante el Tribunal de Segunda Instancia.

Es claro que el derecho a recurrir las resoluciones, está relacionado con las garantías de audiencia y debido proceso, que permiten al individuo ser escuchado en su defensa y aportar las pruebas que justifiquen su dicho, ante el órgano judicial de alzada.

La jurisprudencia ha señalado que la garantía de audiencia, en cuanto a la defensa procesal, impone a los órganos legislativos, la obligación de establecer en las leyes que expidan, los procedimientos que permitan la defensa de los particulares, por lo que, cuando el ordenamiento respectivo no proporciona esa oportunidad de audiencia, debe considerarse inconstitucional.⁵

Los recursos que se tramitan de manera oficiosa, deberían permitir que el sentenciado pueda estar presente con sus argumentos ante el órgano ad quem, pues como en el caso de la Revisión Forzosa se decidirá en segunda instancia, sobre la disminución de la pena que aplicó el juez a quo y si el condenado no apeló por considerarla congruente, no podrá tener personalidad ante la alzada y por lo tanto se quebrantará en su perjuicio la garantía de audiencia, ya que no será escuchado en defensa, para el caso en que se modifique o revoque la resolución de primera instancia.

La jurisprudencia ha dicho que los recursos frívolos o improcedentes que son desechados, no menoscaban la garantía de audiencia, porque al rechazarlos se evita un entorpecimiento del proceso con medios de defensa que sólo obstaculizan la administración de justicia.

Pero también se ganaría un mejor y eficaz acceso a la justicia, si se suprimiera de la legislación los recursos oficiosos, que alargan el proceso, sólo para revisar la sentencia del juez de primera instancia, que disminuye la pena del procesado, dictada con base en el criterio de individualización que el propio Código Sustantivo le permite aplicar y a su libre arbitrio judicial.

El párrafo segundo del artículo 14 Constitucional, igualmente exige, que las decisiones jurisdiccionales se apoyen en leyes vigentes, expedidas con

⁵ Fix-Zamudio, Héctor, Comentario al artículo 14 constitucional, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada*, 14ª ed., México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Porrúa, tomo I, 1999, p. 135.

anterioridad a la causa que originó el juicio; requerimiento que se relaciona con la garantía de legalidad consagrada en el precepto 16 de la Constitución.

Por medio de la garantía de legalidad, el constituyente estableció los requisitos que deben satisfacer los actos de autoridad para que sean válidos constitucionalmente y para que su contenido produzca efectos jurídicos lícitos.

Garantía que implica un alto grado de protección para los gobernados, tutelando su esfera jurídica de la molestia que pudiera ocasionarles cualquier acto arbitrario de autoridad, contrario a la Carta Fundamental o a otro ordenamiento legal.

El primer párrafo del artículo 16 de la Ley Suprema, establece: “Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento”.

Como se advierte, este precepto asegura la legalidad de los actos de autoridad que pudieran afectar derechos de los gobernados. Base fundamental del Estado de Derecho, al obligar a la autoridad a establecer las disposiciones legales en las que fundamenta su actuación, precisando los argumentos y razones con base en los cuales emitió el acto de molestia.

En cuanto a la disminución de la pena que autoriza la ley sustantiva penal del Estado de México, para que el sentenciado pudiera impugnarla, se necesitaría que dicha resolución le causare algún agravio y que tanto el apoyo legal invocado por la autoridad, como la motivación del acto sean ambiguos y estén inmotivados; en cuyo caso hasta la Representación Social apelaría.

Pero la atenuación de la pena, más que causarle un agravio al inculpado, le resulta conveniente y tanto él como el Ministerio Público se conforman con ella

al no apelar la sentencia. La autoridad pronuncia una resolución en la que beneficia al reo, observando claro, el principio de legalidad; no resulta entonces congruente, que se revise su actuar, pues él aplica lo que la propia ley le autoriza y si en todo caso transgrede la garantía de legalidad, el condenado o el Ministerio Público impugnarán la sentencia.

4.2. ARTÍCULO 17 CONSTITUCIONAL, la justicia pronta y expedita

Señala este precepto que, “toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales”.

El párrafo anterior, trata de garantizar que la justicia que impartan los tribunales, sea dictada de manera pronta, ya que de otro modo no sería justicia. En el proceso penal la necesidad de una justicia pronta, se manifiesta por el valor de los bienes comprometidos, como la libertad, la integridad y el patrimonio de las personas.

La propia Constitución prevé los plazos mínimos dentro de los cuales los tribunales deben dictar sus fallos; plazos razonables en función al equilibrio que debe haber entre la deseable celeridad del procedimiento y el tiempo suficiente para que el juzgador y las partes realicen sus actividades.

Desafortunadamente, la lentitud de los juicios, su rezago e incluso la tramitación de recursos oficiosos, ha sido un problema constante en los órganos jurisdiccionales, que violentan la garantía del precepto 17 de la Ley Suprema.

El Estado en miras de garantizar la pronta y eficaz administración de justicia, debe realizar una serie de cambios, como serian, la creación de un número suficiente de tribunales en los que se reparta la carga de trabajo, reorganizando la función judicial para que trabaje de manera eficiente, eliminando trámites inútiles que solo retardan la marcha normal del proceso; pero también se necesita, una modificación en las conductas y en los hábitos de trabajo de los abogados, para que se agilice la conclusión del proceso, evitando interponer diligencias frívolas e improcedentes.

Por otra parte, este artículo Constitucional garantiza el derecho a la justicia, imponiendo como deber del Estado, el otorgar dicho servicio, estableciendo la independencia de los tribunales y la imparcialidad de los jueces.

La impartición de justicia en los plazos y términos que fijen las leyes, de manera pronta, completa e imparcial, esta íntimamente relacionada con el derecho a recurrir las resoluciones. De manera que todo sentenciado puede legalmente impugnar la resolución judicial que le afecta, para que por medio de un nuevo análisis, se dicte un fallo que se ajuste a la norma legal y si se da el caso a sus intereses.

En el recurso de Revisión Forzosa que se analiza, no se aplica el Principio Dispositivo, pues ninguna de las partes impugna la resolución, y es el juez a quo quien oficiosamente manda el proceso ante el Tribunal de Alzada, omitiendo las garantías del 17 Constitucional, ya que se prolongará la situación jurídica del reo hasta que el juez ad quem revise la resolución; es así como se tiene a bien mencionar, que con la tramitación de esta revisión oficiosa se minimiza el mandato constitucional que indica que las resoluciones se deben emitir de manera pronta, completa e imparcial; más aun si en la misma disposición se dice, que las leyes federales y locales garantizarán la independencia de sus tribunales y la plena ejecución de sus resoluciones, entonces por qué, ha de revisarse las actuaciones de primera instancia; sin olvidar que el Código de Procedimientos Penales en su

artículo 33 expone, que el Órgano Jurisdiccional y el Ministerio Público podrán dictar los trámites y providencias necesarias para la pronta y eficaz procuración y administración de justicia. Este punto de la justicia pronta, dentro de los plazos y términos que fijen las leyes, se complementará más adelante, con la fracción VIII del 20 Constitucional, referente al plazo para la conclusión de los procesos penales.

En relación a lo expuesto, Coral Arangueña presupone: “Es innegable que el sistema de la doble instancia retrasa la certeza o consumación de las situaciones jurídicas hasta tanto la sentencia no adquiera fuerza de cosa juzgada, como incuestionable es asimismo que un magistratura penal menos pronta y solícita es igualmente menos eficaz en la consecución de los fines para los cuales ha sido instituida”.⁶

4.3. ARTÍCULO 19 CONSTITUCIONAL, prolongación de la detención en perjuicio del inculgado

Dentro de las garantías que enuncia el artículo 19 de la Carta Fundamental, encontramos la que prohíbe que se dilate la detención del inculgado, sino se justifica en su caso, con un auto de formal prisión, ya que el plazo de setenta y dos horas, “podrá prorrogarse únicamente a petición del indiciado y la prolongación de la detención en su perjuicio será sancionada por la ley penal”.

Se tutela en esta garantía constitucional, la libertad personal, que es una de las de mayor trascendencia para los individuos y en general para la sociedad, e incluso cuando se justifica su restricción frente a la imputación de la comisión de un delito, dicha restricción tendrá que ser limitada y cumplir con los requisitos establecidos en la propia Constitución, como la protección a la libertad personal y

⁶ Arangueña Fanego, Coral, *op. cit.*, nota 95, p. 59.

la seguridad jurídica, impidiendo así que la detención pueda prolongarse injustificadamente y convertirse en un acto arbitrario de autoridad.

La prolongación del plazo de detención, sin que se haya dictado auto de formal prisión, sólo puede llevarse a cabo a petición del indiciado o por su defensor, para aportar y desahogar pruebas, de modo que el juez tenga más elementos favorables con que resolver su situación jurídica.

Se estimó que el plazo de tres días o setenta y dos horas era angustiosamente reducido para que el inculpado y su defensor argumentaran y pudieran desacreditar el ilícito. En efecto, setenta y dos horas, no es tiempo suficiente para que éstos aporten pruebas de descargo y eviten el auto de formal prisión.⁷

Para otorgarle una debida defensa al imputado, la Ley Suprema, a título de garantía, atiende al aumento o prórroga del plazo dentro del cual el probable autor del delito podrá aportar y desahogar pruebas, prolongación que se ha generalizado en los Códigos de Procedimientos Penales, hasta por otras setenta y dos horas.

La ampliación no ocurre a voluntad del juzgador, ni por solicitud del Ministerio Público, no se establecen facultades para ellos; la ley la otorga a beneficio del órgano de la defensa, extendiendo así, su derecho a una buena administración de justicia.

Por el contrario, con la Revisión Forzosa, el juzgador envía su resolución ante el Tribunal de Alzada, para que sea éste quien la confirme, modifique o revoque. El segundo análisis no es benéfico para el sentenciado, se alarga el proceso y el reo debe esperar a que se confirme la sentencia, que no apeló, pues no pudo estar en contra de la resolución que le disminuye la pena.

⁷ García Ramírez, Sergio, Comentario al artículo 20 constitucional, *op. cit.*, nota 106, p. 228.

La garantía del 19 Constitucional, favorece al procesado al otorgarle mayor tiempo para aportar pruebas; opuestamente a esta garantía, la Revisión Forzosa prolonga el tiempo en perjuicio del delincuente, pues será hasta la segunda instancia, donde tendrá certeza de su situación jurídica.

4.4. **ARTÍCULO 20 CONSTITUCIONAL**, derecho a una defensa adecuada y el tiempo dentro del cual será juzgado

La Ley Fundamental en su numeral 20 alude a las garantías que tiene el inculpado, la víctima o el ofendido dentro del proceso penal, aplicándose dichas garantías, desde la averiguación previa. Este artículo se divide en dos apartados, siendo el primero del inculpado, como a continuación se analizará.

El apartado A, contiene diez fracciones, en las que como se dijo arriba se establecen derechos a favor del inculpado. La fracción primera habla de la libertad provisional o bajo caución, así como del monto de la misma. La siguiente fracción consagra: "No podrá ser obligado a declarar. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura".

Como se aprecia, la primera parte de la fracción segunda, defiende la no autoincriminación por parte del inculpado o cualquier otra declaración sea o no en su contra, por ello se le debe hacer saber desde la averiguación previa y durante el proceso que tiene el derecho a no declarar, sin que este hecho le cause perjuicios.

Dentro de las declaraciones que el inculpado pueda dar en el procedimiento, está la confesión o aceptación del hecho delictivo que se imputa; la Constitución prohíbe, obligar al probable responsable a declarar en cualquier

sentido, ya que en estos días es inaudito que una confesión del procesado sea obtenida por medios reprobables, como violencia física o moral.

La garantía constitucional del derecho al silencio se podría ver de alguna manera vulnerada en la legislación penal del Estado de México, toda vez que el Código Sustantivo, le concede beneficios en la reducción de la pena al inculpado que confiese los hechos imputados, conocimiento que el procesado obtiene a través del juez, ya que tiene la obligación de hacerle saber al actor del delito tales beneficios, para que en su caso si así le conviniere, confesar los hechos en la declaración preparatoria (arts. 58 fracción II, del C.P. y 170 fracción III, C.P.P).

No se está en presencia de un acto de violencia física para sacar una confesión, pero la legislación penal de la Entidad Federativa, ofrece al inculpado que se declare culpable, la reducción de su pena; de manera que cuando el juez le hace saber al procesado, el derecho que le concede el párrafo segundo del artículo 58 del Código Penal, para que acepte el delito y obtenga una reducción en la pena, es para el particular punto de vista de esta investigación, una violación y desobediencia al mandato constitucional que garantiza la no autoincriminación. También es un engaño que sufre el inculpado, pues no será hasta en segunda instancia donde se decidirá si dicha reducción en la pena se le aplicará, tal y como lo establece la Revisión Forzosa.

Otra fracción, trascendente en el desarrollo del presente trabajo, es la referente al plazo para la conclusión de los procesos penales y que tiene relación con el segundo párrafo del artículo 17 Constitucional, anteriormente comentado.

Dice la fracción VIII del 20 Constitucional que el inculpado “Será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de un delito cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de un año si la pena excediera de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa”.

El órgano jurisdiccional de primera instancia, deberá dictar la sentencia que pone fin a la controversia sometida a su conocimiento, dentro de los plazos señalados en la disposición constitucional y resolviendo claramente la situación jurídica del procesado.

La garantía procesal impone la obligación al juzgador, de dictar sentencia en los plazos máximos que se señalan, cuyo incumplimiento constituye un exceso de poder que atenta contra la debida impartición de justicia.⁸

La situación se agrava, cuando el procesado permanece en prisión, pues el retardo le perjudica directamente en su libertad, recordando el aforismo de “justicia retardada, justicia denegada”.

Hay que tener claro, que el plazo al que alude la fracción VIII, se refiere al tiempo que corre entre al auto de formal prisión y la sentencia de primera instancia, quedando fuera del plazo previsto la segunda instancia y el juicio de amparo.

La Revisión Forzosa, toma relevancia en este punto, cuando se observa, que para su tramitación, no se necesita la impugnación, inconformidad o agravio de alguna de las partes, hecha esta aclaración no se puede decir que se trate de un recurso estrictamente dicho, el Tribunal de Alzada toma conocimiento, pero no por medio de la impugnación de sentencia. Si bien es cierto que la Revisión Forzosa se encuentra clasificada entre los recursos que expone el Código de Procedimientos Penales del Estado de México, no se debería de considerar entre ellos, por la falta de impulso o instancia de parte.

Esta Revisión de oficio o forzosa viola el plazo concedido por la fracción VIII del artículo 20 constitucional, puesto que cabría la posibilidad de considerar a esta revisión, como una sentencia de primera instancia que se prolonga en el tiempo,

⁸ Mancilla Ovando, Jorge Alberto, *Las Garantías Individuales y su Aplicación en el Proceso Penal*, 8ª edición, México, Porrúa, 1998, p. 251.

agravando la situación del procesado y atentando contra su libertad, hasta su pendiente confirmación; el legislador creyó conveniente la revisión de la sentencia, olvidando, que al no ser recurrida por alguna de las partes, no será una segunda instancia, se trata en realidad de la misma instancia pendiente de aceptación y que por tal motivo transgrede los plazos dentro de los cuales debe ser juzgado el procesado, como lo dispone la Constitución.

Caso contrario, cuando el legislador local de alguna entidad federativa, consagra plazos que benefician en mayor medida al procesado, que aquéllos que prevé la Ley Fundamental, aplicándose en consecuencia, los más favorables, sin que dicha determinación constituya una violación de garantías individuales.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación indica:

“PROCESOS, TÉRMINOS DE LOS. Si una constitución local establece una situación más favorable para los reos, reduciendo el plazo para la terminación de los procesos, esto no está en pugna con lo que dispone la Constitución Federal”. Semanario Judicial de la Federación 1917-1975, segunda parte, Primera Sala, tesis 244.

La redacción del artículo 20 de la Constitución de la República, en su apartado A, también enuncia la garantía de defensa, fracción IX, “Desde el inicio de su proceso será informado de los derechos que en su favor consigna esta Constitución y tendrá derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado, o por persona de su confianza”.

La disposición constitucional estipula el derecho de defensa, el cual puede ejercerse por sí o mediante asesor legal, para probar la inocencia en el hecho delictivo.

Dentro del juicio, cuando el inculpado no designe o no quiera nombrar defensor voluntariamente, el juez le nombrará el defensor de oficio, para que lo

represente legalmente en todos los actos del proceso, ya que la falta de comparecencia del procesado o de su representante, lo deja en estado de indefensión y minimiza la garantía de audiencia.

Cuando el órgano jurisdiccional de primera instancia, manda a revisar, para confirmar, modificar o revocar de oficio la sentencia, deja en indefensión al procesado, que al no recurrir la resolución, no tendrá presencia en Alzada, en donde se decidirá la confirmación o aumento de la penalidad y por tanto su situación jurídica.

Con la tramitación de la Revisión Forzosa, se analiza la resolución del juez a quo ante el órgano de segunda instancia, violando la garantía de defensa, al no considerar necesaria la intervención del procesado o su abogado, para dictaminar sobre la modificación o revocación de la sentencia, la cual no apeló por conformarse y consentirla tácitamente.

4.5. **ARTÍCULO 21 CONSTITUCIONAL**, las facultades del Ministerio Público y el monopolio de la acción penal

El precepto número 21 de la Carta Magna, comprende tres disposiciones diversas: a) la declaración de que la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial; b) la investigación y persecución de los delitos corresponde al Ministerio Público y a la policía judicial; y c) las facultades de las autoridades administrativas para imponer sanciones a los infractores de reglamentos gubernativos y de policía.

Al desarrollo del presente trabajo, le interesa el estudio del segundo apartado, que se refiere al Ministerio Público o Representante Social. Dicho artículo, le otorga características como órgano de Estado, al que en exclusiva y por mandato constitucional le incumbe la investigación y persecución de los

delitos, mediante el ejercicio de la acción penal ante el órgano jurisdiccional competente.

México cuenta con un Ministerio Público Federal, que se ocupa de la persecución de delincuentes que cometan delitos federales, y un Ministerio Público Local que persigue delincuentes que cometieron delitos del orden común. Así existe, la Procuraduría General de la República para la materia federal y una Procuraduría General de Justicia para cada Entidad Federativa y el Distrito Federal.

La Ley Orgánica de cada Procuraduría, su Reglamento y la Legislación tanto Sustantiva como Adjetiva Penal, se han encargado de asignar un doble papel al Ministerio Público:

1. Como autoridad, asumiendo la titularidad de la averiguación previa o primer procedimiento penal, y
2. Como parte procesal, al momento de ejercitar la acción penal ante el juez, perdiendo el carácter de autoridad para convertirse en parte.

Su esfera de acción se extiende más allá del ámbito del Derecho Penal, teniendo también intervención en materia civil, familiar y constitucional.

En materia penal, principalmente sus atribuciones se encaminan a preservar a los integrantes de la sociedad de las conductas consideradas delitos, promoviendo lo conducente para la aplicación de la sanción del ilícito por el cual haya ejercitado la acción penal, llevando a cabo las funciones de: a) Investigación, b) Persecución y c) Vigilancia de la ley durante la ejecución de sanciones.

La Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Estado de México, en su artículo 20 indica las facultades y obligaciones de los Agentes del Ministerio Público, entre las que destacan:

1. Determinar el no ejercicio y desistimiento de la acción penal en los términos establecidos por el Código de Procedimientos Penales para el Estado de México.
2. Impugnar, en los términos previstos por la ley, las resoluciones judiciales.
3. Auxiliar a las autoridades del Ministerio Público.
4. Deberá fomentar la conciliación de las partes en los delitos de querrela.
5. Ejercer el mando directo o inmediato de la Policía Ministerial.
6. Recibir y atender denuncias o querellas sobre acciones u omisiones que puedan constituir delito.
7. Investigar los delitos del orden común, cometidos dentro del territorio del Estado.
8. Ordenar la detención y, en su caso, retener a los probables responsables de la comisión de delitos, en los términos del numeral 16 de la Constitución Política.
9. Poner a disposición de la autoridad judicial, a las personas detenidas y aprehendidas, dentro de los plazos establecidos por la ley.
10. Conceder la libertad provisional a los indiciados.
11. Solicitar al órgano jurisdiccional las órdenes de cateo, las medidas precautorias de arraigo, aseguramiento o embargo precautorio de bienes que resulten imprescindibles para los fines de la averiguación previa.
12. Ejercer la acción penal ante el órgano jurisdiccional competente, cuando exista denuncia o querrela, existan datos que acrediten el cuerpo del delito y hagan probable la responsabilidad de quien o quienes en él hubiesen intervenido, solicitando las órdenes de aprehensión o comparecencia en su caso.
13. Ser parte en los procesos penales, aportando las pruebas y promoviendo diligencias para la comprobación de la existencia del cuerpo del delito, las circunstancias en que hubiese sido cometido y las peculiares del inculpado; de la responsabilidad penal, de la existencia de los daños y la fijación del monto de su reparación.

Acercándose al análisis del Ministerio Público, el Reglamento de la Ley de la Procuraduría arriba mencionada, determina, que la Unidad de Control de Procesos, por sí o a través de los Agentes del Ministerio Público correspondientes, están obligados a *vigilar el exacto cumplimiento de los principios de legalidad y de pronta y expedita impartición de justicia*.

En consonancia con lo anterior, el Ministerio Público, como autoridad vigilante de la observancia y cumplimiento de la ley, durante el proceso, puede no recurrir la sentencia del juez de primera instancia, por estar apegada a derecho y a los intereses de la sociedad que representa.

Cuando el Representante Social, cree que la sentencia cumple con el principio de legalidad y se interesa de que el inculpado tenga un juicio rápido, donde se observe la garantía constitucional de pronta y expedita impartición de justicia, decide no impugnar la resolución que beneficia al reo y a la sociedad. De manera que no se explica, el sentir del trámite de la Revisión Forzosa, para aquella sentencia con la cual estuvieron conformes las partes que intervinieron y no fue recurrida.

“La naturaleza del Ministerio Público, órgano del Estado, comprometido, con la legalidad estricta, no con la acusación a ultranza, confiere a aquél características propias en su desempeño como parte procesal; entre ellas la de ser parte (de buena fe) o, paradójicamente, parte (imparcial). Con esto se quiere decir, sencillamente, que al Ministerio Público le interesa la aplicación objetiva y puntual de la ley (otra manifestación del *interés de la juridicidad*), que sanciona al culpable y protege al inocente”.⁹

Mediante su función de persecución de los delitos, el Ministerio Público ejercita la acción penal o facultad constitucional para excitar al órgano

⁹ García Ramírez, Sergio, Comentario al artículo 21 constitucional, *op. cit.*, nota 106, p. 283.

jurisdiccional a resolver el conflicto de intereses que surge entre la sociedad y el inculpado.

La norma constitucional encarga al Ministerio Público la persecución de los delitos, pero debe entenderse que los gobernados son los titulares originarios de la acción y que por determinación del Estado, encomiendan el ejercicio de ésta a un órgano legitimado, nombrado Representación Social.

El ejercicio de la acción penal, no constituye un poder que puede ejercer a su libre arbitrio el Ministerio Público, éste nace para castigar al sujeto que haya violado las leyes penales que establece el Estado; de manera que es obligatorio que la Representación Social ejerza la acción penal cuando en la averiguación previa se ha acreditado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, ya que de no hacerlo se afectarían intereses jurídicos de la sociedad y del ofendido, que ha resentido la conducta delictuosa; dando lugar a la impugnación, por vía judicial, sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal.

El monopolio en el ejercicio de la acción penal ha tenido, tres elementos constitutivos, que aparejan otras potestades exclusivas conferidas al Ministerio Público para integrar su función constitucional de perseguir los delitos. En primer término, compete al Ministerio Público, con exclusión de cualquier otra persona o autoridades, llevar adelante la investigación del hecho punible y de sus responsables (averiguación previa). En segundo lugar, corresponde al Ministerio Público la potestad exclusiva de valorar los resultados de la averiguación previa y determinar si se ha comprobado la existencia del delito y acreditado la probable responsabilidad de algún sujeto, a título de autor o partícipe. Por último, el monopolio de la acción penal, se integra por la facultad exclusiva del Ministerio Público, de sostener la acción penal ante los tribunales, desde la consignación, hasta el acto en que concluye el proceso.¹⁰

¹⁰ *Ibidem*, pp. 278-279.

Dentro del proceso, el Ministerio Público, órgano especializado formula y presenta sus conclusiones, precisando su acusación, siendo este momento, cuando propiamente se dice que se puntualiza el ejercicio de la acción penal, tal y como lo establece el Profesor en Derecho Procesal Penal de la Facultad de Derecho, el Licenciado Hernández Pliego.¹¹

“CONCLUSIONES ACUSATORIAS. En las conclusiones acusatorias se puntualiza el ejercicio de la acción penal”. Amparo Directo 2085/58, Primera Sala, Sexta Época, volumen XXIV, Segunda Parte, pág. 24.

Las conclusiones del Ministerio Público, son vinculatorias para el juez, obligándolo a resolver conforme al marco jurídico que en ellas se plantea. De manera que sus conclusiones acusatorias, no pueden ser rebasadas por el a quo, por tal motivo, la sentencia no podrá imponer una pena mayor a la establecida en las conclusiones, ya que de hacerlo se omitirían los límites marcados por el órgano de acusación, invadiendo la esfera de facultades expresas que la Carta Fundamental otorga al titular de la acción penal.

Durante la averiguación previa, el Ministerio Público, órgano de autoridad realiza actos investigatorios, que se convierten en persecutorios cuando ejercita la acción procesal penal o consignación de hechos ante el tribunal; pero al presentar sus conclusiones acusatorias hace una verdadera imputación y es cuando justamente ejercita la acción penal.

Al consignar los hechos, con o sin detenidos, sólo excita al tribunal competente para que resuelva la controversia mediante la aplicación de la ley, ejercitando la acción procesal penal; en cambio, en las conclusiones acusatorias son en las que dicho apropiadamente, el Representante Social, acusa al

¹¹ Hernández Pliego, Julio Antonio, *op. cit.*, nota 16, p. 145.

procesado y pide para él una pena determinada, siendo este momento, cuando realmente lleva a cabo la facultad constitucional de la acción penal.

Si bien es cierto y tal como lo establece la doctrina, son las conclusiones que durante el proceso presenta el Ministerio Público o Representante Social, en donde concreta su acusación y por tanto obligan al juez a resolver en sentencia, conforme a lo en ellas planteado, entonces por qué ha de revisarse una sentencia, en la que la penalidad está por debajo de aquella pena que pidió el Representante Social; tomando en cuenta que éste último, se conforma con la resolución del órgano jurisdiccional, al no apelar.

Son las conclusiones de la parte acusadora, las que limitan la decisión del juez en cuanto a la pena, obligándolo a resolver con base a lo planteado en ellas; por eso, si el juez decide otorgarle beneficios mayores al inculpado, aplicando los artículos del Código Penal del Estado, que reducen la pena del delincuente, resulta ocioso, inconveniente e injusto que sea el Tribunal de Alzada quien decida sobre la penalidad aplicable al reo, más aun, si la confesión que hizo el procesado, o la reparación del daño manera voluntaria, fue esperando recibir algún beneficio y un juicio rápido, exento de dilaciones inútiles.

La Constitución Federal otorga de manera exclusiva al Ministerio Público, la investigación y persecución de los delitos, para que dentro del proceso penal y fungiendo como parte, ejercite la acción penal ante el juez, suprimiendo los procedimientos judiciales oficioso, pues el Ministerio Público, es el órgano de Estado encargado de sostener los derechos de la sociedad. De tal suerte, si la legislación penal adjetiva del Estado de México, marca que forzosamente se revise la sentencia de primera instancia que atenúa la pena del reo, sin importar la aceptación de la Representación Social, quien no interpone medio de impugnación, se viola entonces, en perjuicio del inculpado el artículo 21 Constitucional, ya que se rebasa la acusación del Ministerio Público que se conformó con la sentencia de primera instancia. Más a favor del sentenciado, si el

Representante Social, en la redacción de sus conclusiones, pide para el acusado, la reducción de la pena, pues de acuerdo al 58 del Código Sustantivo de la Entidad, el inculpado cumple con los requisitos de ser delincuente primario, de escaso desarrollo intelectual, de indigente situación económica y de mínima peligrosidad; o bien por tratarse de un delincuente que no cometió un delito grave y en su declaración preparatoria, confeso lisa, espontánea y llanamente los hechos imputados; casos ambos, en los que al modificarse la sentencia de primera instancia, se estaría rebasando la acusación del Ministerio Público.

4.6. **ARTÍCULO 23 CONSTITUCIONAL**, *no bis in ídem*

La disposición 23 constitucional, abarca prohibiciones que representan garantías otorgadas a todos los individuos a quienes se le imputa la comisión de un hecho delictivo y se encuentran inmiscuidos en un proceso penal.

En la justicia penal, la controversia afecta bienes fundamentales del hombre, tales como la vida, la libertad, el honor y el patrimonio, he aquí la trascendencia de este litigio en el que encontramos un acusador y un acusado. En el proceso penal, la voluntad de los particulares se ve rebasada y no siempre el acuerdo de las partes o la solución de las consecuencias del delito, resuelve el problema, necesitándose la intervención del Estado, que por medio del Ministerio Público acusara, para que un juez penal resuelva el conflicto.

La sentencia dirá si hubo o no delito, si se acreditó la responsabilidad del procesado en el hecho delictivo, y la pena que le corresponde en caso de resultar culpable, terminando así la primera instancia.

Dentro de los principios judiciales penales y de seguridad jurídica que contempla la Constitución, están los otorgados en el precepto número 23, que

además se relacionan con la administración de justicia, y cuyo texto señala lo siguiente: “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 primera garantía que contempla el artículo, es la relativa al límite en el número de instancias, entrando en conflicto dos valores fundamentales: el de justicia y el de seguridad. A sabiendas de la natural fabilidad de los hombres, la justicia exige que se otorgue a las partes, la posibilidad de impugnar las resoluciones judiciales de primera instancia, en las que el órgano jurisdiccional transgredió sus derechos. No olvidando, que los particulares se acercan al marco de la ley, para encontrar y llenar una necesidad humana de seguridad, y ésta impone que se limite el número de instancias.

Dicen que para acercarse y asegurar la justicia, un proceso puede tener varios recursos, encaminados a tener un alto grado de certeza, con la desventaja de retrasar la pronta impartición de la ley.

En el proceso penal al estar en juego, la vida, la libertad o el honor del inculcado, éste no renunciará a ninguna instancia que pueda otorgarle mejores circunstancias o la ansiada absolución; pero también le interesa al procesado, que en caso de conformarse con la resolución, la legislación penal no admita recursos oficiosos, que prolongan y violentan la garantía de brevedad en el juicio.

Acorde con los derechos humanos, un proceso penal, debe limitar el número de instancias de las que dispone la parte acusadora, suprimir los recursos oficiosos y concederle al procesado todos los procedimientos o instancias necesarias para demostrar sus inocencia.

En el sistema jurídico mexicano, la primera instancia en materia penal, siempre se abre a petición del Ministerio Público, a quien se le ha otorgado el

monopolio de la acción penal; el inculpado, por su lado, se ve llevado contra su voluntad al inicio del proceso.

La segunda instancia, se abre por impugnación del reo o su defensor, o por petición del Representante Social. Al apelar, el sentenciado puede solicitar también la Reposición del Procedimiento, lo que vendría a constituir la tercera instancia y la cuarta sería aquella en la que el tribunal conozca del recurso contra la sentencia del procedimiento repuesto. Para combatir la resolución dictada en apelación, el inculpado puede implementar la demanda de amparo; criterio éste, que se encuentra sustentado por Zamora Pierce.¹²

Se aprecia, que los juicios criminales si pueden tener más de tres instancias, rebasando el límite que señala el artículo 23 constitucional, con la salvedad que sólo será a favor del inculpado, nunca en su contra, lo cual es congruente con la naturaleza de las garantías individuales.

Contrariando las garantías individuales y la voluntad de las partes, las leyes penales de la Entidad Federativa Estado de México, vislumbran la posibilidad de que el órgano jurisdiccional ex officio mande la resolución ante el juez ad quem; violentando la garantía del límite de instancias, al excitar al tribunal de apelación a resolver acerca de la sentencia del a quo, omitiendo el principio dispositivo o de rogación de los recursos y rebasando el tope de tres instancias, en perjuicio del sentenciado.

Siguiendo con la redacción del precepto constitucional número 23, toca el turno a la garantía conocida como *Nom Bis in Idem*, que dice: “Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene”.

¹² Zamora Pierce, Jesús. *op. cit.*, nota 88, p. 357.

Jesús Zamora Pierce, explica esta garantía mediante la descripción de sus elementos: A) El ser juzgado, y B) Identificación de acciones.¹³

Primeramente se debe precisar que se debe entender por *ser juzgado*, ya que por interpretación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para lo dispuesto en el artículo 23 constitucional se ha juzgado al reo, cuando el juicio fenece por sentencia ejecutoriada; caso contrario, del criterio aplicado a la fracción VIII del 20 constitucional, que dispone que será juzgado en determinado plazo, según la pena del delito cometido, donde la Corte ha resuelto que la garantía de ser juzgado sólo se otorga a la sentencia de primera instancia y no a la segunda ejecutoriada.

El máximo tribunal mexicano, ha dado dos interpretaciones contrarias del concepto ser juzgado, y ambas son en cada caso, desfavorables al procesado. A éste le resultaría mejor que la Corte aplicara al artículo 20, su interpretación del 23 y viceversa.¹⁴

Para establecer si hay identificación de Acciones, hay que enumerar sus componentes:

- 1) Los Sujetos. En materia procesal penal la identificación del actor o Ministerio Público, no aporta nada útil. La regla del Nom Bis in Idem, se lleva acabo cuando en dos o en más procesos se pretende juzgar a un mismo acusado y por el mismo delito o hechos.
 - a. Identidad de la Persona. Entre dos causas penales, que se identifican como violatorias del Nom Bis in Idem, debe existir una coincidencia subjetiva, donde el delincuente sea la misma persona en ambos procesos.
 - b. Identidad del Delito. La garantía de este artículo constitucional, al mencionar que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito,

¹³ *Ibidem*, p. 363.

¹⁴ *Ib*, p. 364.

se refiere a la conducta o hechos que constituyen la infracción penal motivo del proceso, no a su clasificación jurídica o legal.

- 2) El Objeto. En todos los procesos penales, el actor o Representante Social, tiene la pretensión, de que mediante una sentencia se declare la comisión de un delito, que un sujeto sea declarado responsable y que por tal infracción se le imponga una pena. El objeto de los procesos penales tienden a ser el mismo; entonces, no es una diferencia en las causas penales, aludir a la pretensión del actor.

Al aplicar al artículo 23 constitucional, la interpretación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que señala que el procesado se entiende juzgado, cuando se pronuncia sentencia dentro del plazo de cuatro meses, si el delito cometido no excede de dos años de prisión o antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, se aprecia, que la Revisión Forzosa que establece el Estado de México, contradice la garantía del *non bis in idem* que protege el precepto mencionado, ya que con la sentencia del juez natural se entendería por juzgado al delincuente; robusteciéndose la afirmación, al apreciar que el juez *ad quem*, toma conocimiento de la causa de primera instancia, presentándose la identificación en la persona de procesado, como en los hechos que constituyeron la infracción penal motivo del proceso ante el *a quo*.

Cabe ahora, hacer un análisis sobre lo que se entiende por cosa juzgada, que en realidad es una institución del Derecho Civil que se ha querido aplicar en el campo de lo penal, pero al tener objetos enteramente distintos entre uno y otro, se presentan fundamentos que en muchos de los casos se confunden, dando lugar a graves errores.

En los juicios civiles, el objeto de la investigación se centra en intereses patrimoniales o relaciones civiles; pero en los juicios criminales, lo que interesa es la responsabilidad penal.

En materia civil, la cosa juzgada es la sentencia ejecutoriada y como tal, es la verdad legal, basta tan solo el conocimiento de la verdad formal para dar por sentado el derecho; mientras que en la materia penal, es forzoso para la aplicación de la justicia, el llegar a la verdad absoluta, castigando siempre al culpable.

“La verdad legal no puede dejar tranquila a la sociedad ni satisfecha la justicia, si un inocente sube al patíbulo o se pudre en una celda. Por estas razones, aplicar el principio de la cosa juzgada en materia penal, como se aplica en lo civil, sería un absurdo tanto más grave, cuanto que consagraría en muchos casos el respeto a la iniquidad más espantosa”.¹⁵

La doctrina civil distingue entre cosa juzgada formal y material. Por la primera, se alude a la firmeza de la sentencia que no puede ser objeto de impugnación; en cuanto a la segunda o cosa juzgada material, se entiende el efecto que impide cualquier proceso posterior sobre el mismo conflicto.

La cosa juzgada formal representa la consecuencia procesal de la sentencia firme, en la medida de que por razones de seguridad jurídica, impide que lo resuelto en ella sea atacado dentro del mismo proceso, efecto de irrevocabilidad o invariabilidad de una sentencia penal. Es así como los artículos 84 y 85 del Código de Procedimientos Penales del Estado de México, no permiten que el órgano jurisdiccional modifique, ni varié sus sentencias después de firmadas, las que además se entenderán consentidas cuando notificada la parte, manifieste expresamente su conformidad, o no interponga el recurso que proceda.

Cuando se habla de cosa juzgada material, significa que la resolución es inimpugnable por autoridad alguna, ni a través de algún procedimiento ulterior sobre los mismos hechos, por no existir la posibilidad de decidir sobre lo ya juzgado, creándose una situación de seguridad y estabilidad.

¹⁵ *Ib*, p. 383.

A la cosa juzgada le interesa la prohibición de un nuevo juzgamiento y una nueva sanción por autoridad jurisdiccional, de modo que al pronunciarse sentencia en un proceso penal, no puede haber posterior juicio, ni por los mismos hechos, ni en contra de la misma persona que motivaron la primer causa penal.

La naturaleza procesal de la cosa juzgada, esta vinculada directamente al órgano jurisdiccional, para el que resulta imposible, volver a juzgar lo ya juzgado previamente por otro; vinculación que tiene origen y naturaleza públicos, por la necesidad de conseguir certeza y seguridad jurídica.¹⁶

Para la materia procesal civil, la estabilidad de la cosa juzgada se basa en la presunción absoluta de verdad de la sentencia, por ello los recursos extraordinarios que pueden atacarla son temporalmente limitados. En materia penal, la sentencia llega a ser intangible para el Ministerio Público y el Órgano Jurisdiccional, tanto el acusador, como el juez no pueden interponer recurso contra la sentencia ejecutoriada, ni tampoco el Representante Social puede ejercer nueva acción penal contra la misma persona y por los mismos hechos.

El sentenciado en cambio, conserva la posibilidad de solicitar la Revisión de su condena, como garantía política que protege más que a la estabilidad de la sentencia, a la libertad de los ciudadanos. Pero siendo el reo el único posibilitado para revisar la sentencia ejecutoriada, qué pasa cuando consentida ésta en primera instancia, es llevada mediante la Revisión Forzosa ante el Tribunal de Alzada, quien decidirá sobre la penalidad del mismo sujeto y por los mismos hechos delictivos, que también consintió la Representación Social.

Para efectos de este trabajo, sí se viola el precepto número 23 de la Constitución Federal, porque una vez consentida la resolución por ambas partes, es inquisitivo que el órgano jurisdiccional sea quien incite a la apertura de una

¹⁶ Hernández Pliego, Julio Antonio, *op. cit.*, nota 7, p. 40.

nueva instancia; el juez ad quem revisará la penalidad impuesta al delincuente por el mismo hecho delictivo, sin que éste pueda argumentar nada en su favor, ya que al no apelar la sentencia, no tendrá personalidad ante el Tribunal de Alzada, reduciendo en perjuicio del reo la amplia libertad de defensa que consagra la Ley Fundamental. Es injustamente revisada, la sentencia del Tribunal a quo que es consentida por el Ministerio Público, pues en todo caso sería él, la única autoridad facultada para inconformarse con la resolución no apegada a derecho y ejercer la acción penal.

Por último, Mancilla Ovando, al hablar de esta garantía de seguridad jurídica, señala los casos en que operan los beneficios de la prohibición de juzgar dos veces por el mismo delito, mencionando entre otras cosas lo siguiente: La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha determinado que se juzga dos veces por el mismo delito, cuando habiéndose obtenido por el reo sentencia en la Primera Instancia y no es impugnada por el Ministerio Público, el Tribunal de Apelación pretende revisar de oficio su legalidad.¹⁷

Tal y como se indica en la siguiente tesis:

“ARTÍCULO 23 CONSTITUCIONAL. Preceptúa el párrafo segundo del artículo 23 constitucional, que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito. Para fijar el sentido y alcance de este mandamiento, es necesario definir lo que ha de entenderse por haber sido juzgada una persona. Se dice que una persona ha sido juzgada, cuando se ha pronunciado sentencia irrevocable en el proceso que se le hubiere instruido; pero una sentencia tiene el carácter de irreparable; primero, cuando la ley no establece recurso alguno, por el que pueda ser modificada, confirmada o revocada; y segundo, cuando admitiendo algún recurso, se le haya consentido expresamente, o haya expirado el término que fija la ley para interponerlo, sin haberlo interpuesto. Si en estas condiciones, es decir, si tanto reo como el Ministerio Público, se han conformado con la sentencia de Primera Instancia, debe sostenerse que el reo ha sido juzgado; y si ha pretexto de que la

¹⁷ Mancilla Ovando, Jorge Alberto, *op. cit.*, nota 109, p. 271.

legislación local establece la Revisión de oficio, se lleva nuevamente el proceso al Tribunal de Alzada, seguramente que se viola, en contra del reo, la garantía que otorga el artículo 23 constitucional, ya que la Revisión de oficio está en pugna con lo mandado por el artículo 21 constitucional.

Semanario Judicial de la Federación. Quinta Época. Primera Sala. Tomo XXIX. Amparo Penal Directo 1348/28. 20 de Agosto de 1930.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Cuando se rompe el equilibrio del proceso, por una resolución judicial injusta y errónea, las partes procesales pueden inconformarse, llevando el juicio a un segundo examen, en donde se recuperara el equilibrio perdido y se estará más cerca de la justicia.

SEGUNDA.- Los Medios de Impugnación se dividen en Juicios Impugnativos llamados también recursos lato sensu y los recursos propiamente dichos o recursos stricto sensu. En sentido amplio lo entendemos como aquél medio de defensa que se inicia procesalmente independiente y por lo tanto da cabida al comienzo de un nuevo juicio, no es una prolongación del procedimiento en el que se hace valer, ni crea una instancia subsecuente o nueva, más bien participa de las características que individualizan a un juicio, razón por la que son verdaderos procesos impugnativos como el amparo o el reconocimiento de inocencia. En sentido estricto el recurso es un medio de prolongar un proceso que ya se inició, siendo su objeto el revisar la resolución que mediante él se ataca ya sea para confirmarla, modificarla o revocarla, es la misma jurisdicción, aunque de grado superior la encargada de revisar la resolución recurrida y mediante su interposición el superior jerárquico o la misma autoridad que emitió el acto impugnado, resuelve sobre la inconformidad planteada, por lo que no se inicia controversia entre la parte inconforme y la autoridad que dictó sentencia.

TERCERA.- Los Medios de Impugnación, como la mayoría de los actos dentro del proceso penal, están supeditados a principios; el principio de instancia de parte indica que para interponer un recurso se necesita el interés de alguna de las partes legitimadas del proceso. También se identifica con el principio Dispositivo, mediante el cual, corresponde a las partes iniciar el proceso y mantener activa la función jurisdiccional hasta la resolución del juicio y en su caso dar apertura a la segunda instancia. No obstante algunas entidades federativas admiten la revisión de las resoluciones sin que medie instancia de parte, por lo que según el caso por

una sentencia con pena excesiva o por otra en que se le otorgan beneficios al reo, la segunda instancia se abre mediante una revisión oficiosa o forzosa, para llevar a un segundo análisis dicha resolución, sin que ninguna de las partes legítimas hayan incitado la apertura de tal instancia. Cualquiera de los sujetos que intervinieron en el proceso, a excepción, del juez, naturalmente, pueden interponer recursos. No obstante, la ley señala en cada caso, quién es el titular del derecho de impugnación.

CUARTA.- Por apelación se debe entender al recurso o medio que la ley permite emplear, para que el curso normal del proceso reanude o termine, mediante la intervención de un juez, distinto al que ejecutó el acto que desvió el curso normal de aquél; un recurso ordinario que otorga la ley para combatir las resoluciones que expresamente establece, interpuesto ante la autoridad que emitió la resolución recurrida y resuelto por su superior jerárquico, y cuyo objeto es examinar la legalidad de la sentencia o auto impugnado, con el propósito de determinar si no se aplicó la ley correspondiente o se aplicó ésta 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, para en su caso confirmarla, modificarla o revocarla.

QUINTA.- El recurso de apelación se admite en efecto devolutivo o suspensivo; el efecto devolutivo es aquél por el cual se da competencia a un órgano diverso al que emitió la resolución, para que revise este acto impugnado; este efecto no suspende la competencia del órgano o juez que dictó la resolución y por lo tanto, si así requiere, se permite el cumplimiento o ejecución de la decisión tomada, continuando con el proceso sin esperar la terminación de la impugnación. Por efecto suspensivo se alude a que el acto impugnado queda pendiente de ejecución hasta que se resuelva la impugnación, deteniéndose la competencia del órgano jurisdiccional o funcionario que dictó la sentencia hasta que el órgano superior decida sobre la impugnación, la resolución recurrida no podrá cumplirse si el superior, en su caso, no la confirma.

SEXTA. - Es la individualización de la pena un tema trascendental dentro del derecho penal moderno, al ser ésta donde se determina la pena que corresponda al delito cometido por el sujeto activo; al individualizar se quiere llegar a una decisión justa para el caso concreto, tomando en cuenta las características del individuo y las circunstancias de la comisión del ilícito. En la legislación penal, las penas oscilan entre un mínimo y un máximo, por ello para poder individualizar la pena y señalar el quantum de la sanción, el órgano jurisdiccional cuenta con el arbitrio judicial, que es la facultad discrecional más importante, que la ley otorga al juez, para resolver correctamente un asunto sometido a su jurisdicción y competencia. El Arbitrio judicial es una de las más importantes facultades que la ley otorga al juez, conforme a la cual, las resoluciones judiciales serán hechas en uso de su plena autonomía, respetando los márgenes delimitados por la norma jurídica.

SÉPTIMA. - El Código Penal del Estado de México, en su artículo 57 contempla lo relativo a la individualización, y el precepto número 58, comprende nuevas y diferentes reglas para individualizar, las cuales ponen un mayor énfasis en las características del sujeto activo del delito (delincuente primario, de escaso desarrollo intelectual, de indigente situación económica y de mínima peligrosidad), en su declaración preparatoria o en su comportamiento ante la reparación del daño, para que atendiendo a éstas, el juez le otorgue beneficios, reduciendo la pena que indique el tipo penal respectivo. Beneficios creados por el legislador y plasmados en este precepto a favor del acusado, y que a primera vista parecen muy acertados; pero de nada sirve que el procesado tenga determinadas características, confiese los hechos imputados o voluntariamente acepte pagar la reparación del daño, si después de otorgarle la reducción de la pena, éste se debe esperar a que el tribunal de alzada la confirme. Disminución en la pena que no arbitrariamente concede el juez, por lo contrario, lo hace en uso de sus atribuciones y aplicando lo dispuesto en la propia legislación penal, no encontrando argumento válido, para que la sentencia en donde existe conformidad de las partes, sea revisada por el Tribunal de Alzada.

OCTAVA. - Es el juez de instrucción el que tiene incidencia directa en el desarrollo del proceso y quien cuenta con más elementos para dictar una resolución que ponga fin al juicio, es él quien aplicando la ley pudo decidir entre disminuir o no la pena, él se percata con mayor facilidad de las circunstancias particulares del caso y tiene trato directo con los involucrados en el juicio, no así el tribunal de Segunda Instancia, cuya percepción se limita a las constancias que obran en autos. Y como lo dispone el artículo primero de la ley adjetiva penal de la Entidad, en su fracción tercera, el órgano jurisdiccional esta legalmente facultado para imponer las penas y medidas de seguridad.

NOVENA. - La Revisión Forzosa lleva el asunto a un segundo análisis, aun sin haber objeción directa de alguna de las partes del proceso, mismas que al no inconformarse con la sentencia, aceptan los razonamientos del juez; es un recurso ex officio, que violenta el principio Dispositivo o de Rogación de los medios impugnativos. No es justo, el llevar oficiosamente a un segundo análisis el asunto, con el que previamente se conformaron el inculpado y la Representación Social, al sentirse conformes con la sentencia dada por el órgano jurisdiccional de primer grado, de manera que ninguno de los interesados directos la apela. Al no existir instancia de parte agraviada, se puede válidamente excluir a la Revisión Forzosa de los Medios Impugnativos, no es un recurso propiamente dicho, por que el impulso procesal no surgió de alguna de las partes, surge del propio órgano jurisdiccional, el que manda el juicio ante su superior jerárquico, para que éste determine la procedencia de la disminución de la pena, nombrándosele impulso procesal de oficio.

DÉCIMA. - Dentro de los Principios Rectores del Proceso Penal, tenemos algunos con los que choca el Recurso de Revisión Forzosa, como el de la Presunción de Inocencia, el de Non Reformatio in Peius y el In dubio pro reo. Ya que conforme a ellos, no se puede incitar a que el procesado se declare culpable y confiese los hechos, o cuando el titular de la acción penal no apela del fallo de modo que se entienda conforme con las sanciones impuestas, quedando prohibido que los

tribunales aumenten las sanciones en los casos en los que el Ministerio Público no es el recurrente, pues equivaldría a sustituirlo en las funciones que la ley le tiene expresamente reservadas; y en caso de duda o cuando se tenga en la ley elementos, se ha de estar a favor del reo, ya que de no ser así, el juez llegaría a la injusticia, al dar por comprobado el cuerpo del delito y la responsabilidad del procesado sin elementos probatorios, o por no aplicar los beneficios que la ley confiere a favor del inculpado.

DÉCIMA PRIMERA.- La privación del derecho a recurrir una resolución judicial, constituye una indefensión al contradecir las garantías constitucionales de audiencia y debido proceso, que tutela la Ley Fundamental, porque al iniciar un proceso, es consustancial la disponibilidad legal de los medios de impugnación, para la defensa de los intereses legítimos ventilados en el enjuiciamiento. Los recursos oficiosos que se tramitan sin necesidad de la interposición de inconformidad por parte del reo, no autorizan que el sentenciado se apersona ante el Tribunal de Alzada, quien revisará la resolución de primera instancia, sin oír los razonamientos del propio reo, vulnerando las garantías del 14 constitucional. La Revisión Forzosa, establecida en la legislación del Estado de México, no indica como requisito para su substanciación, la presencia del sentenciado en Segunda Instancia y el juez ad quem modificará, revocará o en el mejor de los casos confirmará la resolución del órgano judicial natural, que tácitamente consintió el inculpado y el Ministerio Público, de manera que al tramitarse la revisión oficiosamente, no se permite que el condenado pueda apersonarse ante el tribunal de apelación, dejándolo en indefensión y violando la garantía de audiencia.

DÉCIMA SEGUNDA.- En el recurso de Revisión Forzosa se omite la garantía del 17 Constitucional, ya que se prolongará la situación jurídica del reo hasta que el juez ad quem revise la resolución, minimizándose con esta revisión oficiosa el mandato constitucional que indica que las resoluciones se deben emitir de manera pronta, completa e imparcial, ya que la sentencia de primera instancia estará pendiente de confirmación hasta que el Tribunal de Segunda Instancia así lo

decida; y más aun si en la misma disposición constitucional se dice, que las leyes federales y locales garantizarán la independencia de sus tribunales y la plena ejecución de sus resoluciones; no olvidando el propio Código de Procedimientos Penales del Estado de México en su artículo 33 expone, que el Órgano Jurisdiccional y el Ministerio Público podrán dictar los trámites y providencias necesarias para la pronta y eficaz procuración y administración de justicia.

DÉCIMA TERCERA.- En la fracción segunda, del apartado A, del artículo 20 de la Ley Fundamental, se garantiza el derecho del inculcado a no ser obligado o coaccionado a declarar; dentro de las declaraciones que el inculcado puede dar en el procedimiento, está la confesión o aceptación del hecho delictivo que se imputa, siendo inaudito que una confesión del procesado sea obtenida por medios reprobables, como violencia física o moral. Sin hacer caso a esta garantía Constitucional de derecho al silencio, en la legislación penal del Estado de México, el juez incita al inculcado a confesar los hechos que se le imputan, con la condición de que se le reducirá en un tercio la pena correspondiente al delito cometido (arts. 170, fracción III, C.P.P y 58 fracción II del C.P.) No se está en presencia de un acto de violencia física para sacar una confesión, pero la estimulación por parte del juez, para obtener una aceptación del delito imputado, es una violación y desobediencia al mandato constitucional que garantiza la no autoincriminación. Pero también es un engaño que sufre el inculcado, pues no será hasta en segunda instancia donde se decidirá si dicha reducción en la pena se le aplicara, tal y como lo establece la Revisión Forzosa.

DÉCIMA CUARTA- La fracción IX, del apartado A, del 20 constitucional estipula el derecho de defensa, el cual puede ejercerse por sí o mediante asesor legal, para probar la inocencia en el hecho delictivo. Dentro del juicio, cuando el inculcado no designe o no quiera nombrar defensor voluntariamente, el juez le nombrará el defensor de oficio, para que lo represente legalmente en todos los actos del proceso, ya que la falta de comparecencia del procesado o de su representante, lo deja en estado de indefensión y minimiza la garantía de audiencia. Cuando el

órgano jurisdiccional a quo, manda a revisar en alzada, para confirmar, modificar o revocar de oficio la sentencia, deja en indefensión al procesado, que al no recurrir la resolución, no tendrá presencia ante el ad quem, quien decidirá la confirmación o aumento de la penalidad y por tanto su situación jurídica. La Revisión Forzosa lleva la sentencia ante el Tribunal de Alzada para analizar la resolución del juez a quo, violando la garantía de defensa, al no considerar necesaria la intervención del procesado o su abogado, para dictaminar sobre la modificación o revocación de la sentencia, la cual no apeló por conformarse y consentirla tácitamente.

Recordando que dentro del proceso, el Ministerio Público, órgano especializado formula y presenta sus conclusiones, precisando su acusación, siendo este momento, cuando propiamente se dice que se puntualiza el ejercicio de la acción penal, obligando al juez a resolver conforme al marco jurídico que en ellas se plantea. Las conclusiones acusatorias no pueden ser rebasadas por el a quo, por tal motivo, la sentencia no podrá imponer una pena mayor a la establecida en las conclusiones, ya que de hacerlo se omitirían los límites marcados por el órgano de acusación, invadiendo la esfera de facultades expresas que la Carta Fundamental otorga al titular de la acción penal. Si el juez decide otorgarle beneficios mayores al inculcado, aplicando los artículos del Código Penal del Estado, que reducen la pena del delincuente, resulta ocioso, inconveniente e injusto que sea el Tribunal de Alzada quien decida sobre la penalidad aplicable al reo, más aún, si la confesión que hizo el procesado, fue esperando recibir algún beneficio y un juicio rápido, exento de dilaciones inútiles y tanto él como el Ministerio Público se encuentran conformes con dicha disminución de la pena.

DÉCIMA QUINTA.- En el sistema jurídico mexicano, el inculcado, es llevado contra su voluntad al inicio del proceso penal, la autoridad que abre el juicio es el Ministerio Público, a quien se le ha otorgado el monopolio de la acción penal; los derechos humanos, han limitado el número de instancias de las que dispone la parte acusadora, tratan de suprimir los recursos oficiosos y conceden al procesado todos los procedimientos o instancias necesarias para demostrar sus inocencia. Por ello la Carta Magna dispone que ningún juicio criminal deberá tener más de

tres instancias, y para el caso de rebasar este límite sólo será a favor del inculpado, nunca en su contra, lo cual es congruente con la naturaleza de las garantías individuales. Violentando las garantías individuales y la voluntad de las partes, las leyes penales de la Entidad Federativa Estado de México, vislumbran la posibilidad de que el órgano jurisdiccional mande de oficio la sentencia ante el juez ad quem; contrariando el espíritu de la garantía del límite de instancias, se lleva al reo en contra de su voluntad a otra instancia que él no incitó, y con la que posiblemente se rebasará el tope de las tres instancias, al señalarse de oficio la revisión de la sentencia se estaría ante otra instancia pero en perjuicio del reo, en donde el tribunal de apelación resolverá sobre la sentencia del a quo, igualmente omitiendo el principio dispositivo o de rogación de los recursos, en perjuicio del sentenciado.

Es la garantía del *Nom Bis in Idem*, la encargada de señalar, que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que se le absuelva o se le condene, al precepto constitucional le interesa la prohibición de un nuevo juzgamiento y una nueva sanción por autoridad jurisdiccional, de modo que al pronunciarse sentencia en un proceso penal, no puede haber posterior juicio, ni por los mismos hechos, ni en contra de la misma persona que motivaron la primer causa penal. Al órgano jurisdiccional, le resulta imposible, volver a juzgar lo ya juzgado previamente por otro, por la necesidad de conseguir certeza y seguridad jurídica. En materia penal, generalmente se entiende que si el acusador, no interponer recurso contra la sentencia del a quo, el órgano jurisdiccional no puede llevar el juicio ante el Tribunal de Alzada, pues equivaldría a ejercer nueva acción penal contra la misma persona y por los mismos hechos invadiendo además las facultades expresas que la Constitución consagra a favor del Ministerio Público. El sentenciado en cambio, conserva la posibilidad de solicitar la revisión de su condena, como garantía política que protege más que a la estabilidad de la sentencia, a la libertad de los ciudadanos. Pero la Revisión Forzosa lleva la resolución de primera instancia ante el Tribunal de Alzada, no importando que el reo la haya consentido, siendo el órgano jurisdiccional ad quem, quien decidirá sobre la penalidad del mismo sujeto y por los mismos hechos delictivos, que también consintió la Representación

Social. Una vez consentida la resolución por ambas partes, es inquisitivo que el órgano jurisdiccional sea quien incite a la apertura de una nueva instancia; el juez ad quem revisará la penalidad impuesta al delincuente por el mismo hecho delictivo, sin que éste pueda argumentar nada en su favor, ya que al no apelar la sentencia, no tendrá personalidad ante el Tribunal de Alzada, reduciendo en perjuicio del reo la amplia libertad de defensa que consagra la Ley Fundamental. En todo caso es el Ministerio Público, la única autoridad facultada para inconformarse con la resolución no apegada a derecho y ejercer la acción penal.

PROPUESTA

Al indicarse que la Revisión Forzosa contraviene garantías individuales que la Constitución Política Federal otorga a todo procesado, es justo determinar su inconstitucionalidad; y si por vigilar las actuaciones del juez en las que aplica su libre arbitrio judicial se llevan sus determinaciones a la revisión de su superior, hay que recordar que es el Consejo de la Judicatura del Estado de México el órgano que vela por la autonomía y la independencia de los Tribunales a su cargo, evitando que se afecte su imparcialidad y libertad para juzgar, supervisa el funcionamiento de los juzgados, suspende y sustituye a los jueces que cometan faltas graves o delitos en el desempeño de sus funciones, según lo estatuye las fracciones I, IX y XXVI del artículo 63, de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de México.

Se determina entonces que lejos de beneficiar al sistema jurídico del Estado de México, la Revisión Forzosa retrasa la pronta y expedita aplicación de justicia en perjuicio del procesado, es por lo que tenemos a bien proponer la **derogación** de la Revisión Forzosa de la legislación penal vigente del Estado de México por ser inconstitucional, ir en contra del arbitrio judicial, los principios rectores del proceso penal a favor del inculcado, estar en desacuerdo con la justificación de los medios de impugnación y dejar en incertidumbre e indefensión al inculcado.

Asimismo, se ignora el contenido de la presunción de inocencia y debido proceso legal, en cuanto a que el inculcado no puede ser obligado a confesar en su contra los hechos que se le imputan, razón por la cual se espera que las legislaciones internas prohíban cualquier tipo de coacción, presión, amenaza o beneficio tendiente a provocar la confesión del inculcado. Presupuestos que no toman en cuenta, las leyes penales del Estado de México, y que en realidad se burlan del procesado, pues no será hasta en la Alzada, donde se determine si se confirma la reducción de un tercio de la pena concedida por el a quo, por aceptar

los hechos imputados espontánea, lisa y llanamente o ratificar la confesión rendida en indagatoria; prolongando el tiempo dentro del que se debe entender juzgado al inculpado, dejando su situación jurídica en incertidumbre en tanto el Tribunal de Segunda Instancia no confirme la reducción de la pena e incluso agravando su condición jurídica para el caso de revocarla o modificarla.

Por lo tanto se Deroguen el último párrafo de artículo 58 del Código Penal y el Capítulo V artículos 317 y 318 del Título de los Recursos del Código de Procedimientos Penales, ambos del Estado de México.

CÓDIGO PENAL

Artículo 58. Si se trata de un delincuente primario, de escaso desarrollo intelectual, de indigente situación económica y de mínima peligrosidad, podrá el órgano jurisdiccional en el momento de dictar sentencia, reducir hasta la mitad de la pena que le correspondiera conforme a este Código, siempre que no se trate de un delito grave.

Si no se trata de un delito grave y el inculpado al rendir su preparación declaratoria confiesa espontáneamente, lisa y llanamente los hechos que se le imputan, o en el mismo acto ratifica la rendida en indagatoria, el juzgador reducirá en un tercio la pena que le correspondiera conforme a este Código.

Si el inculpado de un delito patrimonial no agravado, paga espontáneamente la reparación del daño antes o en la celebración de la primera audiencia de ofrecimiento de pruebas, el órgano jurisdiccional podrá reducir la pena hasta en una mitad.

La sentencia que reduzca la pena en términos del primero y segundo párrafo deberá ser confirmada por el tribunal de alzada correspondiente, para que surta efectos. Entretanto, la pena se entenderá impuesta sin la reducción autorizada por este artículo.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES

TITULO OCTAVO RECURSOS

CAPITULO V Revisión Forzosa

Artículo. 317. La revisión de resoluciones en las que el órgano jurisdiccional haya aplicado las disposiciones de los artículos 58 y 79 del Código Penal, abre de oficio la segunda instancia. Transcurrido el plazo para apelar, sin que se haya interpuesto el recurso, el juez remitirá los autos al superior, y éste dará vista al Ministerio Público por el término de veinticuatro horas, resolviendo dentro de los cinco días siguientes, confirmando, modificando o revocando la resolución revisada.

Artículo. 318. En el caso de que la sentencia en que se aplique las disposición de los artículos 58 y 59 del Código Penal, hubiere sido apelada, el superior respectivo confirmará, modificará o revocará la resolución al resolver el recurso de apelación.

Y en todo caso, la legislación penal del Estado de México, sólo debería admitir los recursos o doble grado de jurisdicción para los delitos considerados en

la ley como graves; y para aquellos en los que se observa una mínima peligrosidad del delincuente y son considerados no graves, al lesionar en menor medida al ofendido y a la sociedad, debería atribuírseles por estas situaciones, la unidad de la instancia, quitando con ello la Revisión Forzosa, más aún, si tanto el Ministerio Público como el reo, están conformes con la resolución. Porque no se obtiene un proceso perfecto permitiendo múltiples grados de jurisdicción, al contrario, se menoscaba la capacidad del orden legal para lograr los valores básicos para el que fue creado. Subrayando que cuando un proceso no puede condenar rápidamente a un culpable o absolver en forma breve a un inocente de tal modo que mantenga la confianza pública en la exactitud de sus resultados, pierde el efecto disuasivo de un castigo rápido y seguro, desapareciendo la sensación de justicia en detrimento del sistema jurídico.

BIBLIOGRAFÍA

1. ARILLA BAS, Fernando, *El Procedimiento Penal en México*, 21ª ed, México, Porrúa, 2001.
2. BARRAGÁN SALVATIERRA, Carlos, *Derecho Procesal Penal*, México, McGraw-Hill, 1999.
3. BURGOA ORIHUELA, Ignacio, *Las Garantías Individuales*, 36ª edición, México, Porrúa, 2003.
4. COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*, 19ª edición, México, Porrúa, 2004.
5. CHICHINO LIMA, Marco Antonio, *Las Formalidades Externas del Procedimiento Penal Mexicano*, México, Porrúa, 2000.
6. DE SANTO, Víctor, *Tratado de los Recursos*, 2ª edición, Argentina, Universidad de Buenos Aires, tomo I, 1999.
7. DORANTES TAMAYO, Luis, *Teoría el Proceso*, 8ª edición, México, Porrúa, 2002.
8. FIX-ZAMUDIO, Héctor, Comentario al artículo 14 constitucional, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada*, 14ª ed., México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Porrúa, tomo I, 1999.
9. FLEMING, Macklin, *El Precio de la Justicia Perfecta*, México, Editorial Edamex, Estado de México, 1983.
10. FLORIAN, Eugene, Serie Clásicos del Derecho Procesal Penal, vol. I: *Elementos de Derecho Procesal Penal*, España, Editorial Jurídica Universitaria, 2002.

11. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, Comentario al artículo 20 constitucional, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada*, 14ª ed., México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Porrúa, tomo I, 1999.
12. GÓMEZ LARA, Cipriano, *Teoría General del Proceso*, 10ª ed., México, Oxford, 2004.
13. GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José, *Principios de Derecho Procesal Mexicano*, 9ª edición, México, Porrúa, 1988.
14. HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio, *Los Recursos Ordinarios en el Proceso Penal*, 3ª edición, México, Porrúa, 2004.
15. - *Programa de Derecho Procesal Penal*, 12ª edición, México, Porrúa, 2005.
16. KELLEY HERNÁNDEZ, Santiago Alfredo, *Teoría del Derecho Procesal*, 3ª edición, México, Porrúa, 2001.
17. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo, *Derecho Procesal Penal*, México, IURE Editores, 2003.
18. MAIER, Julio, B. J., Moisés Moreno Hernández, *Las Reformas, Procesales Penales en América Latina*, Buenos Aires, Argentina, Editorial AD-HOC S.R.L., 2000.
19. MANCILLA OVANDO, Jorge Alberto, *Las Garantías Individuales y su Aplicación en el Proceso Penal*, 8ª edición, México, Porrúa, 1998.
20. MARROQUÍN ZALETA, Jaime Manuel, *Técnica para la Elaboración de una Sentencia de Amparo Directo*, 3ª edición, México, Porrúa, 1999.

21. MOMMSEN, Teodoro, *Derecho Penal Romano*, Bogota, Colombia, Temis, 1976.
22. MONTERO AROCA, Juan, *La Herencia Procesal Española*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1994.
23. NAVARRETE RODRÍGUEZ, David, *Comentarios Doctrinales, Jurisprudenciales y Legislativos al Código Penal del Estado de México*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, Ángel Editor, tomo I, 2002.
24. ORONOZ SANTANA, Carlos M., *Manual de Derecho Procesal Penal*, 4ª ed., México, Limusa, Noriega Editores, 2003.
25. OVALLE FAVELA, José, *Teoría General del Proceso*, 5ª ed., México, Oxford, 2001.
26. PETIT, Eugéne, *Tratado Elemental de Derecho Romano*, México, Editora Nacional, 1971.
27. PIÑA Y PALACIOS, Javier, *Los Recursos en el Procedimiento Penal*, México, Secretaría de Gobernación, 1976.
28. RIVERA SILVA, Manuel, *Procedimiento Penal*, 31ª ed., México, Porrúa, 2001.
29. SÁNCHEZ Y SÁNCHEZ, Gerardo, *Panorama Legislativo del Estado de México 1824-1993*, Toluca, México, Instituto de Administración Pública del Estado de México, 1993.
30. SANTOS AZUELA, Héctor, *Teoría General de Proceso*, México, Mc Graw-Hill, 2002.
31. ZAMORA PIERCE, Jesús, *Garantías y Proceso Penal*, 11ª edición, México, Porrúa, 2001.

LEGISLACIÓN

- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, Leyes y Códigos de México, 149^a edición, México, Porrúa, 2007.
- LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL DEL ESTADO DE MÉXICO, México, Ediciones fiscales ISEF, 2007.
- CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES, México, Ediciones fiscales ISEF, 2007.
- CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE MÉXICO, México, Ediciones fiscales ISEF, 2007.
- CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE MÉXICO, México, Ediciones fiscales ISEF, 2007.

DICCIONARIOS

- Colegio de Profesores de Derecho Procesal, Derecho Procesal, México, Facultad de Derecho, UNAM, Harla, 1997.
- DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, vol. I, A-C, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Porrúa, 2005.
- PALOMAR DE MIGUEL, Juan, Diccionario para Juristas, México, Mayo Ediciones, 1981.

OTRAS FUENTES

- ARANGUEÑA FANEGO, Coral, Proceso Penal y Doble Instancia, Justicia 94, España, Bosh editor, 1994.
- PODER EJECUTIVO DEL ESTADO DE MÉXICO, Gaceta de Gobierno, Toluca, México, tomo XCI, número 1, 4 de Enero de 1961.
- PODER EJECUTIVO DEL ESTADO DE MEXICO, Gaceta de Gobierno, Toluca, México, tomo XCI, número 2, 7 de Enero de 1961.
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, México, 1917-2000, t. II, Materia Penal, SCJN., 2002.
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *Garantías de Seguridad Jurídica*, México, SCJN., Colección Garantías Individuales, 2003.