
Un derecho no consagrado en la Constitución Federal Mexicana: la doble instancia

*ROGELIO EDUARDO LEAL MOTA**

RESUMEN: El presente artículo hace referencia al derecho humano a la doble instancia, el cual consiste en la oportunidad que se le debe dar a toda persona sujeta a un procedimiento de recurrir ante un tribunal o juzgador de alzada a impugnar lo resuelto en la primera, a efecto de que pueda revisar la resolución de este último.

En el artículo se parte de la problemática existente en relación a diferenciar si se trata de un derecho humano o de una garantía, partiendo de la base de que las garantías son los medios para efectivizar los derechos humanos.

Posteriormente, se vierten algunas definiciones del derecho humano a la doble instancia, así como las posturas que existen en relación a los beneficios que trae la instauración o no de ese derecho, puesto que hay autores que opinan que éste tiende a entorpecer la celeridad de los procesos, citando la frase *justicia tardada no es justicia*; así como que solo se dedica a reanalizar lo ya dicho por un juzgador de primer grado sin que a su consideración ello se justifique.

* Juez Primero de Distrito en el Estado de Quintana Roo.

Siguiendo el citado debate, se establecen las razones por las que se considera que sí es procedente y debe respetarse el derecho a la doble instancia, señalando las bondades de la misma, así como las características esenciales que debe contener ese derecho.

Luego, se hace referencia a los artículos que en el derecho internacional contemplan la doble instancia y por qué en algunos numerales de la Constitución Federal se considera que no se encuentra previsto dicho derecho humano. Analizando brevemente cada uno de ellos, que son los que se estiman, son los más involucrados en temas procesales.

Asimismo, al concluirse que ese derecho no está contemplado en la Constitución Federal, se realiza una ponderación de por qué se considera que no puede suplirse ese derecho, que por antonomasia corresponde a la apelación, con la instauración del juicio de amparo, estableciéndose las diferencias entre uno y otro de manera general, destacando sus características propias que evidencian la pertinencia de agotar el recurso ordinario y así respetar a cabalidad el derecho humano multicitado.

Y finalmente, se hace referencia a dos artículos de la legislación procesal penal del Estado de Quintana Roo que coartan ese derecho fundamental, aduciendo al respecto que ante la evidente inconventionalidad de los mismos, se hace necesario un control convencional para llegar a su inaplicación.

Un derecho no consagrado en la Constitución Federal Mexicana. *La doble instancia*

¿Qué es la doble instancia?, ¿es un derecho humano o una garantía? Para obtener la respuesta a dichas interrogantes, en principio, debemos de partir de la definición de qué es un derecho humano y lógicamente de qué es una garantía.

Respecto del primero de los conceptos, es dable mencionar que en la doctrina jurídica existen una gran variedad de definiciones por distintos autores, de naturaleza descriptiva, otras que apelan a ciertos valores, algunas de derecho positivo y otras más de derecho natural.

Por ejemplo para Antonio E. Pérez Luño, los derechos humanos son un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humana, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional.

En tanto que J. Jesús Orozco Henríquez y Juan Carlos Silva Adaya sostienen que los derechos humanos son todos los derechos que tiene cada hombre o mujer por el simple hecho de serlo y formar parte de la sociedad en que vive.

Por su parte las garantías se han conceptualizado, según Luigi Ferrajoli como una expresión del léxico jurídico con la que se designa cualquier técnica normativa de tutela de un derecho subjetivo.

Por su parte, Sergio García Ramírez, refiere que en rigor, la garantía suprema de los derechos proviene del conjunto de la vida social y política, que es el cimiento para la cultura de los derechos humanos; empero, es verdad que se necesita contar con garantías

específicas, de las que cualquier persona pueda echar mano para proteger o restablecer sus derechos, ellas son instrumentos, medios o remedios al alcance de cualquier persona.

Asimismo, J. Jesús Orozco Henríquez y Juan Carlos Silva Adaya dicen que se puede establecer que la garantía individual es la medida jurídica bajo la cual el Estado reconoce y protege un derecho humano.

De lo que se sigue que ha existido una confusión entre el empleo de los términos de derechos humanos y garantías individuales, debido más que nada a que el Capítulo I, del Título Primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos anteriormente llevaba la denominación *De las garantías individuales*, y pasó, al ser modificada el 10 de junio de 2011, a *Derechos Humanos y sus garantías*; los veintinueve artículos a los que se hace referencia en ese capítulo de la Constitución, que plasman diversos derechos, ya no pueden ser conceptualizados como garantías sino como derechos humanos.

No obstante ello, hasta la fecha, en un sinfín de resoluciones judiciales de toda índole se siguen tratando como si fueran sinónimos –indebidamente–, de tal manera que es necesario plasmar su diferenciación a efecto de no entrar en confusiones; y por tanto, para efectos del presente, se entenderá que los derechos humanos son aquellos intrínsecos al ser humano, a la persona, los cuales únicamente son reconocidos por el Estado y no otorgados por el mismo, en tanto que las garantías son los medios previstos en los ordenamientos positivos para hacer efectivos esos derechos humanos.

Ahora bien definidos esos dos primeros conceptos, pasaremos al análisis de qué es *la doble instancia* (derecho o garantía).

La doble instancia, en su más ordinaria concepción se podría entender como lo dice Wilder Tuesta Silva: Es el derecho al *pataleo*, es decir, a cuestionar una decisión, es una conducta esencialmente humana¹.

Como cuando un hijo menor recurre a la autoridad superior, sea la madre o el padre, en contra de lo ordenado por el hijo mayor.

Ya en el ámbito jurídico, la doble instancia es un derecho del justiciable de acudir ante una diversa autoridad, por lo general de mayor jerarquía, a cuestionar el mandato de otra inferior.

Asimismo, se conoce dicho concepto como el juicio del juicio. Y así propiamente lo ha interpretado la Corte Interamericana de Derechos Humanos al utilizar por primera vez tal concepto, expresando que a pesar de que el imputado había cumplido la pena impuesta, los perjuicios que encierra una condena todavía estaban presentes, por lo que ordenó que el Estado cumpla con la tarea de asegurar el doble conforme².

En la resolución del caso *Ulloa vs. Costa Rica*, se sostuvo que la Corte considera que el derecho de recurrir del fallo es una garantía primordial que se debe respetar en el marco del debido proceso legal, en aras de permitir que una sentencia adversa pueda ser revisada por un juez o tribunal distinto y de superior jerarquía orgánica. El derecho de interponer un recurso contra el fallo debe ser garantizado antes de que la sentencia adquiera calidad de cosa juzgada. Se busca proteger el derecho de defensa otorgando durante el proceso la posibilidad de interponer un recurso para evitar que quede firme una decisión que fue adoptada con vicios

¹ Vescovi, E.: *Los recursos...* cit., p. 25.

² Corte IDH: *Caso Barreto Leiva vs Venezuela*, párrafo 129, 2009.

y que contiene errores que ocasionarán un perjuicio indebido a los intereses de la persona.

Asimismo, en dicha resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, pero en el voto concurrente razonado del juez Sergio García Ramírez, determinó que:

...Esta garantía concurre a integrar el debido proceso legal, extendido por la Corte a todos los supuestos de enjuiciamiento, no solo a los de carácter penal, y que en mi concepto puede proyectarse también al sistema de protección judicial previsto en el artículo 25 del Pacto de San José, si se entiende que este recurso, con entidad propia que le distingue del procedimiento al que se refiere el artículo 8, debe ajustarse igualmente al régimen del debido proceso legal, con lo que esto implica³.

De ahí que se puede definir la doble instancia como el derecho de toda persona sometida a un proceso o procedimiento judicial a recurrir ante un órgano jurisdiccional ordinario de mayor jerarquía a fin de que la decisión adoptada por aquél sea analizada o revisada por este último.

De donde podemos concluir que la doble instancia es un derecho humano, que si bien conforme a los principios de interdependencia e indivisibilidad de los derechos fundamentales, se encuentra estrechamente interrelacionado con el de debido proceso y defensa adecuada; también lo es, que no se estima que sea una garantía –bajo la definición antes analizada– ya que no se trata de un medio para hacer efectivo un derecho fundamental, sino que es un derecho humano en sí mismo.

³ Voto concurrente razonado del juez Sergio García Ramírez a la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos emitida en el caso *Herrera Ulloa vs Costa Rica*, párrafo 28.

Del cual cabe señalar que no todos están de acuerdo con el mismo, pues en esencia existen dos posiciones al respecto: aquellos que la atribuyen como una función nociva para el proceso y otros que reconocen su existencia como un derecho indispensable para el desarrollo del debido proceso y de defensa adecuada.

A continuación, pasaremos a exponer algunos argumentos de opositores a la doble instancia:

Los cuales refieren en esencia que esta no es beneficiosa para el proceso, en razón de que implica una desvalorización del juicio de primer grado, además de que produce una dilación en la administración de justicia, señalando que tan injusta es una decisión incorrecta como una tardía; además de que si se parte del hecho de que tiene mayores conocimientos el juzgador de alzada o estudia con mayor amplitud el asunto al tratarse por lo general de un órgano colegiado, tan es así que por ello es el que revisa al inferior; entonces, para evitar una dilación mayor, la primera resolución la debería dictar el órgano de superior jerarquía.

De igual manera señalan los detractores de la doble instancia, que si existe la posibilidad de que el juzgador de primer grado se equivoque, qué asegura que los que lo revisan no lo vayan a hacer; o bien, que si el primero, debido a la inmediación, dictó una resolución más apegada a los hechos y a la conducta procesal que mostraron las partes, la cual pudo advertir durante el desarrollo del proceso al tener contacto directo con las partes; entonces, los juzgadores de segunda instancia, no tendrán esa posibilidad debido a que estos por lo regular no tienen contacto directo con las partes litigantes sino solo revisan lo resuelto por el inferior, por lo que sostienen que se transgrede el principio de inmediación.

Argumentos que no se comparten en forma alguna, pues tal y como lo establecen, quienes opinan que sí debe otorgarse y respetarse el derecho a la doble instancia, existen varias razones de peso para sostener esa postura; entre las cuales, se exponen las siguientes:

La doble instancia presta un entorno hipotéticamente más favorable a la justicia de la solución del caso.

En efecto, el otorgar la posibilidad de que lo resuelto sea revisado por otros ojos críticos constituye y otorga mayor certeza de que lo resuelto se encuentra apegado a derecho, o cuando menos, reduce la posibilidad del error y también de la arbitrariedad.

Si bien podría constituir un retraso momentáneo en la solución definitiva del asunto en litigio, también lo es que ello se justifica dado que se privilegia el derecho a la defensa adecuada sobre el de celeridad procesal, el cual está por encima de este último, como al efecto se dispone en el siguiente criterio jurisprudencial que al efecto se cita:

DEFENSA, GARANTÍA DE. TIENE PREFERENCIA SOBRE OTRAS GARANTÍAS DEL REO.- Si bien es cierto que la fracción VIII del apartado A del artículo 20 constitucional, señala que los acusados de algún delito serán juzgados antes de cuatro meses si se trata de delitos cuya pena máxima no excede de dos años de prisión y antes de un año si la pena máxima excediera de ese tiempo, también lo es que si la defensa de un procesado ofrece en favor de éste diversas pruebas cuyo periodo de desahogo hace imposible que se dicte sentencia en los plazos que señala la mencionada fracción, es claro que deberán desahogarse las probanzas ofrecidas y admitidas, aun cuando se rebasen los términos ya señalados, dado que al estar frente a dos garantías consagradas

por la Constitución en favor del gobernado, como son las establecidas en las fracciones V y VIII del ya mencionado apartado A del artículo 20 de la Carta Magna, y debiendo anteponer unas a las otras, lógicamente deberán prevalecer las que favorezcan más a dicho gobernado, es decir, las de audiencia y defensa sobre la de pronta impartición de justicia, pues lo contrario acarrearía graves perjuicios en contra de este, al verse compelido a ajustar su defensa al corto tiempo de que dispondría para ello, de acuerdo con la mencionada fracción VIII del apartado y artículo constitucional aludidos, lo que implicaría una verdadera denegación de justicia⁴.

La doble instancia, también debemos entender que responde a necesidades históricas y técnico-jurídicas, de las cuales una de las más importantes es la de considerar las resoluciones judiciales no solo en cuanto al derecho aplicado por el inferior, como verdad absoluta, sino también, sobre la buena formación del supuesto o material fáctico que formó parte de la sentencia o resolución recurrida, al permitir que el asunto pueda ser revisado por una segunda vez y por un diverso órgano judicial.

En efecto, como lo señala Wilder Tuesta Silva al citar a Juan Montero Arroca, el derecho al recurso parte precisamente de reconocer el error humano, de tal manera que si el juez es uno de ellos, entonces un simple silogismo nos permitiría concluir que el sistema necesita de mecanismos de control del error, que tengan por fin reducir la posibilidad del error, sin que ello signifique que la doble instancia solo tenga como

⁴ Jurisprudencia, Tesis: III.1o.P. J/13, Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, Tomo XV, Mayo de 2002, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Página: 980.

finalidad la eliminación del error, pues esta no garantiza ello de manera absoluta o de la arbitrariedad, pero sí es necesaria aunque nunca suficiente para controlar el error o la arbitrariedad⁵.

De ahí que se pueda concluir que no es de ninguna manera factible eliminar dicho derecho fundamental a la doble instancia, pues al margen de que en algún momento se pueda ver afectada la celeridad procesal, lo cierto es que ello se justifica ante la posibilidad de que lo decidido en un primer momento pueda ser revisado por un órgano judicial de mayor jerarquía, es decir, se privilegia el derecho de la defensa adecuada y debido proceso por encima del de celeridad procesal.

Asimismo, de eliminar la doble instancia, se verían afectados los derechos fundamentales interrelacionados con la misma, acabados de citar en la parte final del párrafo anterior.

Además de la debida motivación de las decisiones judiciales y el derecho a un proceso orientado a la tutela racional de los derechos y no al mero ejercicio de la voluntad totalitaria de una sola instancia.

Aunado a lo anterior, es innegable que la doble instancia reduce en gran medida la posibilidad del error y arbitrariedad en la que humanamente se puede incurrir; que si bien, como se ha venido sosteniendo, no nos otorga una certeza plena de la eliminación del error y la arbitrariedad, sí nos otorga la posibilidad jurídica de cuestionar y evidenciar dichos aspectos ante un diverso órgano, que al ser de mayor jerarquía podrá en su momento revocar o modificar la resolución del inferior de observarse un error o un abuso de poder por parte del inferior; sin perder de vista que dicha determinación

⁵ Tuesta Silva, W.: *La Racionalidad...* cit., p. 46.

también puede confirmarse e incluso enriquecerse con mayores argumentos legales que convenzan más a quien tuvo la necesidad de acudir a una segunda instancia.

Ahora bien, establecido el derecho fundamental a la doble instancia y la necesidad de la misma, es dable señalar que esta debe tener ciertas características para que cumpla debidamente su función.

En efecto, el derecho a la doble instancia, aparte de ser un derecho primordial que se debe respetar en el marco del debido proceso, también exige que dicho recurso sea efectivo, esto es, que el mismo cumpla con el objetivo para el que se previó.

Para lo cual, debe facultarse a quien lo resuelva a fiscalizar y corregir todo error en la sentencia primigenia, incluyendo aquellos que sean consecuencia de la actuación de la defensa técnica.

Según la Corte Interamericana de Derechos Humanos, debe entenderse que el recurso debe ser ordinario y eficaz, dando respuesta a la finalidad para la cual fue concebido⁶, requiriéndose que el mismo sea accesible, evitando que se torne ilusorio⁷, con independencia de su denominación, permitiendo el examen integral de la decisión recurrida⁸, sin limitar la revisión a aspectos formales o legales⁹.

De lo que se observa que, de forma atinada, la Corte Interamericana de Derechos Humanos establece, en resumidas cuentas, que el recurso previsto para efectivizar el derecho a la doble instancia, debe ser un medio de impugnación de tipo ordinario, accesible, eficaz y que tienda a la revisión amplia e integral de lo

⁶ Corte IDH: *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*, párrafo 161, 2004.

⁷ *Ibidem* párrafo 164, 2004.

⁸ *Ibidem* párrafo 165, 2004.

⁹ *Ibidem* párrafo 166, 2004.

resuelto en la resolución de primer grado; para lo cual debe dar oportunidad de presentar nuevos motivos de agravios que busquen subsanar los errores de la sentencia e incluso de la defensa, luego de interpuesto el recurso y con antelación a que el juicio de amparo lo resuelva, resguardando así el derecho de defensa, posibilitando la justicia del caso.

El que como se ha venido sosteniendo debe ser revisado por un órgano jurisdiccional superior, ya que solo así, podrá este modificar, revocar o en su caso confirmar, lo resuelto por su similar pero de menor jerarquía.

Lo que también así ha sostenido la Corte Interamericana de Derechos Humanos:

...el derecho de recurrir del fallo, consagrado por la Convención, no se satisface con la mera existencia de un órgano de grado superior al que juzgó y condenó al inculpado, ante el que este tenga o pueda tener acceso. Para que haya una verdadera revisión de la sentencia, en el sentido requerido por la Convención, es preciso que el tribunal superior reúna las características jurisdiccionales que lo legitiman para conocer del caso concreto. Conviene subrayar que el proceso penal es uno solo a través de sus diversas etapas, incluyendo la tramitación de los recursos ordinarios que se interpongan contra la sentencia¹⁰.

De donde se sigue que no es suficiente la existencia del recurso sino también que éste cumpla las características de funcionabilidad, acceso fácil, eficacia y sencillez, para considerarlo como un recurso práctico y efectivo, que es lo que va a efectivizar la doble instancia.

¹⁰ Corte IDH: *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica* párrafo 159, 2004, concepto reiterado en *Caso Petruzzi y otros vs. Perú*, párrafo 161, 1999.

Pues bien, expuestos los anteriores conceptos y razones de la existencia de la doble instancia, pasaremos a analizar en dónde se contempla este derecho.

Internacionalmente, este se encuentra previsto en los artículos 8.2 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos y 2.3.a) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que a la letra expresan:

Artículos 8.2 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Artículo 8. Garantías judiciales.

...2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:...

h) derecho de recurrir el fallo ante Juez o Tribunal Superior.

Artículo 25. Protección judicial

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los Jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados partes se comprometen:

a) A garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso; b) A desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y c) A garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

Por su parte, los numerales 2.3.a) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Politicos, disponen:

Artículo 2. ...

3. Cada uno de los Estados partes en el presente pacto se comprometen a garantizar que:

a) Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente pacto hayan sido violados podrán interponer un recurso efectivo, aun cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales.

Artículo 14. ...

5. Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un Tribunal Superior, conforme a lo prescrito por la ley.

Del análisis de los citados preceptos legales se desprende claramente que estos consagran el derecho humano a la doble instancia, al disponer en forma puntual la posibilidad de toda persona que se ha visto sometida a un proceso judicial a recurrir el fallo ante un juez o tribunal superior, previéndose que dicho recurso debe ser sencillo, rápido y efectivo ante una autoridad judicial competente, aun cuando la resolución primigenia haya sido dictada en el pleno ejercicio de las funciones oficiales encomendadas.

Que si bien, de primer momento, se podría pensar que solo hacen referencia a la materia penal, en atención a que el artículo 8.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, no especifica garantías mínimas en materias concernientes a la determinación de los derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otra materia; también lo es que en una interpretación amplia y *pro persona*, debe entenderse que

el numeral 2 de dicho dispositivo legal se puede hacer extensivo a todas esas materias en las que se instaure una controversia judicial, puesto que en el mismo se encuentran inmersos los derechos fundamentales de defensa adecuada y debido proceso, del que gozan en general todas las personas sujetas a un juicio de la naturaleza que sea.

Y como características primordiales de ese derecho se destacan que de éste debe conocer un juez o tribunal distinto al que dictó la primera resolución, de superior jerarquía orgánica y que el mismo debe ser garantizado antes de que la sentencia adquiera la calidad de cosa juzgada.

Derecho humano que, como se intitula el presente, se estima que no se encuentra consagrado en nuestra Constitución Federal, ya que ninguno de sus primeros veintinueve artículos, de su parte dogmática, se encuentra contemplado.

En efecto, los artículos que esencialmente prevén derechos fundamentales inmiscuidos en la tramitación de los procesos judiciales, son el 14, 17 y 23 de la Carta Magna, dentro de los cuales se estima que no aparece contemplado el derecho de referencia.

Pues como acertadamente lo sostuvo el Pleno del Decimoctavo Circuito, en su ejecutoria que resolvió la contradicción de tesis 1/2013, entre las sustentadas por el Segundo y el Cuarto Tribunales Colegiados, ambos del Décimo Octavo Circuito, de la cual se retoman diversos argumentos que en el presente se citan.

En efecto, en el artículo 14, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dispone:

Nadie podrá ser privado 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.

El segundo párrafo del artículo 14 constitucional, salvaguarda el derecho humano de audiencia y consiste en otorgar al gobernado la oportunidad de defensa previamente al acto privativo de la libertad, propiedad, posesiones o derechos, y su debido respeto impone a las autoridades, entre otras obligaciones, la de que en el juicio que se siga *se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento.*

Esas formalidades son las que resultan necesarias para garantizar la defensa adecuada antes del acto de privación y que, de manera genérica, se traducen en los siguientes requisitos: 1) La notificación del inicio del procedimiento y sus consecuencias; 2) La oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa; 3) La oportunidad de alegar; y, 4) El dictado de una resolución que dirima las cuestiones debatidas.

Tal y como lo ha sostenido el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la jurisprudencia de texto siguiente:

FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO. SON LAS QUE GARANTIZAN UNA ADECUADA Y OPORTUNA DEFENSA PREVIA AL ACTO PRIVATIVO. La garantía de audiencia establecida por el artículo 14 constitucional consiste en otorgar al gobernado la oportunidad de defensa previamente al acto privativo de la vida, libertad, propiedad, posesiones o derechos, y su debido respeto impone a las autoridades, entre otras obligaciones, la de que en el juicio que se siga ‘se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento’. Estas

son las que resultan necesarias para garantizar la defensa adecuada antes del acto de privación y que, de manera genérica, se traducen en los siguientes requisitos: 1) La notificación del inicio del procedimiento y sus consecuencias; 2) La oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa; 3) La oportunidad de alegar; y 4) El dictado de una resolución que dirima las cuestiones debatidas. De no respetarse estos requisitos, se dejaría de cumplir con el fin de la garantía de audiencia, que es evitar la indefensión del afectado¹¹.

Asimismo, en el segundo párrafo del artículo 14 constitucional, se observa que las formalidades esenciales del procedimiento son aquellas que permiten garantizar una adecuada y oportuna defensa previa al acto definitivo de privación de la libertad o derechos; sin embargo, no se establece una base objetiva que permita sostener que en esa norma constitucional, se tutela el derecho humano a recurrir ante un Tribunal Superior la sentencia de primera instancia, por lo que no se puede determinar que los derechos consagrados en dicho numeral tengan el alcance de establecer la protección a la doble instancia; de tal precepto constitucional tampoco se desprende alguna base que permita considerar que el Poder Reformador de la Constitución estableció una restricción constitucional o una permisión para que los juicios pudieran estar limitados a una sola instancia.

Por su parte, el artículo 17 constitucional, segundo párrafo, dispone:

¹¹ Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tesis número P./J. 47/95, Novena Época, Tomo II, diciembre 1995, página 133, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

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.

Del que se desprende que en éste se tutelan distintos derechos humanos y principios, como son el acceso a la impartición de justicia, también llamada tutela judicial efectiva, el de imparcialidad, celeridad procesal y de la mano con el diverso 14 constitucional ya citado, el de seguridad jurídica y cosa juzgada, al disponerse en el mismo el derecho de los particulares a que se les 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.

En efecto, dicho dispositivo se conforma de distintos principios que integran el derecho fundamental relativo al acceso a la justicia a favor de los gobernados, que son: 1. De justicia pronta, que se traduce en la obligación de las autoridades encargadas de su impartición de resolver las controversias ante ellas planteadas, dentro de los términos y plazos que para tal efecto establezcan las leyes; 2. De justicia completa, consistente en que la autoridad que conoce del asunto emita pronunciamiento respecto de todos y cada uno de los aspectos debatidos cuyo estudio sea necesario, y garantice al gobernado la obtención de una resolución en la que, mediante la aplicación de la ley al caso concreto, se resuelva si le asiste o no la razón sobre los derechos que le garanticen la tutela jurisdiccional que ha solicitado; 3. De justicia imparcial, que significa que el juzgador emita una

resolución apegada a derecho, y sin favoritismo respecto de alguna de las partes o arbitrariedad en su sentido; y, 4. De justicia gratuita, que estriba en que los órganos del Estado encargados de su impartición, así como los servidores públicos a quienes se les encomienda dicha función, no cobrarán a las partes en conflicto emolumento alguno por la prestación de ese servicio público.

Asimismo, en el artículo 17 constitucional, se estableció el derecho que tienen los particulares a que se les administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, así como tener un efectivo acceso a la justicia, que se traduce en la posibilidad de ser parte dentro de un proceso y a promover la actividad jurisdiccional que, una vez cumplidos los respectivos requisitos procesales, permita obtener una decisión en la que se resuelva sobre las pretensiones deducidas, al establecer que las leyes federales y locales dispondrán los medios necesarios para garantizar la independencia de los tribunales y la plena ejecución de sus resoluciones, la cual solo se logrará en la medida en que la cosa juzgada se instituya en el ordenamiento jurídico como resultado de un juicio regular que ha concluido en todas sus instancias, llegando al punto en que lo decidido ya no es susceptible de discutirse, salvaguardándose así el derecho de acceso a la justicia.

En consecuencia, tampoco el artículo 17 constitucional puede servir de base para determinar que en el mismo se contempla el derecho humano a la doble instancia.

Por su parte, el artículo 23 de la Constitución General de la República, establece:

Artículo 23. Ningún juicio criminal deberá tener más de tres instancias. Nadie puede ser juzgado dos

veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene. Queda prohibida la práctica de absolver de la instancia.

De ese precepto se advierten diversos derechos fundamentales consagrados, entre ellos, el no ser juzgado dos veces por el mismo hecho; así como la prohibición de dejar abierto indefinidamente un proceso penal, ya que no podría existir una impartición de justicia eficaz, justa y expedita si los juicios se prolongaran indefinidamente. Esto es particularmente importante en los procesos penales, porque son determinantes en la vida del ser humano, pues su libertad, honra y patrimonio pueden ser limitados o perjudicados por el *ius puniendi* del Estado; empero, tal precepto no regula la restricción del derecho humano a la doble instancia ni prevé las bases para establecer que, en todo juicio del orden penal, debe existir más de una instancia o para establecer que solamente sea factible que el condenado cuente con una sola instancia.

De donde se sigue que tampoco en ese precepto se establece el derecho humano a la doble instancia, pues en todo caso, lo único que podría establecerse es que en el mismo se prohíbe la multiplicidad de instancias, pero ni aun realizando una interpretación en sentido contrario o de algún otro tipo o naturaleza, podría sostenerse que se encuentra consagrado el derecho de referencia.

De ahí que podamos concluir que el citado derecho a la doble instancia no se encuentra consagrado en nuestra Carta Magna y, por tanto, resulta necesario acudir al derecho internacional a fin de hacer valer y respetar dicho derecho fundamental.

Pues es en los citados preceptos internacionales en los que se prevé y regula el derecho humano a la doble

instancia que al agotarse en sede ordinaria, permite considerar que toda persona sujeta a un procedimiento, puede cuestionar eficazmente la resolución que la condena a un hacer o no hacer, o bien, la declara culpable o en su caso presunta o probablemente responsable de un delito, en los términos exigidos por los Pactos de San José de Costa Rica e Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

El derecho fundamental a la doble instancia, como ya lo hemos dejado establecido, exige brindar al perdidoso o inculpado la posibilidad de recurrir el fallo. Y el recurso previsto para tal efecto, debe entenderse como un medio de impugnación amplio, que permita un reexamen, a petición del recurrente, de la primera instancia; por lo que ello constituye un derecho humano consagrado en los pactos citados que constituye el derecho a la segunda instancia, porque el doble examen del caso es el valor garantizado en esos pactos internacionales: la doble instancia de jurisdicción.

En efecto, esa posibilidad de impugnar ante un tribunal de alzada lo resuelto en primer grado, implica la renovación integral del juicio por parte de un juez o tribunal distinto sobre la cuestión sometida a su decisión. Ese doble examen debe efectuarlo un juez o tribunal distinto al que dictó la sentencia condenatoria y de superior jerarquía orgánica, porque consiste en un reexamen de la materia del juicio, con la posibilidad de evaluar en forma diversa las pruebas obtenidas en la primera instancia, de resumir nuevamente las pruebas viejas y asumir pruebas nuevas o ulteriores.

De donde se sigue que dicho derecho es de vital importancia que se respete en todos los ordenamientos legales, tanto locales como federales y de no observarse el mismo, las autoridades jurisdiccionales deben estar

atentas a fin de salvaguardar el mismo, realizando un control convencional a efecto incluso de desaplicar el precepto que lo coarte en alguna forma.

Sin que sea válido establecer que el juicio de amparo deba considerarse como una garantía que efectivice ese derecho, sustituyéndose a los recursos ordinarios, como lo es la apelación, ya que en principio el juicio de amparo no puede considerarse como un recurso, al no tratarse de una instancia más, dado que es un juicio autónomo con características propias y que vela porque en las resoluciones dictadas por las autoridades responsables no se transgredan las disposiciones constitucionales, y si bien es verdad, que también atiende aspectos de legalidad, debe entenderse que ello se realiza de manera accesoria y como una consecuencia del análisis constitucional de la resolución que se somete a su análisis; de ahí que existen varias diferencias entre un recurso ordinario y el juicio de amparo, que hacen imposible jurídicamente que éste pueda reemplazar a aquél.

Por tanto, se puede establecer que las diferencias más destacadas entre el juicio constitucional y los recursos –apelación específicamente– estriba esencialmente en que este último tiene por objeto confirmar, revocar, anular o modificar la resolución recurrida. Por ello, el tribunal que conozca de la impugnación examinará los motivos y fundamentos de la resolución combatida, su conformidad con la ley aplicable, la apreciación que contenga acerca de los hechos a los que se refiere y la debida observancia, en su caso, de las normas relativas a la admisión y valoración de la prueba, así como en su caso, las violaciones procedimentales que se hubiesen podido cometer.

El juzgador, en este tipo de recurso, que por antonomasia le corresponde al de apelación, por lo

general de acuerdo a cada legislación que lo regula, dependiendo de la materia de que se trate, resolverá conforme a cada uno de los agravios que haga valer el recurrente y cuando sea procedente, deberá suplir la deficiencia de los agravios.

Al igual que ante el tribunal de alzada que lo conozca se podrá presentar pruebas, que no necesariamente deben ser supervenientes, las cuales una vez desahogadas en la audiencia prevista para tal efecto, serán valoradas al momento de emitirse la resolución final que dé por concluido el recurso de mérito.

Determinación que, como se anticipó, tendrá por objeto que el tribunal de alzada revoque, modifique o confirme la resolución del inferior, teniendo la posibilidad de reasumir jurisdicción, si fuera el caso, de revocar la de primer grado, al no existir por lo general en ese recurso el reenvío, provocando con ello, que de una vez sea resuelto el controvertido de manera definitiva, salvo claro está, que se trate de una reposición de procedimiento al advertirse una violación procesal.

Situación que varía en tratándose del juicio de amparo, ya que en este no se puede reasumir jurisdicción ni tampoco valorarse pruebas ajenas a la litis, es decir, aquellas que no fueron atendidas por la autoridad responsable al existir la disposición legal que el acto reclamado debe atenderse tal y como se encuentra probado ante la autoridad responsable; permitiéndose únicamente una excepción, en amparo indirecto, al valorarse en materia penal, pruebas que sean de carácter superveniente, o que el inculpado no haya podido presentar oportunamente por desconocerlas antes del dictado del acto reclamado.

De lo que se observa que la apelación es un juicio sobre el hecho y consiste en un reexamen que versa

sobre la primera instancia o bien sobre la materia entera del juicio, con la posibilidad de evaluar en forma diversa las pruebas obtenidas en la primera instancia, reasumir nuevamente la valoración de las pruebas viejas –de la primera instancia– y asumir pruebas nuevas o ulteriores –ofrecidas, admitidas y desahogadas en la segunda instancia–, con lo cual se tutela el derecho humano a la doble instancia, consagrado en los numerales 8.2.h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Lo que se entiende así, dado que el recurso de apelación constituye un medio de impugnación ordinario, a través del cual el apelante manifiesta su inconformidad contra la determinación dictada por el juez inferior, lo que origina que los integrantes de un tribunal distinto y de superior jerarquía orgánica, realicen un reexamen de la materia correspondiente del juicio, con la posibilidad ya de evaluar en forma diversa la prueba obtenida en la primera instancia, ya de resumir nuevamente las pruebas viejas y asumir pruebas nuevas o ulteriores; hecho lo cual dictan una nueva resolución judicial revocando, confirmando, modificando o anulando aquella que fue impugnada.

En cambio, el juicio de amparo indirecto no es el medio de impugnación establecido en los numerales 8.2.h) y 14.5 de los citados pactos, porque como ya se dijo, es un medio extraordinario de defensa y en él se puede realizar un reexamen, que está limitado al juicio natural, con la posibilidad de analizar si el juzgador valoró correctamente las pruebas obtenidas en la causa penal y reasumir la valoración de las mismas, pero no tiene el alcance de renovar en forma integral el juicio, menos aún de resumir nuevamente

las pruebas viejas –obtenidas en el juicio natural– y asumir pruebas nuevas o ulteriores, salvo que se trate de supervenientes o de aquellas que el quejoso no haya tenido oportunidad alguna de ofrecer durante la instrucción por desconocerlas o por serle materialmente imposible allegárselas en ese momento.

Por tanto, verbigracia, en los asuntos de carácter penal, en el juicio de amparo indirecto, la litis constitucional se constriñe a analizar el auto de formal prisión a la luz de la etapa de instrucción y lo actuado en averiguación previa, correspondiéndole el ejercicio de la facultad jurisdiccional al juez penal, y por tanto, la actuación del juez de amparo se circunscribe a la valoración del juicio de prueba llevado a cabo por el juzgador responsable en la referida etapa procesal y resolver respecto de la constitucionalidad del acto.

De tal manera que al juzgador constitucional le está prohibido analizar pruebas que no hayan sido previamente valoradas por el juzgador natural, ya que el juicio de derechos fundamentales no constituye una segunda instancia, sino que es un medio extraordinario de defensa a través del cual el órgano judicial federal controla la constitucionalidad de los actos de las autoridades señaladas como responsables, y al ser así, únicamente puede resolver si la autoridad de mérito transgredió o no las normas que regulan la recepción, desahogo y valoración de las pruebas ofrecidas por las partes en el juicio natural.

De ahí que se puede sostener que el juicio de amparo no es una instancia más, sino un juicio autónomo, que cuenta con diferentes elementos subjetivos y objetivos a los de la primera instancia, porque en ésta los elementos subjetivos son las partes actor y demandado, o bien, en el caso de la materia penal, el imputado, el ofendido o

víctima del delito y el órgano acusador, en tanto que la litis sometida a la decisión del juzgador se traduce en determinar la procedencia de la acción o excepciones opuestas, o la existencia del delito imputado y la plena responsabilidad de aquél en su comisión; mientras que en el juicio de amparo los elementos subjetivos son el quejoso, la autoridad responsable y el tercero interesado, y el objetivo es la constitucionalidad del acto reclamado, mas no la renovación integral del juicio por parte del Juzgado de Distrito. Pues ni siquiera tiene por objeto revocar, confirmar, modificar o anular la sentencia reclamada, sino su análisis se constriñe a examinar si el fallo reclamado es constitucional o no, en el supuesto de ser inconstitucional, la decisión del Juzgado Federal se limita a conceder el amparo para reparar las violaciones procesales de imposible reparación advertidas y/o para que se dicte una nueva resolución que purgue los vicios formales o de fondo encontrados por el juzgado de amparo.

En consecuencia, es evidente que con el juicio constitucional no se obtiene la doble conformidad del fallo condenatorio. Además, atendiendo a los elementos de ese juicio puede afirmarse que el amparo no es una instancia más sino un nuevo juicio, uno que, dada su naturaleza es estrictamente constitucional; por tanto, al no poder considerarse como una instancia, menos aún puede servir de parámetro para establecer que, a través de él, se tutela el derecho humano a la doble instancia, consagrado en los numerales 8.2.h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

De ahí que, pese a los alcances prácticos del juicio de amparo, como lo sostuvo el Pleno del Décimo Octavo Circuito, no constituye el recurso a que se refieren los artículos 8.2.h) y 14.5 de los pactos citados, pues tales

dispositivos exigen que la revisión de la sentencia del proceso penal, se lleve a cabo por un juez o tribunal distinto y de superior jerarquía orgánica.

Lo que permite concluir que los artículos 8.2.h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, consagran el derecho humano a la doble instancia, el cual, como garantía, debe estar consagrado por antonomasia en el recurso de apelación, por ser el medio idóneo del cual conoce un tribunal distinto y de superior jerarquía orgánica al que dictó la sentencia en primer grado; además de ser un recurso de fácil acceso, rápido y eficaz.

Ahora bien, lo anteriormente señalado resulta de vital importancia en el quehacer jurisdiccional, en atención a que en diversas legislaciones como lo es el abrogado Código de Procedimientos Penales para el Estado de Quintana Roo, específicamente en sus artículos 69 y 287, fracción IV, que a la letra establecen:

Artículo 69.- Los autos de formal prisión o los de sujeción a proceso no son recurribles.

Artículo 287.- Son irrevocables y causan ejecutoria: ...IV.- Las resoluciones dictadas por los Jueces del Estado competentes, en delitos contra la salud en su modalidad de narcomenudeo, que contemplan los artículos 474, 475, 476 y 477 de la Ley General de Salud y relativos del Código Federal.

De los que se desprende claramente que en estos se veda la posibilidad de interponer el recurso de apelación, el primero de los citados, respecto de los autos de formal prisión, y el segundo, de todas las resoluciones que se dicten en la modalidad de narcomenudeo, esto es, tanto los autos de formal prisión, de libertad así como las resoluciones de primer instancia que den por concluida la causa.

Bajo este contexto, si los numerales 8.2.h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, tutelan el derecho humano a la doble instancia y el legislador local en los artículos 69 y 287, fracción IV del Código de Procedimientos Penales del Estado de Quintana Roo, abrogado, dispone que los autos de formal prisión y los autos de sujeción a proceso no son recurribles, al igual que las resoluciones dictadas en los juicios penales relativos a la materia de narcomenudeo. Es incontrovertible que el legislador local vedó la posibilidad de que ese tipo de fallos fuera apelable, es decir, los hizo irrecurribles a través del recurso de apelación; por lo que es evidente que tal precepto secundario veda el derecho del sentenciado a recurrir ante el Tribunal Superior en jerarquía orgánica, dichas resoluciones de primera instancia antes de que adquieran la calidad de cosa juzgada y, por ende, transgrede el derecho humano a la doble instancia en materia penal, consagrado en los artículos 8.2.h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

De ahí que atentos a los razonamientos antes expresados, resulta de obvia constatación que los artículos 69 y 287, fracción IV, del abrogado Código de Procedimientos Penales para el Estado de Quintana Roo, son inconventionales y, por tanto, en términos de lo previsto en los artículos 1º y 133 de la Constitución Federal, nace la obligación para todas las autoridades jurisdiccionales de velar por el derecho humano a la doble instancia, que al ser contravenido por dichos ordenamientos hace indispensable realizar un control de convencionalidad a efecto de que no se transgreda el mismo.

Ejercicio jurisdiccional que compete a todas las autoridades, tanto de primer grado como de segunda instancia y del orden federal, al momento de advertir esa cuestión, pues resulta indispensable respetar ese derecho a favor de los inculpados y procesados, según sea el caso, a fin de cumplir con los mandatos establecidos en la Constitución General de la República y de los Tratados Internacionales de los que México es parte.

Bibliografía

- Tuesta Silva, Wilder: *La Racionalidad Funcional de la Garantía de la Doble Instancia*. Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima-Perú, 2010.
- Vescovi, Enrique: *Los recursos judiciales y demás medios impugnatorios en Iberoamérica*, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1988.