

872709
37



UNIVERSIDAD
DON VASCO, A.C.

UNIVERSIDAD DON VASCO, A.C.
INCORPORACIÓN No. 8727-09 A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO



ESCUELA DE DERECHO

*ARTÍCULO 20, ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DEL INCISO B, REFERENTE A
LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES DE LA VICTIMA EN UN PROCESO PENAL,
DENTRO DE LA JURISDICCIÓN LOCAL*

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADA EN DERECHO

PRESENTA:

IRERI ATZIMBA RAMÍREZ MEDEL

ASESOR: LIC. JOSÉ LUIS RAMÍREZ HUANOSTO

URUAPAN, MICHOACÁN; JULIO DEL 2003



TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



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 DON VASCO

Escuela de Derecho

ENTRONQUE CARRETERA A PATZCUARO No. 1100
APARTADO POSTAL 66
TELS.: 524-17-46, 524-17-22, 524-25-28 URUAPAN, MICHOACAN
CLAVE UNAM 8727-09 ACUERDO: 2/8/95



URUAPAN
MICHOACAN

AUTORIZACIÓN DE IMPRESIÓN DE TESIS

NOMBRE DEL ALUMNO: RAMÍREZ MEDEL IRERI ATZIMBA
APELLIDO PATERNO APELLIDO MATERNO NOMBRES

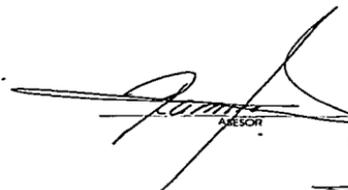
SE AUTORIZA LA IMPRESIÓN DE LA TESIS:

"ARTÍCULO 20, ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DEL INCISO B, REFERENTE A LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES DE LA VÍCTIMA EN UN PROCESO PENAL, DENTRO DE LA JURISDICCIÓN LOCAL"

OBSERVACIONES:

NINGUNA

URUAPAN, MICHOACÁN, AGOSTO 11 DEL 2003.


ASESOR


ALUMNO


LIC. FEDERICO JIMÉNEZ PEJERO
DIRECTOR

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2

DEDICATORIA

A DIOS.

Por ser el responsable de mi existencia, en este mundo.

A mis padres.

Carmen y Raúl, les agradezco la confianza
y apoyo brindado durante toda la etapa de mi vida,
particularmente en la Universidad.

A mi asesor.

Por toda la disponibilidad de brindarme sus
conocimientos en la materia.

TEJIS CON
FALLA DE ORIGEN

INDICE

INTRODUCCIÓN

8

CAPITULO 1

LA VICTIMA EN EL DERECHO PENAL MEXICANO

1.1 DERECHO PENAL MEXICANO	14
1.2 PRINCIPIOS PENALES	18
1.3 FUENTES	36
1.4 DERECHO PROCESAL PENAL MEXICANO	40
1.5 GARANTIAS INDIVIDUALES	42
1.6. VICTIMA Y OFENDIDO	44

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

4

CAPITULO 2

SURGUIMIENTO DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES DE LA VICTIMA EN UN PROCESO PENAL, EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL

2.1 INICIATIVA DE DECRETO QUE REFORMA EL ARTICULO 20 CONSTITUCIONAL	48
2.2 COMENTARIOS A LA MINUTA SOBRE LA PROPUESTA DE REFORMA AL ARTICULO 20 CONSTITUCIONAL	56

CAPITULO 3

MARCO JURÍDICO SOBRE LA APLICACIÓN DE GARANTÍAS INDIVIDUALES A LA VICTIMA EN UN PROCESO PENAL

3.1 LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS	66
3.2 LEY DE AMPARO	69
3.3 CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES	70
3.4 LEY ORGANICA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPUBLICA	72
3.5 CONSTITUCION POLÍTICA DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE MICHOACÁN	74
3.6 CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES VIGENTE EN EL ESTADO DE MICHOACÁN	75

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

3.7 LEY ORGANICA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL ESTADO	77
3.8 TESIS Y JURISPRUDENCIA	79

CAPITULO 4

DERECHO COMPARADO, GENERALIDADES DEL PROCESO PENAL Y CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD

4.1 CONSTITUCIONALIDAD DE LAS GARANTIAS INDIVIDUALES	82
4.1.1 GUATEMALA	82
4.1.2 VENEZUELA	84
4.1.3 NICARAGUA	85
4.2 COMPARACION JURÍDICA	86
4.2.1 MEXICO Y GUATEMALA	86
4.2.2 MEXICO Y VENEZUELA	89
4.2.3 MEXICO Y NICARAGUA	92
4.3 GENERALIDADES DEL PROCESO	95
4.3.1 SUJETOS QUE INTERVIENEN	95
4.4 CONTROL DE CONSTITUCIONAL	99
4.4.1 CONCEPTO DE JUICIO DE AMPARO	105
4.4.2 PRINCIPIOS RECTORES DEL JUICIO DE AMPARO	108

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

4.4.3 PARTES EN EL JUICIO DE AMPARO	112
CONCLUSIONES	115
PROPUESTA	118
BIBLIOGRAFÍA	120

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

INTRODUCCIÓN

En la Constitución Federal en el artículo 20 apartado B contempla garantías para el ofendido dentro de un procedimiento penal, y al ser de reciente creación no tiene aplicación en la práctica jurídica; por esa razón es importante que la sociedad civil que es víctima de algún ilícito, tenga conocimiento de que existen tales prerrogativas en su favor.

Al realizar la presente investigación, es con la finalidad de buscar una alternativa para que se le de aplicabilidad a estas garantías, dentro del proceso penal Estatal, ya que la sociedad en general se merece un cambio radical en la impartición de justicia, por tal situación es menester que aunado a la importancia jurídica que revisten estas garantías contempladas a favor de la víctima del delito se apliquen en la practica legal.

Así, y conforme a lo desarrollado, se hace la siguiente propuesta de investigación:

La presente tesis se fundamenta en los siguientes objetivos: *El objetivo general* que persigue el presente trabajo es el realizar una investigación documental, basada en el análisis y la interpretación del artículo 20, inciso B, de la Constitución Mexicana, referente a las Garantías Individuales de la víctima, los objetivos

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

específicos. Son, dentro de la investigación planteada, se fundamentarán en cinco puntos; que a continuación se mencionan.

a) Investigar el sentido fundamental de las Garantías Individuales de la víctima dentro de un proceso penal; b) Indagar sobre la eficacia práctica que tienen dichas garantías de la víctima en la actualidad, en un proceso penal; c) Determinar como se sustenta la legislación procesal penal en el Estado de Michoacán, en relación de las garantías contempladas en favor de la víctima; d) Comparar la legislación procesal federal con la legislación procesal Estatal; e) Señalar cuales serían las ventajas de su aplicación práctica de forma adecuada, como lo contempla la Constitución Federal.

Dentro de la Hipótesis, se encuentran las partes objetiva y subjetiva, del presente trabajo son las siguientes:

Parte objetiva: El artículo 20 Fracción I, apartado B de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que a la letra señala:

I.- Recibir asesoría jurídica: ser informado de los derechos que en su favor establece la Constitución y, cuando lo solicite, ser informado del desarrollo del procedimiento penal.

II.- Coadyuvar con el Ministerio Público; a que se le reciban todos los datos o elementos de prueba con los que cuente, tanto en la averiguación previa como en el proceso, y a que se desahoguen las diligencias correspondientes.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Cuando el Ministerio Público considere que no es necesario el desahogo de la diligencia, deberá fundar y motivar su negativa.

III.- Recibir, desde la comisión del delito, atención médica y psicológica de urgencia.

IV.- Que se le repare el daño. En los casos en que sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria.

La ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño.

V.- Cuando la víctima o el ofendido sean menores de edad, no estarán obligados a carearse con el inculpado cuando se trate de delitos de violación o secuestro. En estos casos, se llevarán a cabo declaraciones en las condiciones que establezca la ley.

VI.- Solicitar las medidas y providencias que prevea la ley para su seguridad y auxilio"

La Parte subjetiva: La investigación se sustenta en relación con el artículo anterior y la aplicación practica de las garantías individuales a favor de la víctima del delito dentro de un proceso penal en el Estado de Michoacán; a lo cual se formulan las siguientes preguntas: a) ¿Son de aplicación practica por parte de la autoridad las garantías individuales a favor de la víctima, cuando sufre un ilícito?; b) ¿Fortalece al Derecho Procesal Penal Mexicano, las garantías contemplada a favor de la víctima

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

de un hecho delictuoso?; c) ¿Qué consecuencias sufriría la víctima de un ilícito, con la no aplicación de las garantías individuales consagradas en su favor por parte de la autoridad?; las respuestas las encontraremos en el desarrollo del trabajo señalado.

La Justificación: En la realización del problema planteado, se encuentra el siguiente planteamiento:

Justificación Personal. El motivo personal en la realización del trabajo es lograr que se tenga una aplicación practica en un proceso penal en el Estado de Michoacán, de las garantías individuales consagradas en favor de la víctima u ofendido que se ve inmerso en un hecho delictivo que le perjudica de manera directa.

Justificación Práctica. En este sentido se quiere contribuir a que realmente en el derecho procesal penal, se aplique de acuerdo y con apego a lo establecido en la Constitución General de la Republica Mexicana, conforme al artículo 20, en su apartado B; ya que la realidad social requiere de la certeza y seguridad jurídica que le otorgan las garantías individuales en favor de la víctima, lo que sería una aberración contradecir a la Ley Fundamental del Estado Mexicano.

Justificación Científica. La investigación se encuadrará en relación con las garantías individuales y de los principios del Derecho Procesal Penal Mexicano, pretendiendo realizar una aportación documental basada en la aplicación de dichas

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

garantías en favor de la víctima del delito, dentro de lo que ve a un proceso penal Estatal.

El Marco Teórico: En el trabajo que se plantea, se parte de la teoría de las garantías individuales y de los principios del Derecho Procesal Mexicano y se realizara una investigación de tipo documental, basada fundamentalmente en el campo del derecho positivo, en relación con la aplicación en la practica legal de garantías individuales en favor de la víctima u ofendido del delito dentro de un proceso penal, fortaleciendo al Derecho Procesal Penal Mexicano.

Metodología y Técnicas de Investigación: En virtud de que el trabajo se realizará basándose en *investigaciones de tipo documental*; la metodología y técnica utilizada será *el análisis, síntesis y deducción de textos en relación con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y el proceso penal mexicano; así como también en las teorías relacionadas con el Derecho Positivo y el Derecho Procesal penal*; por lo tanto la investigación será basada en Proceso Penal Mexicano, y la protección de la víctima en el desarrollo de éste.

El contenido del capitulado que se propone es el siguiente: dentro del capítulo primero, se abordará lo referente al marco conceptual, que establece los conceptos más relevantes relacionados con el tema central de la investigación, el significado del vocablo derecho, así como del derecho penal y procesal penal, garantías individuales y víctima u ofendido; el capítulo segundo, referente al marco histórico, que contempla

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

las circunstancias de tiempo modo y lugar que sirvieron de base para que se elevarán a rango constitucional las garantías individuales de la víctima u ofendido del delito; dentro del capítulo tercero, se plasma el marco jurídico, que sirve de base y fundamento legal del presente trabajo, cuyo contenido abarca de la Constitución Federal, Leyes Federales, Locales, Códigos y Leyes Orgánicas; Finalmente el capítulo cuarto, contiene la comparación jurídica de algunas Constituciones Federales de Latinoamérica con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, las generalidades del proceso, y lo referente al control constitucional.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO 1

LA VICTIMA EN EL DERECHO PENAL MEXICANO

1.1 DERECHO PENAL MEXICANO

En el presente capítulo se desarrollan los conceptos más significativos que tienen relación con la investigación; que se refieren a la acepción del vocablo derecho, iniciando con el concepto de derecho, por ser la figura central de este trabajo.

DERECHO.

La palabra Derecho proviene del latín directus, directo, de dirigere, enderezar o alinear. Desde este prefacio etimológico. En que la voz española, y las más o menos emparentadas de las otras lenguas vivas de mayor difusión, como el francés (Droit), el italiano (Diritto), el inglés (Right), el catalán (Pret), el alemán (Recht), el portugués (Direito), se aparta por completo de la equivalente latina, que es "Jus" (v.), el Derecho expresa rectitud, el proceder honrado, el anhelo de justicia y la regulación equitativa en las relaciones humanas. (Caballenas:1998:99).

De la concepción etimológica anterior, se desprenden las raíces del derecho, por lo que a continuación algunos juristas emiten su propia definición de la siguiente manera.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CONCEPTO DE DERECHO.

De acuerdo a lo que señala Castan Tobellas en su obra "Tratado de Derecho", se trata del sistema de normas fundadas en principios éticos y susceptibles de sanción coercitiva, que regulan la organización de la sociedad y las relaciones de los individuos y agrupaciones que viven dentro de ella, para asegurar ella misma el conseguimiento armónico de los fines individuales y colectivos. (Caballenas:1998;99).

Derecho en general se entiende por derecho todo conjunto de normas eficaz para regular la conducta de los hombres siendo su clasificación más importante la de derecho positivo y derecho natural. (De Pina:1998;228)

El tesista opina que, de las definiciones de derecho anteriormente señaladas; engloban los aspectos esenciales de lo que se entiende por derecho.

Ahora bien, el siguiente concepto que nos ocupa es el de derecho penal, del que a continuación se señalan algunas definiciones.

DERECHO PENAL.

Eugenio Cuello Calón, en su obra "Derecho Penal" lo define como "el conjunto de normas que determinan los delitos, las penas que el Estado impone a los delincuentes y las medidas de seguridad que el mismo establece para la prevención de la criminalidad". (Enciclopedia Jurídica:2002;299).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Ámbito del ordenamiento jurídico que se ocupa de la determinación de los delitos y faltas, de las penas que procede imponer a los delincuentes y de las medidas de seguridad establecidas por el Estado para la prevención de la delincuencia. La tipificación de las conductas como delictivas puede variar, en alguna medida, según los tiempos y los países, pero en todo caso se tutela a la persona y sus bienes (vida, integridad física, propiedad, honor), amparándose también a la comunidad de que se trate en su conjunto. (Enciclopedia en Carta:2001).

Rolando Tamayo y Salmorán, en su obra: "El Derecho y la Ciencia del Derecho", también llamado Derecho Criminal, Derecho Punitivo o Derecho de Castigar; es el conjunto de normas jurídicas del Estado que versan sobre el delito y las consecuencias que este acarrea, ello es, la pena y las medidas de seguridad. También suele designarse así a la ciencia que tiene por objeto las expresadas normas constitutivas del derecho penal objetivo. (Enciclopedia Jurídica:2002;344).

Luis Jiménez de Asúa, en su libro: "Tratado de Derecho Penal", da su definición como: "conjunto de normas y disposiciones jurídicas que regulan el ejercicio del poder sancionador y preventivo del Estado estableciendo el concepto del delito como presupuesto de la acción estatal, así como la responsabilidad del sujeto activo, asociando a la infracción de la norma una pena finalista o medida aseguradora". (Caballenas:1998;99).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

José A. Sainz Cantero, en su obra: "Lecciones de Derecho Penal, Parte General", define al derecho penal como "el sector del ordenamiento jurídico que tutela determinados valores fundamentales de la vida comunitaria, regulando la facultad estatal de exigir a los individuos comportarse de acuerdo con las normas y de aplicar penas y medidas de seguridad a quienes contra aquellos valores atenten mediante hechos de una determinada intensidad". (González:2001;75)

La opinión del tesista va encaminada a señalar que, el derecho penal, es una de las ramas más importantes de toda la gama jurídica, porque regula las conductas ilegales de los individuos, que transgreden la esfera jurídica de otros y de la sociedad en general.

Respecto a la opinión jurídica emitida por Jiménez de Asúa, Sainz Cantero, y Rolando Tamayo y Salmorán en relación al concepto de derecho penal; constituyen una explicación de la importancia que tiene el derecho penal, en nuestro sistema mexicano.

Por lo que a continuación, es menester señalar el desarrollo de los principios penales, que guardan intrínseca relación con el tema en cuestión.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1.2 PRINCIPIOS

De acuerdo a lo que señala el Doctor Sergio García Ramírez: establece cuatro principios penales fundamentales que son: Planteamiento general y misión del Derecho Punitivo; principios sustantivos; principios adjetivos y principios ejecutivos.

I. Planteamiento General y Misión del Derecho Punitivo.

A) Sustento Constitucional. El punto de partida de la ley penal mexicana se halla en la Constitución. La parte dogmática incorpora los derechos públicos subjetivos y avanza en la regulación de los órganos de la justicia penal. El sistema constitucional recoge los postulados del individualismo jurídico: la persona física como centro y razón del orden normativo y del Estado.

En la Constitución Federal, los grandes principios del derecho penal liberal se expresan, principalmente, en el ideal o propósito amplio de la seguridad jurídica. A esta se sigue, con la orientación jurídico-social que mencioné, el derecho a la readaptación social del infractor.

Esos principios gobiernan el sistema sustantivo, el adjetivo y, más recientemente, el ejecutivo. En cada caso, destaca la preocupación por la legalidad, que revistió nuevas modalidades características en el supuesto de los menores,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

mientras se mantuvieran excluidos del universo de "sujetos del derecho penal". (Enciclopedia Jurídica:2002;399).

B) Misión del Derecho Punitivo. No hay duda sobre la misión que incumbe al derecho penal, con su arsenal de medios de aplicación, en un Estado de derecho (justo) comprometido con el respeto al ser humano y la conducción democrática del poder público. El régimen penal es el último recurso del control social. Esto no significa, como manifiestan algunos críticos apresurados y superficiales, inaplicabilidad de la ley penal cuando deba ser aplicada. (Enciclopedia Jurídica:2002;399).

C) Derecho Penal y Planeación del Desarrollo. En México se han desarrollado el concepto y los esfuerzos de planeación del desarrollo. El tema se halla en el artículo 26 de la Constitución. En este marco, tiene cabida la seguridad pública y la justicia penal. Esta vigente (no como norma penal, sino como ordenamiento vinculante para los programas de la administración pública federal) el Plan Nacional de Desarrollo 1995-2000. (Enciclopedia Jurídica:2002;399).

La seguridad pública se aborda bajo un enfoque fundamentalmente policial; no existe una versión integral a este respecto. Se pone énfasis en la lucha contra el crimen organizado. En este orden de cosas, que da establecido: "se revisará la legislación penal sustantiva, a fin de que pueda sancionarse de manera directa, efectiva y con mucho mayor severidad a quienes se organicen para delinquir, o a

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

quienes colaboren con ellos con anterioridad o con posterioridad a la realización de los actos ilícitos". Se anuncia el combate a los delitos conexos. (Enciclopedia Jurídica:2002;399).

En el inciso de procuración de justicia hay varias alusiones a la materia que ahora nos interesa. Así, se indica que "para lograr una adecuada procuración de justicia, se requiere la revisión del marco normativo en los aspectos sustantivos, orgánicos, de procedimiento y de responsabilidades de los órganos o personas encargadas de desempeñar esa función". Es preciso -asegura el plan- "estudiar los tipos penales de conductas que ofenden gravemente a la sociedad, como violación, y robo de infantes, para estar en posibilidad de combatirlos con eficacia y sancionarlos severamente". Se alude también a los menores infractores: "se impulsarán las reformas necesarias para que la procuración de justicia en este rubro cumpla con las garantías constitucionales mínimas, que permitan su readaptación a la sociedad y la plena tutela de sus derechos". (Enciclopedia Jurídica:2002;340).

Del anterior Principio cabe señalar, que engloba los aspectos más trascendentales que marca la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que de alguna manera, respetando lo que establece se apegan a Derecho, lo cual tendrá validez.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

A continuación se mencionan los Principios Sustantivos, que se refieren a la sustancia, es decir, al contenido de la Ley, en este caso particular a los Códigos, donde se encuentran tipificadas todas aquellas conductas típicas antijurídicas, conocidas también como delitos.

II. Principios Sustantivos.

A) Carácter Estatal del Orden Penal. La evolución de las relaciones sociales y del sistema de los delitos y las penas ha conducido de un régimen privado, que se concretó en la venganza (individual o colectiva), atenuada por el talión y la composición, a la asunción estatal del jus puniendi. Hoy día, incumbe al Estado, por una parte la facultad genérica o abstracta de incriminar y sancionar, y por la otra, la titularidad de la pretensión punitiva. La relación penal material se plantea entre la sociedad (representada por el Estado) y los (probables artículos 16 y 19 de la Constitución) autor o participante en el delito. Existe también una relación sustantiva entre el inculpaado y el ofendido, que no tiene, propiamente, naturaleza penal (no aparece jus puniendi), sino civil, derivada del hecho criminal. (Enciclopedia Jurídica:2002;340).

Existe una tendencia mundial a reducir o condicionar la actividad penal del Estado. Se aconseja la "desjudicialización", o incluso la "desjurisdiccionalización", de las decisiones que encauzan y concluyen la controversia. Así, se preferiría la

TESIS CON
FALLA DE CARGEN

autocomposición -mediante conciliación y acuerdo entre los interesados-, cada vez que sea posible y razonable obtener por esta vía, y no por la procesal, la solución del conflicto (y más aún: la solución del problema social y moral que entraña un litigio). (Enciclopedia jurídica:2002:403).

La misma tendencia se manifiesta en frecuentes procesos de "destipificación" (también los hay, por supuesto de "tipificación") y en el aumento de hipótesis de persecución por querrela o requisitos de procedibilidad equivalentes, asociado al consecuente incremento en los supuestos en que el perdón del ofendido -o de los legitimados para concederlo- tiene eficacia conclusiva del proceso o de la ejecución de la pena o medida. (Enciclopedia Jurídica:2002:403).

B) Legalidad. A la cabeza de los principios asegurados por el moderno derecho penal, que unos califican como liberal, otros como democrático, y algunos más como humanista, figura el de legalidad. Este recoge la reacción que apareció a fines del siglo XVIII en contra de la justicia arbitraria, facultada para "crear" delitos y sanciones, sin norma legal preexistente que dispusiera los tipos de aquellos, y las características de éstas. (Enciclopedia Jurídica:2002:404).

La legalidad penal se recibe en el "dogma" nullum crimen, nulla poena sine lege: no hay delito ni pena sin ley que los prevea. Dicho de otra forma: tipicidad en la fijación de la conducta punible, y atribución legal (en calidad y cantidad) por lo que

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

hace a sus consecuencias (pena o medida). Esto decaería, sin duda, en un sistema de penas absolutamente indeterminadas. (Enciclopedia Jurídica:2002;404).

Sobre el principio de legalidad, el párrafo 3 del artículo 14 constitucional (con antecedente en el de igual número de la Constitución de 1857), estipula: "en los juicios de orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no éste decretada por alguna ley exactamente aplicable al delito de que se trata". (Enciclopedia Jurídica:2002;404).

De la norma constitucional se sigue el carácter estrictamente legal del delito, la llamada "continuidad" del derecho penal, y la proscripción de la integración judicial, particularmente, por medio del método analógico, enlazado con el derecho penal totalitario. En otros ordenes, en cambio, se mueven con holgura diversas fuentes de creación jurídica, no sólo la ley. (Enciclopedia Jurídica:2002;405).

Para efectos normativos, basta con la previsión legalista del texto constitucional. No es necesario reiterarlo en ordenamientos secundarios. Conviene observar, sin embargo, que algunos proyectos recientes han creído pertinente establecer una relación de los grandes principios penales (legalidad, personalidad, culpabilidad, humanidad de la pena, etcétera) antes que el desarrollo de las partes general y especial de los respectivos ordenamientos. Entre esos principios figura el dogma de legalidad penal. En forma semejante se recogen, en los textos respectivos,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

los principios reguladores del proceso penal (acusatoriedad, in dubio pro reo, ne bis in idem, necesidad del proceso etcétera). (Enciclopedia Jurídica:2002;406).

La interpretación se gobierna por el principio de favorecimiento al inculpaado. Es el caso de in dubio pro reo; también, de las proposiciones favorabilia sunt amplianda y odiosa sunt restringenda. Lo primero, por ejemplo, cuando se trata de excluyentes de responsabilidad. (Enciclopedia Jurídica:2002;406).

De ese silencio normativo, explicable en virtud de la fecha de nuestra ley suprema, pueden resultar diversos problemas penales y procesales, sobre todo en el caso de los inimputables. Empero, cabe entender que para fines constitucionales, todas las consecuencias del delito constituyen penas. La imposición de éstas, entonces, se ajusta al principio de legalidad en el doble sentido de la conducta y de la sanción. ((Enciclopedia Jurídica:2002;407).

C) Prohibición de la irretroactividad desfavorable y ámbito de validez temporal. En muchas constituciones el principio de la irretroactividad se entiende como un planteamiento básico de la organización jurídica del Estado, pues la seguridad de los ciudadanos y la propia equidad exigen que las situaciones creadas al amparo de la anterior ley se conserven o, al menos, que los derechos adquiridos se mantengan y

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

respeten a pesar de que la nueva ley no prevea derechos semejantes para el futuro. (Enciclopedia en Carta: 2001).

La irretroactividad es muy apreciable en Derecho penal: si nadie puede ser condenado por un acto que, en el momento de su comisión no era considerado delictivo según la legislación vigente en ese momento, se debe en concreto a que la ley penal no es retroactiva. Se trata de un principio que aparece en todas las declaraciones universales de derechos humanos. Es frecuente también que si la antigua ley condenaba al autor a una pena más dura que la nueva, se aplique la sanción más favorable. (Enciclopedia en Carta: 2001).

Este punto se localiza en el párrafo 1 del artículo 14 constitucional: "a ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna". Además, el párrafo 2 de este artículo, aplicable a todas las jurisdicciones, establece que la privación de bienes se hará "conforme con las leyes expedidas con anterioridad al hecho". (Enciclopedia Jurídica:2002;407).

D) Igualdad ante la Ley. La igualdad ante la ley es impracticable cuando se supone (un perjuicio que alcanza todos los ámbitos del derecho) que ciertos hombres se hallan investidos, por mandato supremo, de calidades que los demás no comparten. (Enciclopedia Jurídica:2002;407)

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Contra un derecho heterogéneo y fraccionado, traspasado de servidumbres y privilegios (derechos feudal y absolutista, que convivieron), el individualismo humanista afirmó que existen facultades inherentes a la condición humana, naturales e irrevocables, y que todos los hombres nacen iguales en derechos. (Enciclopedia Jurídica:2002;408).

En la Constitución Mexicana, que no se refiere directamente a la igualdad de todos los seres humanos ante la ley, ésta se desprende del artículo 1º., cuando establece que "en los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución.....": igualdad universal; y del artículo 4º., cuando resuelve que "el varón y la mujer son iguales ante la ley...": igualdad entre sexos. El CPF, que tampoco contiene un pronunciamiento directo sobre igualdad, la adopta implícitamente, en cuanto no hace distinción de personas para fines de incriminación y pena. Empero, hay que tomar en cuenta los puntos que a continuación menciono. (Enciclopedia Jurídica:2002;408).

E) Fuero Militar. El artículo 13 constitucional prohíbe el enjuiciamiento por tribunales especiales y conforme con leyes privativas, y deja subsistente el fuero militar o de guerra. Fue viva la discusión de este precepto en el Constituyente de 1916-1917. ((Enciclopedia Jurídica:2002;408).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Del régimen común se ha desprendido, como es costumbre, el aplicable a los miembros de las fuerzas armadas. Tratase de militares en activo y en servicio, según indica la jurisprudencia, que incurran en delitos y faltas contra la disciplina militar. Los comportamientos típicos se encuentran se encuentran en el código de Justicia Militar. Este es un ordenamiento sustantivo, pues regula delitos y penas, además de otros extremos de derecho material, jurisdiccional, en cuanto organiza la justicia de su fuero; procesal, dado que rige en el procedimiento averiguatorio y judicial; y ejecutivo, porque contiene prevenciones acerca de la ejecución de penas. (Enciclopedia Jurídica:2002;409).

F) Inviolabilidad e Inmunidad. La igualdad sufre excepción por la inviolabilidad reconocida a ciertas personas y la inmunidad acordada a otras, para preservar el desempeño de las funciones públicas del inviolable y del inmune. (Enciclopedia Jurídica:2002;410).

G) Menores de Edad. Los menores de dieciocho años se encuentran excluidos del ámbito de aplicación del derecho penal. En varias entidades federativas, la edad de ingreso a ese ámbito se fija en dieciséis años; en algún caso, en diecisiete. La vigente y desafortunada Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, de 1991, alteró muchas de las soluciones acogidas en la ley que creó los consejos tutelares, de 1973. (Enciclopedia Jurídica:2002;410).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

H) Territorialidad. El sistema penal es una proyección de la soberanía. De ahí que su aplicación sea territorial, sin perjuicio de actos de colaboración internacional, v. Gr., extradición; de persecución directa de ilícitos previstos por el derecho de gentes, independientemente de que el *forum delicti commisi* se halle fuera del territorio nacional; y de persecución de delitos perpetrados, asimismo, fuera de este territorio. ((Enciclopedia Jurídica:2002;411).

El territorio nacional se define por los artículos 42, 43 y 44 de la Constitución. Por tratarse de una Federación, el territorio-y la territorialidad- penal poseen triple connotación: federal, frente a otras potencias; de los estados de la República, ante la propia Federación y las demás entidades federativas, que son soberanas "en lo que toca a sus regímenes interiores" (artículo 41 de la Constitución); y del Distrito Federal. La territorialidad municipal no tiene repercusiones directas en el sistema penal. (Enciclopedia Jurídica:2002;412).

I) Personalidad de la Responsabilidad y la Pena. Hoy es común aceptar que la pena se concreta y agota sobre el responsable del delito. Afecta su persona y sus bienes. Esto es natural consecuencia del carácter personal, intransferible, de la responsabilidad penal. (Enciclopedia Jurídica:2002;413).

Por largo tiempo, hubo trascendencia o traslado de la pena a persona diferente del infractor. De esta suerte, la pena se extendía sobre otras vidas y haciendas, además del honor, en que de algún modo se prolongaban la vida, la

hacienda y el honor del delincuente. Una especie de herencia o transferencia de la culpa se traducía en herencia o transferencia del castigo. Esto ha desaparecido del derecho moderno, si bien no de los hechos, por el influjo de la "estigmatización". (Enciclopedia Jurídica:2002;413).

J) Humanización de la Pena. El desenvolvimiento penal trae consigo la moderación de las penas. Antiguamente se aplicaba con profusión la pena capital, de manera agravada o "exasperada"; su propósito era producir el mayor sufrimiento antes de la muerte. También se echaba mano de otras penas afflictivas sobre el cuerpo, exposición, mutilación, marca, azotes. (Enciclopedia Jurídica:2002;414).

A colación con los principios sustantivos mencionados con anterioridad, a continuación se señalan los Principios Adjetivos, los cuales van intrínsecamente unidos.

III. Principios Adjetivos.

A) Necesidad del Proceso. Ya se mencionó (véase supra, II, 1) que el Estado moderno ha asumido metiene el jus puniendi. Este poder deber de sancionar pudiera reformularse como potestad y facultad de especificar el derecho sobre el comportamiento ilícito (y el estado peligroso, donde se admita) y de readaptar al infractor (o al peligroso). Atenuadas o superadas diversas expresiones de autotutela,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

surge el proceso público como único método -o, en todo caso, el medio principal, sobre todo cuando se trata de ilícitos graves- para discernir la responsabilidad penal y las consecuencias jurídicas del ilícito (otra cosa son las sociales, provocadas por quélla). Así, se dice, que el proceso penal es necesario para la composición del litigio penal, aunque esto ya no sea absolutamente cierto, en mérito de los constantes avances de la autocomposición. (Enciclopedia Jurídica:2002;414).

B) Principios Judiciales. nulla poena y nemo judex. La legalidad penal, expresada en el dogma: "nullum crimen, nulla poena sine lege", tiene correspondencias en la legalidad judicial y procesal. Se resume en los dogmas nulla poena sine iudicio y nemo judex sine lege. El principio mencionado en primer término tiene que ver con el carácter (relativamente) necesario del proceso penal, especialmente las prevenciones de los artículos 14, 17 y 21: sólo procede la privación de bienes o derechos mediante juicio ante tribunales previamente establecidos, en que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento; nadie puede hacerse justicia por sí mismo; y la imposición de penas es propia y exclusiva de La autoridad judicial. No obsta la existencia de fenómenos compositivos, ya referidos, que no desembocan en la imposición de pena, sino en la satisfacción de un interés disponible para el particular. (Enciclopedia Jurídica:2002;415).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

C) Proscripción de Tribunales Especiales. En rigor, lo que el (artículo 13 constitucional) suprime son los tribunales ad hoc, frecuentes en la historia judicial, como instrumento del despotismo. Se proscriben, las jurisdicciones por comisión, excepcionales o particulares, creadas para el juzgamiento de un asunto o de unos cuantos asuntos determinados. Generalmente, se trataba de órganos constituidos ex post facto. Empero, esta característica no es indispensable para la calificación de un órgano como excepcional. Basta con que se trate de un tribunal sin competencia genérica, instituido para conocer de un individuo (unos individuos) y de una relación (unas relaciones) determinados. (Enciclopedia Jurídica:2002:416).

D) Formalidades Esenciales del Procedimiento. Es indispensable que en el juicio se cumplan las "formalidades esenciales del procedimiento", mencionadas en el párrafo 2 del artículo 14 constitucional. Estas formalidades esenciales (otro nombre para designar al "debido proceso legal": due process of law) implican la suma de actos previstos en la ley (o que la ley debiera prever) para asegurar al justiciable el pleno ejercicio de sus derechos de audiencia y defensa. (Enciclopedia Jurídica:2002:417).

E) Independencia Judicial. Los principios judiciales mencionados tienen un común denominador: la observancia de la ley y el juicio imparcial. Para que esto ocurra se necesita independencia judicial. La independencia de los tribunales judiciales se plantea reiteradamente en la Constitución; así, en los artículos 17, in

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

fine, 100, párrafo 6, 116, fracción III, párrafo 2 y 133 constitucional. (Enciclopedia Jurídica:2002:417).

Es una de sus vertientes, la independencia judicial es consecuencia directa de la división de poderes.

F) Ministerio Público. La persecución penal en México se halla encomendada al Ministerio Público. Así se dispone en el artículo 21 párrafo primero de la Constitución Federal, cuando dice: "la investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliara con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato". (Enciclopedia Jurídica:2002:417).

Ya se menciono que aquella prevención se interpreta en el sentido de que al Ministerio Público incumben la averiguación previa (instrucción administrativa anterior al proceso) y el ejercicio de la acción penal, no así la resolución sobre el ejercicio de la acción, que fuera una decisión exclusiva y que hoy se subordina a resolución jurisdiccional; por esta vía, un órgano jurisdiccional interviene en el ejercicio de la acción. Podrá decirse que esto mismo sucede cada vez que una autoridad, de cualquier especialidad, se ve obligada a adoptar cierta decisión en virtud de una resolución de amparo que así lo dispone. (Enciclopedia Jurídica:2002:418).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La determinación de ejercicio de la acción penal conduce a la apertura del proceso. En éste, el Ministerio Público carece de la función de autoridad que tiene en la averiguación previa; es parte. Se trata, sin duda, de una parte sui generis: pública, necesaria, de buena fe y privilegiada. (Enciclopedia jurídica:2002:418).

G) Ne Bis In Idem. La seguridad jurídica que quebranta cuando existe un número ilimitado o excesivo de instancias para juzgar la controversia; cuando el juzgador se abstiene de emitir sentencia (non liquet, inadmisibles a la luz del artículo 17 de la Constitución); y cuando solo se absuelve de la instancia, no de la causa. Esto mantiene abierta la posibilidad de persecuciones, porque no existe pronunciamiento de fondo. Igualmente, se niega o menoscaba la seguridad jurídica cuando cabe un nuevo enjuiciamiento en contra de una persona, y por los mismos hechos que fueron sujeto y materia de previa y firme resolución. A esto se opone el principio ne bis in idem. (Enciclopedia Jurídica:2002:418).

H). Presunción de Inocencia. En diversos instrumentos internacionales o nacionales foráneos, se recoge el principio liberal que presume la inocencia de todas las personas hasta que se demuestre y declare su culpabilidad. Esto significa: hasta que exista sentencia condenatoria firme, en su caso, pues sólo ella es título legal irrefragable para asegurar la responsabilidad penal. (Enciclopedia Jurídica:2002:419).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El tesista opina que los principios adjetivos se encargan de aplicar la materia sustantiva, por lo que ambos están vinculados y no se concibe la existencia de unos sin los otros. Caso práctico; el Código Penal del Estado de Michoacán, necesita del Código de Procedimientos Penales para que tengan aplicación las conductas que éste tipifica. (Enciclopedia Jurídica:2002;420).

Siguiendo con el mismo orden de ideas establecido por el Doctor Sergio García Ramírez, se señalan los Principios Ejecutivos; que consisten en la ejecución de las sanciones impuestas por el Estado a través de sus diversos órganos.

IV. Principios Ejecutivos.

A) Legalidad. Históricamente, apareció primero el principio de legalidad penal sustantiva y procesal-judicial. Posteriormente irrumpió la "legalidad ejecutiva", pese a que ésta constituye un desenvolvimiento natural del apotegma nulla poena sine lege, no ya sólo para fijar la sanción, sino además para ejecutarla. El acierto o el desacierto en la etapa ejecutiva califican el éxito de la función punitiva en su conjunto. La falta de normas adecuadas y suficientes en el terreno administrativo-ejecutivo hizo del penado, como se ha dicho, "cosa de la administración". (Enciclopedia Jurídica:2002;420).

B) Readaptación Social. Se sabe cuáles son las finalidades declaradas de la pena (resultado de una idea social; acerca del delito, el delincuente y la sanción) y

cuál es su naturaleza, desde el punto de vista rigurosamente jurídico, como consecuencia de la violación de una norma (supuesto jurídico). La pena es siempre retribución o correspondencia: reparación ideal del orden quebrantado por el delito. (Enciclopedia Jurídica:2002:421).

El concepto mismo de readaptación social es polémico, como es paradójico que se quiera preparar para la libertad en reclusión. Hay otras expresiones utilizadas: rehabilitación (que deriva) de la idea de que el infractor es un inválido o minusválido social), "repersonalización", reinserción, regeneración, recuperación, etcétera. La readaptación implica, por definición, un cambio, una nueva adaptación. Se convierte en una especie de "medicina del espíritu" y factor de conciliación (axiológica o sólo conductual) entre la sociedad y el infractor. (Enciclopedia Jurídica:2002:421).

De los Principios Ejecutivos mencionados con antelación, es importante su la aplicación practica dentro del sistema penal en México. A continuación en relación con los principios, es menester señalar las fuentes de la ley penal. Para comprender el origen de cualquier principio penal.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1.3 FUENTES

En este caso se hace mención a las fuentes de la ley penal, que a continuación se comentan, por lo que es importante su conocimiento.

La acepción más primitiva que se tiene de la palabra "fuente" se refiere al origen o manantial del que brota o surge algo. (Caballenas:1998;190).

A) Norma Legal. Al ocuparnos de los principios penales fundamentales se ha hecho referencia al dogma de estricta legalidad. Este restringe el ámbito de las fuentes del derecho penal, en contraste con otras ramas jurídicas. La fuente formal es el proceso de creación de normas. Tiene que ver, con una instancia reguladora y con un procedimiento de regulación. El resultado es la norma penal. (Enciclopedia Jurídica:2002;426).

B) Normas Internacionales. Las normas del ius gentium contribuyen a integrar el orden punitivo, cuando han sido recibidas por el derecho interno (suscripción, ratificación, aprobación por el Senado, promulgación por el Ejecutivo, publicación en el periódico oficial) al que aportan tipos y otros puntos relevantes. Los jueces de cada estado deben sujetarse directamente a los ordenamientos de los tratados (como de la Constitución y de las leyes federales emanadas de ella), "a pesar de las

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados" (artículo 133 de la Constitución, in fine). A esto se llama "control difuso" de la Constitución, esto es, control ejercido por cualesquier juzgadores. Sin embargo, en México ha dominado la idea de que el control de la constitucionalidad de las normas sólo compete a los juzgadores federales —en sus respectivas competencias— mediante el juicio de amparo, y ahora, además, por medio de las instituciones ampliadas o incorporadas por la reforma judicial constitucional de 1994: controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad. (Enciclopedia Jurídica:2002;427).

Aquí interesan los tratados de extradición, acto típico de auxilio jurisdiccional. México es parte en la Convención de Montevideo, de 1933, y ha suscrito varios instrumentos bilaterales en esta materia. Es ordenamiento supletorio la Ley de Extradición Internacional, de 1975. También corresponde mencionar lo referente al asilo, territorial y diplomático, de signo contrario a la extradición: no-colaboración, porque se brinda refugio al perseguido por la autoridad de otro país. (Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM:2002;427).

Sobre asistencia bilateral en procedimientos penales, debe citarse el tratado entre México y España, que también abarca la extradición; y el convenio para asistencia recíproca en procedimientos penales, entre México y Estados Unidos, de 1987. (Enciclopedia Jurídica:2002;428).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La creciente intensidad de la relación internacional conduce al establecimiento de nuevos tratados, convenios o acuerdos entre gobiernos, que poseen relevancia para la materia penal o procesal penal. En esta serie figuran, por ejemplo,, los instrumentos que previenen determinado género de colaboración para la investigación actividades irregulares o ilícitas, como son las relativas a estuperficientes y psicotrópicos, movimientos de recursos económicos y obligaciones fiscales. (Enciclopedia Jurídica:2002;428).

C) Normas en el Sistema de Contravenciones. Hay debate sobre el emplazamiento —leyes o reglamentos— del derecho penal administrativo, entendido como régimen de faltas o contravenciones. La discusión no se ha planteado sólo en México, y los antiguos códigos penales comprendieron crímenes, delitos y contravenciones. (Enciclopedia Jurídica:2002;429).

En las entidades federativas también federativas hay dos niveles de regulación: legal y reglamentario. Los ayuntamientos poseen "facultades para expedir de acuerdo con las bases normativas que deberán establecer las legislaturas de los Estados, los bandos de policía y buen gobierno. (Enciclopedia Jurídica:2002;430).

D) Norma Legal en el Sistema Militar. El artículo 13 constitucional deriva el Código de Justicia Militar, de 1933. Abarca las materias sustantiva, adjetiva, orgánica y ejecutiva; establece los delitos contra la disciplina militar: tanto los previstos

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

directamente en este Código, como los comunes o federales, según los códigos respectivos, cometidos por los militares. (Enciclopedia Jurídica:2002:431).

E) Norma y Arbitrio en el Sistema de Menores Infractores. En la edición de 1990 del presente compendio se hizo referencia al punto mencionado por este epígrafe, tomando en cuenta que el sistema destinado a menores infractores, con características su generis, no incorporaba entonces el dogma de la legalidad penal. (Enciclopedia Jurídica:2002:432).

F) Normas Particulares: Sentencia y Resolución Administrativa. El proceso penal desemboca en la creación de una norma individualizada: la sentencia. No se trata, por supuesto, de una disposición jurídica aplicable a todos, aunque pueda tener, en determinados casos, efectos erga omnes. Es la norma parte el caso concreto: la condenatoria afirma la existencia del delito, señala con "certeza legal" al responsable y le impone una sanción. Es el título ejecutivo de la pena y la medida, reconoce derechos al ofendido y atribuye una nueva situación al penado, titular de obligaciones y derechos. (Enciclopedia Jurídica:2002:432).

El tesisista opina que, respecto a las fuentes de la ley penal existe diversidad de ella, pero sin duda las más importantes se señalaron anteriormente; es importante su apreciación objetiva, dentro de cualquier proceso penal, del cual parte. Ahora bien la investigación se refiere al Derecho Procesal Penal Mexicano.

Al tenor de lo siguiente, es menester hacer el señalamiento de la acepción de Derecho Procesal Penal, ya que de aquí parte en tema central de la presente tesis.

1.4. DERECHO PROCESAL PENAL MEXICANO

1.4.1 CONCEPTO DE DERECHO PROCESAL MEXICANO

Es la disciplina que estudia el conjunto de normas que regulan el proceso destinado a solucionar las controversias sobre la comisión de delitos y la aplicación de las sanciones penales a quienes resulten responsables de haberlos perpetrado.(Ovalle:2001;70).

Manzini, menciona: "que el derecho procesal penal es un conjunto de normas directa e indirectamente sancionadas, en que se funda la institución del órgano jurisdiccional y regula la actividad dirigida a la determinación de las comisiones que hacen aplicable en concreto el derecho penal sustantivo".(Oronoz: 1997; 25).

Colln Sánchez, en su obra derecho mexicano de procedimientos penales dice: "Es el conjunto de normas que regulan o determinan los actos, las formas y formalidades que deben observarse durante el procedimiento para hacer posible la aplicación del derecho penal sustantivo". (Oronoz: 1997; 25).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Uno de los aspectos más importantes en el proceso penal son las partes, las cuales se definen de la siguientes manera:

1.4.2 CONCEPTO DE PARTES

Del latín *pars, partis*, porción de un todo. Se denomina parte a las personas que adquieren los derechos y obligaciones que nacen de una determinada relación jurídica que ellos crean. Cuando asume la posición activa se le denomina o se le llama acreedor, y es deudor cuando asume la posición pasiva.(Diccionario Jurídico: 2001;2328).

Son aquellos sujetos que concurren con un interés manifiesto y específico en la relación procesal, por lo que únicamente se den admitir como tales al Ministerio Publico y al procesado. .(Oronoz: 1997; 38).

Respecto a los conceptos tratados anteriormente el tesista considera al derecho procesal penal de la siguiente manera: "como el conjunto de etapas procesales *sine qua non*, es decir sin las cuales no es posible la aplicación practica de derecho penal sustantivo". En relación al concepto de partes; puede ser utilizada en singular o plural, es decir como parte o partes, definiendo el término de partes de la siguiente manera: "aquellos sujetos que tienen un interés dentro de la relación procesal, en este caso dentro de un proceso penal".

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Continuando con el tema, es importante conocer el concepto de garantías individuales, para saber las prerrogativas que se establecen a favor de la víctima dentro de un proceso penal.

1.5 GARANTIAS INDIVIDUALES

Antes de hacer referencia a lo que son las garantías individuales, es importante saber que son los derechos humanos, para partir de un principio esencial y que tiene relación con las garantías individuales de cada persona, a continuación se precisan algunos conceptos significativos de derechos humanos.

1.5.1 CONCEPTO DE DERECHOS HUMANOS.

Conjunto de facultades, prerrogativas, libertades y pretensiones de carácter civil, político, económico, social y cultural, incluidos los recursos y mecanismos de garantía de todas ellas, que se reconocen al ser humano, considerado individual y colectivamente. (Enciclopedia Jurídica:2002;421).

Derechos humanos, aquellos que el hombre posee por el mero hecho de serlo. Son inherentes a la persona y se proclaman sagrados, inalienables, imprescriptibles, fuera del alcance de cualquier poder político. (Enciclopedia en Carta:2001).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1.5.2 CONCEPTO DE GARANTIAS INDIVIDUALES.

"Garantía" proviene del término anglosajón "warranty" o "warrantie", que significa la acción de asegurar, proteger, defender o salvaguardar (to warrant), por lo que tiene una connotación muy amplia. "Garantía" equivale, pues, en su sentido lato, a "aseguramiento" o "afianzamiento", pudiendo denotar también "protección", "respaldo", "defensa", "salvaguardia" o "apoyo" jurídicamente, el vocablo o el concepto "garantía" se originaron en el derecho privado, teniendo en él las acepciones apuntadas.(Burgoa:1998;181).

Las Garantías Individuales .Son todas aquellas que se encuentran en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; en su título primero, capítulo I, contempladas en los artículos del primero al veintinueve.

El tesista opina: de este último concepto, se deriva que las garantías individuales son las que el Estado le otorga a sus gobernados para vivir en un estado de derecho.

El autor considera, que de los conceptos de derechos humanos y garantías individuales; cabe destacar la importancia que tienen ambas acepciones, ya que están intrínsecamente vinculadas, en el primer caso porque son inherentes al ser

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

humano y en el segundo, te brindan un derecho subjetivo, lo que te brinda un certeza y seguridad jurídica, dentro del sistema jurídico mexicano.

A continuación, se señalan los conceptos de víctima y ofendido; para que exista una mayor comprensión de porque es importante la debida y correcta aplicación de las garantías individuales, consagradas en su favor dentro de un proceso penal.

1.6 VICTIMA Y OFENDIDO

De los conceptos víctima y ofendido, cabe señalar, que son diferentes en su acepción; ya que el primero, es sobre el que recae directamente el daño o perjuicio de un hecho delictivo; el segundo, es quien indirectamente reciente tal conducta.

1.6.1 CONCEPTO DE VICTIMA

En la relación delito-delincuente- víctima, ésta es quien sufre en forma directa y objetiva la lesión o destrucción de un bien jurídico objeto de tutela o resiente moralmente su afectación. Víctima puede serlo una persona física y así ocurre en la mayoría de los casos, pero puede serlo igualmente una persona moral o jurídica e incluso la comunidad. (Pavón:1999;240).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Persona o animal destinados a un sacrificio religioso, en las cuentas ceremonias de otras tiempo. Quien sufre violencia injusta en su integridad física o un ataque a sus derechos. El sujeto pasivo del delito y de la persecución indebida. El que padece un accidente casual, de que resulta su muerte u otro daño para él y perjuicio en sus intereses. Quien se expone a un grave riesgo por otro.

Rafael Garófalo, en su libro: "Indemnización a las víctimas" se refiere a las víctimas de los delitos que: esta clase de personas a las que todo ciudadano honrado puede tener la desgracia de pertenecer, debía merecer que el Estado le dirigiese una mirada de benevolencia, una palabra de consuelo. Las víctimas de los delitos debían, seguramente tener derecho a mayores simpatías que la clase de delincuentes, que parece ser la única en que los actuales legisladores se preocupan". (Rodríguez;1988:8).

1.6.2 CONCEPTO DE OFENDIDO.

Del latín ofenderé, participio pasado del verbo ofender. Ofendido es quien ha recibido en su persona, bienes o, en general, en su estatus jurídico, una ofensa, daño ultraje o menoscabo, maltrato o injuria. (Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM:2001;2263).

Dentro del proceso penal reciben el nombre de ofendido la víctima del hecho delictivo, así como quienes, a causa de la muerte o de la incapacidad ocurrida a la víctima a resultas del ilícito penal, le suceden legalmente en sus derechos o les

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

corresponde su representación legal. (Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM:2001;2263).

En general la doctrina ha considerado como ofendido por el delito al que resulta agraviado o perjudicado por él, esto es a quien sufre en su propia persona la lesión jurídica, ya en su integridad física o en sus bienes tanto materiales como morales. (Diccionario Jurídico:2001;2263).

Aunque ordinariamente ofendido y víctima se reúnen en una sola persona no siempre el ofendido por un delito lo es la víctima. (Pavón:1999;354y355)

En el derecho procesal penal. En el acto de recibirse la declaración del ofendido que tenga capacidad legal necesaria, se le instruirá del derecho que le asiste para mostrarse parte en el proceso y renunciar, o no, a la restitución de la cosa, reparación del daño e indemnización del perjuicio causado por el hecho punible (artículo 109 de la ley de enjuiciamiento criminal especial). De no tener la capacidad necesaria se cumplirá la misma diligencia con su representante legal. *Los ofendidos por el delito, de no haber renunciado a su derecho, pueden mostrarse parte en la causa si lo hacen antes del trámite de calificación y ejercitar las acciones civiles y penales que proceden o una sola de ellas a su elección, pero sin que la causa sufra retroceso.*

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El tesista opina que existen diferencias entre ambas acepciones; ya que la víctima, es quien sufre directamente el daño o perjuicio y el ofendido, es quien indirectamente reciente la conducta delictiva; por ejemplo, en un homicidio, la víctima es la persona que murió y el ofendido son sus familiares.

El autor considera, que en el presente capítulo se agotaron todos los conceptos que tiene trascendencia y relación con el tema central de esta investigación.

A continuación, se abordará en el siguiente capítulo, todo lo concerniente al marco histórico; es decir a todas las circunstancias de tiempo, modo, y lugar que coadyuvaron para la creación del apartado B, dentro del capítulo 20 constitucional, que hace referencia a las garantías individuales de la víctima del delito.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO 2

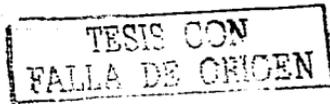
SURGUIMIENTO DE LAS GARANTIAS INDIVIDUALES DE LA VICTIMA EN UN PROCESO PENAL, EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL

En el presente capítulo, se pueden observar las circunstancias sociales, políticas y económicas que coadyuvaron para la introducción de un apartado dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de las garantías individuales que tiene la víctima de un hecho ilícito, dentro de un proceso penal ya sea del orden común o federal; siendo el presente un Marco Histórico de referencia al tema de la investigación; en relación a la exposición de motivos de la iniciativa de decreto que reforma el artículo 20 Constitucional.

2.1 Iniciativa de Decreto que Reforma al Artículo 20 Constitucional.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Es del conocimiento de esta asamblea que con fecha 17 del presente mes de abril, fue discutido el dictamen de reformas al artículo 20 constitucional relativa a los derechos de la víctima en el proceso penal, presentado por las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales, de Justicia y de Estudios Legislativos, Primera, sobre la



base de la Minuta con Proyecto de Decreto que fue turnada para su estudio y dictamen de la H. Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, así como la iniciativa propuesta por el Senador Eduardo Andrade Sánchez.

Tal como fue escuchado por esta asamblea, la Fracción Parlamentaria del Partido Acción Nacional, expresó su rechazo al tratamiento y, sobre todo, a que catálogo de los derechos de la víctima propuestos, fueran elevados al rango de garantías constitucionales siendo, por su naturaleza, materia de regulación secundaria.

Por ello se emitió un voto particular que en sustancia expresa los razonamientos que, a nuestro juicio, provoca una criticable falta de técnica jurídica en el manejo del tema.

Queremos reiterar, como ya se dijo, que el voto particular del Partido Acción Nacional no se opone a que con urgencia y todo esmero se legisle sobre la materia.

Es de inminente necesidad que se devuelva a la víctima de un delito, el equilibrio procesal que nunca debió haber perdido entre los derechos que el indiciado tiene frente a los abusos de autoridad, detenciones arbitrarias o confesiones forzosas y los derechos que la víctima tiene y debe de tener, frente a quien le infringió un daño, muchas veces irreparable, desde el punto de vista emocional o material.

Si ciertamente el sistema penal ha desvirtuado su función, se ha convertido en un instrumento estatal de opresión y sujeción del hombre, no menos cierto es que

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

resulta indispensable cambiar el concepto de justicia retributiva por el de justicia restitutiva. Es decir, un sistema que mire como "prima ratio" del jus punendi, no al castigo sino al resarcimiento del daño causado.

Quiérase o no, el binomio indisoluble entre víctima y victimario, para los delitos de daño, debe de tener la justificación preponderante de que, en un sistema que se precie de ser democrático, el Estado esta obligado a reprimir con ejemplaridad la transgresión a la ley, alo tiempo de que atienda la voluntad y proteja los intereses de quienes merecen ser restituidos en sus derechos afectados.

Así entonces, siguiendo las orientaciones de expertos en la materia y en la búsqueda de una necesidad apremiante que la sociedad demanda sobre el tema, con base en la norma constitucional existente, es decir, el último párrafo del artículo 20 constitucional, nos proponemos aprovechar este marco jurídico para presentar, por un lado, una iniciativa de reformas del mismo, y a la Ley de Amparo, y por otro lado, una iniciativa que dé paso a una Ley de Normas Mínimas para la Víctima del Delito, reglamentaria, precisamente, de ese último párrafo del artículo 20 constitucional vigente.

No dejo de reconocer que en la primera argumentación del Voto Particular suscrito por Senadores de Acción Nacional se criticó la reforma que en el año de 1993 de hizo al mencionado artículo 20 para agregar, de manera enunciativa, cuatro derechos fundamentales a favor de la víctima.

TESIS CON
FALLA DE URGEN

La argumentación contenida en el voto particular consistió en que tales derechos, o sea:

¿el derecho de recibir asesoría jurídica

¿el derecho a que se le satisfaga la reparación del daño cuando proceda;

¿el derecho a coadyuvar con el Ministerio Público, y;

¿el derecho a que se le preste atención médica de urgencia cuando lo requiera,

no tiene intrínsecamente la naturaleza de garantía individual.

Luego de haber revisado la doctrina existente, los tratadistas coinciden en que la referida reforma de 1993 vino a precisar el marco normativo que debe observarse en torno a las víctimas del delito y que es partir de ahí donde debe desprenderse el catálogo regulatorio de los derechos de la víctima que equilibren su participación en el proceso penal frente a su victimario.

En efecto, el catálogo de los citados derechos de la víctima de un delito, arriba precisados, de suyo, si son derechos públicos subjetivos que el particular puede reclamar legítimamente al Estado y, por tanto, a juicio de quienes suscribimos esta iniciativa, gozan, en su esencia, de los atributos de ser garantías individuales.

Siendo el Ministerio Público una autoridad que ejerce el control monopólico de la acción penal, queda claro que la ausencia de información y la orientación que el

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

mismo de a la víctima del delito, da mérito a que esta reclame, en vía de amparo, la restitución de este derecho, cuando le ha sido vulnerado. Lo mismo puede decirse cuando habiendo evidencias claras de la procedencia de la reparación del daño, la representación social se niegue a pedirla en su pliego de conclusiones y también sucede cuando la víctima urgida de una atención médica, los centros hospitalarios, que en su mayoría pertenecen al sistema central o paraestatal, no den ese abrigo inminente requerido.

Pero estos extremos fundamentales no deben confundirse con el desarrollo práctico y operativo de formas y procedimientos que con base en tales principios fundamentales, deban establecerse para el cabal cumplimiento de los objetivos previstos en el referido último párrafo del artículo 20 constitucional.

Por ello es que con el propósito de arribar correctamente a las normas protectoras de las víctimas de delito, se hace indispensable dividir en dos apartados el artículo 20 constitucional: el primero referente a los derechos del inculcado y el segundo relativo a los derechos de la víctima, enriquecido con la reubicación más exacta o al menos más precisa, de ciertas normas, ya existentes, que no encuentran cabal coincidencia con lo que pretendió plasmar el legislador.

Tal es el caso de la segunda parte del párrafo que encierra la fracción I del artículo 20 constitucional cuando diciendo su enunciado general que "en todo proceso del orden penal, tendrá el inculcado las siguientes garantías:" resulta que dicha segunda parte encierra no propiamente una garantía para el procesado pues,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

contrariamente a ello, en caso de delitos no graves, a solicitud del Ministerio Público aporte elementos al para establecer que la libertad del inculpado representa, por su conducta precedente o las circunstancias y características del delito cometido, un riesgo para el ofendido o la sociedad.

Dicho enunciado difícilmente podría constituir una garantía para el inculpado; por el contrario más bien se advierte una prerrogativa del ofendido; luego entonces dicho derecho debe ser incorporado entre los derechos que a tal sujeto pasivo del delito corresponden y que se encuentran ubicados en la parte final del referido precepto 20 constitucional.

Por otro lado, resulta indispensable limitar la facultad discrecional que el indiciado tiene de carearse con la víctima o testigo de cargo cuando la misma sea menor de edad, dado el trauma que le causa la participación en diligencias de tal naturaleza. De ello se desprende la impostergable necesidad de que se agregue una quinta garantía de la víctima que estando en tales circunstancias y existiendo otros medios de convicción que puedan evitar dicho careo, no constituya ésta una prueba directa obligatoria sino que la misma pueda desahogarse de manera supletoria en los términos que lo determine la ley secundaria.

Consideramos que es más equitativa esta solución que la propuesta sobre el mismo tema en el dictamen aprobado el 17 de abril pasado ya que eliminar de tajo la posibilidad de careo a que tiene derecho el inculpado con su víctima o testigo de cargo cuando este sea menor de edad, provocará otro ~~desequilibrio en el desarrollo~~

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

del proceso penal, pero ahora en perjuicio del inculpado ya que es bien sabido de que existen algunos delitos en los cuales, por la naturaleza de los mismos o por las formas de ejecución, el testimonio preponderante es el de la propia víctima y si por ser menor de edad resulta inviable la prueba del careo que en muchos casos puede ser determinante, potencialmente, se estarían cultivando esquemas de injusticia ante la imposibilidad de una defensa genuina del inculcado al amparo de la libertad probatoria que privilegia el derecho penal.

De igual manera, en congruencia con el voto particular emitido por la fracción parlamentaria del Partido Acción Nacional en el Senado de la República, resulta imprescindible eliminar el colofón del último párrafo del artículo 20 constitucional cuando dice "En todo proceso penal, la víctima o el ofendido por algún delito, tendrá derecho a... los demás que señalen las leyes" ya que de suyo ha quedado precisado que la legislación secundaria no puede alterar la norma constitucional y que las legislaturas locales no pueden alterar la constitución si no es con la participación y concurrencia de los órganos legislativos que señala el artículo 135 de la Ley Fundamental.

De esta manera presentamos la siguiente:

INICIATIVA DE DECRETO QUE REFORMA EL ARTICULO 20
CONSTITUCIONAL.-

ARTICULO PRIMERO.- Se reforma el artículo 20 constitucional para dividirse en dos apartados: el apartado A) referente a las garantías del acusado; el apartado

B) para agrupar los derechos de la víctima contenidos actualmente en el último párrafo del citado artículo.

ARTICULO SEGUNDO.- Se reforma el primer párrafo del apartado B del artículo 20 constitucional aquí reformado para quedar como sigue:

“En todo proceso penal, la víctima o el ofendido por algún delito, tendrá derecho a recibir asesoría jurídica, a que se le satisfaga la reparación del daño cuando proceda, a coadyuvar con el Ministerio Público y a que se le preste atención médica de urgencia cuando lo requiera”.

ARTICULO TERCERO.- Se reforma la segunda parte de la fracción I del artículo 20 constitucional para reubicarse como segundo párrafo del apartado B del mismo artículo.

ARTICULO CUARTO.- Se agrega un tercer párrafo al apartado B del artículo 20 constitucional que diga.

“Cuando la víctima o testigo de cargo sea menor de edad, el careo a que se refiere la fracción IV del apartado A de este artículo, se practicará de manera supletoria o mediante el uso de tecnología que impida el enfrentamiento de los careados, siguiendo las reglas que al efecto señale la ley secundaria”

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

TRANSITORIO

ARTICULO UNICO.- El presente decreto entrará en vigor el día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación. (Senado: Congreso de la Unión).

Continuando con la secuencia del tema, existen comentarios importantes, respecto a la reforma del artículo 20 Constitucional, en su apartado B, referente a las garantías individuales de la víctima u ofendido.

2.2 Comentarios a la Minuta sobre la propuesta de reforma al artículo 20 constitucional: por los Licenciados Sigfrido Pavón Bruschetta, Nicolás Chávez Cisneros y Alberto Buendía Madrigal. Instructores del Instituto de Formación Profesional de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

La victimología como disciplina que nace del árbol de las Ciencias Penales, es algo relativamente reciente. Sin embargo, encontramos algunos antecedentes desde finales del siglo XIX y principios del XX; entre otros, podemos mencionar algunos capítulos importantes sobre las víctimas de los delitos, en los textos de Lombroso y Garógallo, así como de otros criminólogos, desde las fechas mencionadas. El mismo Freud hablaba de la relación víctima-victimario, como un juego erótico que, en

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

algunos casos, terminaba con uno de los contendientes. No obstante, estamos conformes en que a partir de 1930, esta disciplina adquiere proyección y congruencia, sobre todo con un tratadista notable como lo fue Benjamín Mendelson.

Es un hecho trascendental que la H. Cámara de Diputados de la LVII Legislatura haya elaborado una minuta en la que se proponen modificaciones al artículo 20 constitucional, para asignar mayores derechos a la víctima del delito, contemplando capítulos tan importantes como la protección, la reparación del daño, la coadyuvancia con el Ministerio Público, la asesoría jurídica, la atención médica y el tratamiento psicológico cuando lo requiera la atención directa a la víctima. Entre otros aspectos importantes, lo anterior nos hace pensar que esa corriente subterránea de la subconciencia colectiva (que a veces florece simultáneamente) ya tenía vigencia, y su nacimiento oficial se encontraba cerca.

No obstante la gran importancia de las reformas que se proponen al texto del artículo 20 constitucional, consideramos que sería necesario, que se complementara mediante la adición de algunos ordenamientos de la Ley Adjetiva para el Distrito Federal y esencialmente en lo que se refiere al Capítulo I bis de las "Víctimas u ofendidos por algún delito" como son:

Artículo 9. Las víctimas o los ofendidos por la comisión de un delito tendrán derecho, en la averiguación previa o en el proceso, según corresponda:

II. "A que los servidores públicos los traten con la atención y respeto debido a su dignidad humana, absteniéndose de cualquier acto u

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

omisión que cause la suspensión o deficiencia de dicho servicio, abuso o ejercicio indebido de la autoridad”;

IV. "A presentar cualquier denuncia o querrela por hechos probablemente constitutivos de delito y a que el Ministerio Público las reciba”;

IX. "A recibir en forma gratuita, copia simple de su denuncia o querrela ratificada debidamente o copia certificada cuando la solicite, de conformidad con lo previsto por el Código Financiero del Distrito Federal”;

XII. "A tener acceso al expediente para informarse sobre el estado y avance de la averiguación previa”;

XVII. "A ser restituidos en sus derechos cuando estos estén acreditados”.

XX. "En caso de que deseen otorgar el perdón, a ser informados claramente del significado y la trascendencia jurídica de este acto”.

Es importante considerar el elevar estos ordenamientos jurídicos a rango constitucional, y darles un carácter general, con el propósito de que tengan vigencia en el ámbito nacional, para satisfacer las necesidades universales de la colectividad,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

convertidas en garantías constitucionales, de las de las víctimas u ofendidos, de una manera integral.

Resulta importante realizar las siguientes reflexiones de acuerdo con las investigaciones y los resultados que en materia de victomología se han obtenido:

Primera.- Es indudable que durante 200 años se ha tratado de frenar los abusos de la autoridad frente a los probables responsables de la comisión de un delito.

Segunda.- Durante los últimos 30 años nos hemos percatado de que los derechos del probable delincuente han desbalanceado los de la víctima que, desafortunadamente, fueron olvidados.

Tercera.- Podemos considerar, de una manera general, que la víctima ha sido considerada como un simple testigo.

Cuarta.- Es así como, mientras al probable responsable se le han concedido sus derechos perfectamente definidos y estructurados, se ha hecho caso omiso de los derechos de la víctima, a quien podemos decir que literalmente se le ha "explotado" para convertirse exclusivamente en proveedor de la información que se requiere durante el procedimiento penal, para después dejarla en el olvido.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Quinta.- Sin embargo, es indiscutible, que hay un esfuerzo cada vez más creciente de la sociedad, para lograr establecer un equilibrio entre los derechos de la víctima y del delincuente, a pesar de lo cual son todavía mínimos.

Estamos conscientes de que se ha iniciado un proceso irreversible de reintegración al sistema de justicia penal de la víctima.

¿Por qué es imprescindible su realización?

Porque la víctima es el principio del procedimiento penal, en virtud de que a través de su denuncia o querrela, se pone en acción el sistema de justicia penal.

Si a la víctima no se le da la debida atención e, incluso, llega a recibir un maltrato por parte de las autoridades, se inhibe a denunciar, impidiendo con ello la aplicación del sistema de justicia penal.

Se requiere no sólo de la denuncia, sino también de la colaboración de todos los ciudadanos que de alguna manera son afectados por la comisión de un delito.

Se evitará que surja la venganza como consecuencia de la ineficiencia de las autoridades que ocasiona que los ciudadanos se hagan justicia por su propia mano. La sociedad se puede fracturar cuando la víctima no se siente atendida.

Siempre se ha pensado en el criminal como la parte débil de la sociedad civil, olvidando que lo son también las víctimas, si no les damos la atención adecuada. Por

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

lo tanto, si atendemos correctamente a las víctimas lograremos el fortalecimiento del sistema de justicia penal y por ende de la sociedad.

Podemos establecer que es por las razones anteriores que ciudadanos y autoridades, debemos continuar con tenacidad y firmeza en la construcción de un Estado de Derecho consistente y equilibrado que nos permita convivir en plena armonía social.

Para ello, es necesario establecer un frente común que implique corresponsabilidad y coordinación entre sociedad y gobierno, para que unidos podamos resolver un problema tan grave como es el de reconocer debidamente los derechos de la víctima de un delito.

Indudablemente, la prevención del delito y la atención integral a la víctima deben ser prioridad de todos los ciudadanos, legisladores, jueces, instituciones de procuración de justicia y servidores públicos.

Creemos que no podemos enfrentar el crimen si no nos unimos para atender sus causas y sus efectos. Debemos tener siempre presente que la victimización es un fenómeno que afecta no sólo a los ofendidos por el delito, sino también a sus familias y a su entorno social. Es por ello que la atención a la víctima debe ser una necesidad fundamental en las tareas de procuración y administración de justicia.

Resulta evidente que el interés de la sociedad civil y de las autoridades por proponer soluciones reales al problema delincencial, y en particular la atención a las

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

victimias de los delitos, es patente y actual; y si bien es cierto que la tarea es ardua, el reclamo ciudadano tiene una respuesta firme a través de esta importante propuesta de reforma al artículo 20 constitucional.

Por tal motivo, es necesario que el Estado aplique diversos mecanismos, para reglamentar el cumplimiento efectivo, en el sentido de que la víctima debe de recibir adecuadamente atención médica y tratamiento psicológico, así como de la reparación del daño, con el propósito de lograr la consolidación plena de estas Garantías Constitucionales.

Si bien es cierto que esta propuesta es un esfuerzo trascendental de la H. Cámara de Diputados para conceder a la víctima del delito las garantías constitucionales a que tiene derecho, se considera que es necesario tomar en consideración la adición de los ordenamientos jurídicos establecidos en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, de los que se hace mención en este comentario, con el propósito de darle la universalidad que exige y reclama la sociedad. (Cámara de Diputados: Congreso de la Unión).

El otorgamiento a nivel constitucional de mayores prerrogativas a las victimas u ofendidos en la comisión de ilícitos, a efecto de que tengan certeza jurídica, para que se les restituya al goce de sus garantías violadas. (Cámara de Diputados: Congreso de la Unión).

La enmienda que se analiza tuvo como antecedentes dos iniciativas, la primera presentada por los Diputados Miguel Quirós Pérez y Ricardo Monreal Ávila,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

en su calidad de integrantes del Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional.(Cámara de Diputados: Congreso de la Unión).

A continuación se señalan las innovaciones más importantes de la reforma del 21 de septiembre del año 2000 y son las siguientes.

A) A la víctima se le reconoce el derecho subjetivo público de asesoría legal y de ser informado del desarrollo del procedimiento penal, lo que involucra el correlativo deber jurídico del Estado de proporcionar dicha asistencia legal y el deber de la autoridad ministerial y del propio juez penal de dar a conocer la información que se solicite, lo que desde luego, constituye una Garantía Individual cuya violación puede reclamarse a través del juicio de amparo.(Rojas:2002:510).

De lo anterior se aprecia que, la víctima dentro de la Constitución Federal en el artículo 20, apartado B, esta en igualdad procesal con el inculpado, por lo que la garantía antes mencionada, si es violada tiene que ser restituida a través del juicio de amparo, aunque en el texto de la misma ley no se especifique que ese derecho también es concedido para la víctima en este sentido; es decir de ser informado del desarrollo del procedimiento penal, del propio juez penal de dar a conocer la información que éste solicite.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

B) Así mismo, el sujeto pasivo del delito adquiere la prerrogativa constitucional de ofrecer pruebas y el deber del Ministerio Público y del juez de desahogarias. La interpretación anterior se desprende del hecho de que a la regla general así establecida se le pone como restricción que cuando el Ministerio Público considere que no es necesario el desahogo de la diligencia, deberá fundar y motivar su negativa.(Rojas:2002;513).

C) Otra novedad de los derechos de la víctima, involucra una limitación constitucional a la garantía de defensa del inculpado, al establecerse que cuando la víctima o el ofendido sean menores de edad, no estarán obligados a carearse con el inculpado cuando se trate de los delitos de violación o secuestro. En estos casos se llevarán a cabo declaraciones en las condiciones que establezca la ley, que seguramente se hará a través de careo supletorio. (Rojas:2002;514).

D) Finalmente se establece como prerrogativa la de solicitar las medidas y providencias que prevea la ley para su seguridad y auxilio de la víctima, lo que involucra una disposición cuya vigencia sociológica depende de las reformas que se hagan a los ordenamientos secundarios. (Rojas:2002;518).

El autor de la tesis considera, que para entender las circunstancias de tiempo, modo y lugar que coadyuvaron para la creación de tales prerrogativas y que sirvieron para elevar a rango constitucional el derecho de la víctima u ofendido, es necesario partir de un antecedente histórico.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por tal situación, el Marco Histórico de referencia, fue el principal coadyuvante para la existencia de las garantías individuales de la víctima u ofendido; ya que desde años atrás, se venía pugnando por que se crearán dos apartados dentro del artículo 20 Constitucional.

Fue hasta el día 21 de septiembre del año 2001, que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación, una reforma de adición al artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en donde se crea el apartado B, mediante la cual se establecen los derechos de la víctima u ofendido de un delito dentro del proceso penal.

Si bien, la intención del legislador en su exposición de motivos, era luchar por la igualdad entre el inculpado y la víctima, con la finalidad de que se imparta justicia, y precisamente para procurar que se apliquen tales garantías dentro de los procesos penales, tanto en el orden común como el federal.

Finalmente, gracias a la adición del apartado B en comento, se creó la existencia de un Estado de Derecho, para las víctimas de un delito. Sin olvidar que la ciudadanía y autoridades deben de trabajar para que tengan aplicación tales garantías en la práctica legal.

A continuación, se hace mención al Marco Jurídico aplicable de las garantías individuales de la víctima u ofendido.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO 3

MARCO JURÍDICO SOBRE LA APLICACIÓN DE GARANTIAS INDIVIDUALES A LA VICTIMA EN UN PROCESO PENAL.

En el presente capitulo, se plasma el sustento legal del tema central de la investigación; iniciando de manera jerárquica con la Constitución Federal; Código Federal de Procedimientos Penales; Constitución Política del Estado Libre y Soberano del Estado de Michoacán; Código de Procedimientos Penales Del Estado de Michoacán.

3.1 La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

"El Artículo 20 apartado B". Que nos señala las prerrogativas que se establecen a favor de la víctima o del ofendido, a continuación se señalan.

I.- Recibir asesoría jurídica: ser informado de los derechos que en su favor establece la Constitución y, cuando lo solicite, ser informado del desarrollo del procedimiento penal.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

II.- Coadyuvar con el Ministerio Público; a que se le reciban todos los datos o elementos de prueba con los que cuente, tanto en la averiguación previa como en el proceso, y a que se desahoguen las diligencias correspondientes.

Quando el Ministerio Público considere que no es necesario el desahogo de la diligencia, deberá fundar y motivar su negativa.

III.- Recibir, desde la comisión del delito, atención médica y psicológica de urgencia.

IV.- Que se le repare el daño. En los casos en que sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria.

La ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño.

V.- Cuando la víctima o el ofendido sean menores de edad, no estarán obligados a carearse con el inculpado cuando se trate de delitos de violación o secuestro. En estos casos, se llevarán a cabo declaraciones en las condiciones que establezca la ley.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

VI.- Solicitar las medidas y providencias que prevea la ley para su seguridad y auxilio". (Delgado: 2002; 75)

Se desprende de las anteriores fracciones en las que se establecen las garantías individuales a favor de la víctima u ofendido de un delito, la importancia que revisten, ya que existe igualdad entre el indiciado o procesado y la víctima u ofendido de un hecho ilícito en el que ambos intervienen.

Es menester hacer el señalamiento respecto a la importancia de la reforma de adición, que el 21 de septiembre del año 2000, se integró al artículo 20 constitucional, quedando éste dividido en los apartados A) y B).

Por lo que compete al tema en cuestión, es trascendente la existencia de las garantías individuales a favor de la víctima de un hecho ilícito. Pero es más sustancioso no solo que se encuentren plasmadas en la máxima norma jurídica del Estado Mexicano; sino que tales prerrogativas se apliquen debidamente a favor de las víctimas que tanto lo requieren.

Finalmente, la tarea de los legisladores ha sido cumplida, lo que resta es fomentar su aplicación en la práctica legal, para que se de una igualdad procesal entre el indiciado y el ofendido, A continuación la Ley de Amparo, dentro de su artículo diez, señala la facultad del ofendido para promover el juicio de garantías.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

3.2 Ley de Amparo

"El artículo 10", que ad literam, señala:

El ofendido o las personas que conforme a la ley tengan derecho a la reparación del daño o a exigir la responsabilidad civil proveniente de la comisión de un delito, sólo podrán promover juicio de amparo contra actos que emanen del incidente de reparación o de responsabilidad civil. También podrán promover el juicio de amparo contra los actos surgidos dentro del procedimiento penal, relacionados inmediata y directamente con el aseguramiento del objeto del delito y de los bienes que estén afectos a la reparación o a la responsabilidad civil.(Cuadernos Michoacanos de Derecho:1999;3)

Como se aprecia de la transcripción anterior, en la ley de la materia, no existe igualdad procesal entre el inculpado y la víctima; ya que se percibe en el texto en mención, que su intervención es limitada, ya que solo se le concede el derecho de interponer Juicio de Amparo, tratándose de la Reparación del Daño o Responsabilidad Civil, en cambio al inculpado o reo, puede interponer demanda de garantías contra cualquier acto que viole su esfera jurídica; operando además, la figura de "la suplencia de la queja" en los agravios aún y cuando no los presente en su escrito de demanda. Es por ello que la víctima requiere mayor atención en ese sentido.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Continuando con el tema, el Código Federal de Procedimientos Penales, establece en el artículo 141, las garantías individuales de la víctima, las que a continuación se enumeran en cinco fracciones.

3.3 El Código Federal de Procedimientos Penales.

"El Artículo 141". En todo procedimiento penal, la víctima o el ofendido por algún delito tendrá derecho a:

I.- Recibir asesoría jurídica y ser informado, cuando lo solicite, del desarrollo de la averiguación previa o del proceso.

II.- Coadyuvar con el Ministerio Público.

III.- Estar presente en el desarrollo de todos los actos procesales en los que el inculpado tenga este derecho.

IV.- Recibir la asistencia médica de urgencia y psicológica cuando lo requiera,

V.- Los demás que señalen las leyes.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En virtud de lo anterior, podrán proporcionar al Ministerio Público o al juzgador, directamente o por medio de aquél, todos los datos o elementos de prueba con que cuenten, que conduzcan a acreditar los elementos del tipo penal y a establecer la probable o plena responsabilidad del inculpado, según el caso, y la procedencia y monto de la reparación del daño.

En todo caso, el juez, de oficio, mandará citar a la víctima o el ofendido por el delito para que comparezca por sí o por su representante designado en el proceso, a manifestar en éste lo que a su derecho convenga respecto a lo previsto en este artículo". (Código Federal de Procedimientos Penales: 1999, 58).

De igual manera tales garantías establecidas en la Constitución Federal, son consideradas a su vez en una ley secundaria, como lo es el Código Federal de Procedimientos Penales, que establece el Procedimiento de los delitos federales, y en el cual también existe la víctima de tales ilícitos que puede ser individual y colectiva.

Por tal situación es importante que los jueces de distrito durante la instrucción; tengan bien definidas las garantías que consagra la Constitución General de la República, a favor de la víctima u ofendido, dentro del proceso penal federal. Por lo que es importante hacer mención de lo que señala al respecto la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

3.4 Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

"El Artículo 4, fracción I, inciso C". Corresponde al Ministerio Público de la Federación:

C) En materia de atención a la víctima o el ofendido por algún delito:

a) Proporcionar asesoría jurídica a la víctima u ofendido e informarle de los derechos que en su favor establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y, cuando lo solicite, sobre el desarrollo del procedimiento penal;

b) Recibir todos los elementos de prueba que la víctima u ofendido le aporte en el ejercicio de su derecho de coadyuvancia para la comprobación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado, así como para determinar, en su caso, la procedencia y monto de la reparación del daño. Cuando el Ministerio Público de la Federación considere que no es necesario el desahogo de la diligencia, deberá fundar y motivar su negativa;

c) Otorgar las facilidades para identificar al probable responsable y, en los casos de delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual, privación ilegal de la libertad, o cuando así lo considere procedente, dictar todas las medidas

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

necesarias para evitar que se ponga en peligro la integridad física y psicológica de la víctima u ofendido;

d) Informar a la víctima u ofendido que desee otorgar el perdón en los casos procedentes, el significado y trascendencia jurídica de dicho acto.

e) Dictar las medidas necesarias y que estén a su alcance para que la víctima u ofendido reciba atención médica y psicológica de urgencia. Cuando el Ministerio Público de la Federación lo estime necesario, tomará las medidas conducentes para que la atención médica y psicológica se haga extensiva a otras personas;

f) Solicitar a la autoridad judicial, en los casos en que sea procedente, la reparación del daño, y;

g) Informar a la víctima o al ofendido menor de edad, que no está obligado a carearse con el inculpado cuando se trate de los delitos de violación o secuestro. En estos casos, las declaraciones respectivas se efectuarán conforme lo establezcan las disposiciones aplicables.

El tesisista considera que para que tengan aplicación legal estas garantías que

TESIS CON
FOLIO DE ORIGEN

consagra la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República; debe existir conciencia social, y participación ciudadana que fomente la denuncia de hechos delictivos en los que siempre existe una víctima, para que los delincuentes sean castigados.

A continuación, La Constitución Estatal de Michoacán, hace referencia a la intervención que tienen la víctima en un proceso penal dentro de la entidad de Michoacán.

3.5 La Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Michoacán.

"El Artículo 95 segundo párrafo": que a la letra dice.

En todo proceso penal, la víctima o el ofendido por algún delito, tendrá derecho a recibir asesoría jurídica, a que se le satisfaga la reparación del daño cuando proceda, a coadyuvar con el Ministerio Público, a que se le preste atención médica de urgencia cuando lo requiera y, los demás que señalen las leyes. (Cuadernos Michoacanos de Derecho: 2002).

El tesista opina que, la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Michoacán, contempla en forma resumida, de conformidad con lo que establece la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Norma Suprema del Estado Mexicano, las garantías individuales a favor de la víctima u ofendido de un delito.

Por lo que ve a los habitantes del Estado de Michoacán, establece una certeza y seguridad jurídica, para exigir de los tribunales la aplicación de las prerrogativas consagradas en la Constitución Estatal en favor de la víctima u ofendido derivada de una conducta delictiva que transgrede su esfera jurídica.

Continuando con el Marco Jurídico, es menester señalar que en el artículo 64 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán, contempla la figura jurídica de la parte civil, que se equipará a lo que es la víctima u ofendido.

3.6. Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán,

“El Artículo 64” facultades de la parte civil, señala lo siguiente:

El ofendido puede constituirse en parte civil por sí o por su representante legítimo, para rendir e intervenir en todas las pruebas sobre la existencia de los elementos constitutivos del tipo penal, la probable o plena responsabilidad penal, la situación económica del inculpado y para demostrar los daños y perjuicios que se le hayan causado por el delito, a fin de justificar el monto de la reparación que exija el Ministerio Público.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El juez podrá mandar citar a la persona ofendida por el delito o a quien la represente, para que comparezca a manifestar lo que a su derecho convenga respecto de la reparación del daño". (Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán: 2000; 23).

Como se establece en el Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán; se le denomina "parte civil" a la víctima u ofendido de un hecho delictivo. Que quiera hacer efectivo el pago de la reparación del daño, por lo que el tesista considera superfluo ese derecho, ya que para hacer exigible tal prerrogativa necesita constituirse como parte civil, para hacer valer uno de los derechos contemplados en el artículo 20, apartado B de la Constitución Federal, ya que en el anterior artículo solo se contempla la figura jurídica del pago de la reparación del daño.

Por lo que al autor de la tesis considera que se debe de reformar el anterior artículo, para que se agreguen al Código de Procedimientos Penales de la Entidad, todas las garantías individuales que contempla la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 20 apartado B, y de esta manera se apliquen tales prerrogativas a favor de la víctima u ofendido.

Continuando con el mismo orden de ideas, la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Estado, contempla en su articulado, algunas garantías individuales a favor de la víctima, por lo que es importante hacer su señalamiento.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

3.7 Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Estado.

"El Artículo 6". El Ministerio Público, en su carácter de Representante Social, tendrá las siguientes atribuciones.

I. Durante la averiguación previa:

Restituir de manera provisional al ofendido en el goce de derechos sobre sus bienes, objeto del ilícito, cuando éste comprobado el tipo penal, proceda legalmente y medie petición de parte o se declare de oficio, exigiendo garantía suficiente cuando se considere necesario;

En el ámbito de su competencia y de acuerdo a lo dispuesto en el último párrafo del artículo 95 de la Constitución Política del Estado, proporcionar auxilio y seguridad a las víctimas, así como tomar las providencias necesarias y dictar las medidas precautorias o de aseguramiento, que resulten indispensables para los fines de la averiguación previa.

II. En su intervención como parte en el proceso.

Solicitar el aseguramiento judicial de bienes para garantizar la reparación del daño;

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Pedir al juez, se restituya de manera definitiva al ofendido en el goce de sus derechos sobre los bienes puestos a su disposición. (Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Estado:2000; 105 y 106).

El tesista considera que todo hecho, para que tenga eficacia legal debe de partir de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la cúspide jerárquica de nuestro sistema jurídico mexicano; por lo que es necesario señalar el marco legal para que exista un apego a la ley, y de esta manera la víctima u ofendido de un hecho delictivo, tenga seguridad y certeza jurídica de que el agravio sufrido por tal conducta será resarcido.

La importancia de hacer referencia al marco jurídico, estriba, en que: toda conducta delictiva para que sea sancionada, debe estar plasmada en una norma jurídica previa al hecho, para que la víctima u ofendido que sufrió una lesión en su esfera jurídica, tenga un antecedente de donde partir, para reclamar que se le restituya su garantía individual violada

De esta manera concluye todo lo referente al marco jurídico, aplicable a las garantías individuales de la víctima u ofendido, de conformidad con la pirámide que establece Kelsen. La Constitución Federal, Leyes Federales, Leyes Secundarias, Normatividades Internas de cada Entidad Jurídica.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Ahora bien, a colación con el tema de investigación del presente capítulo, es importante conocer el significado de los siguientes conceptos Tesis y Jurisprudencia, para entender el criterio que utiliza la autoridad judicial para aplicar la norma jurídica.

3.8 Concepto de Tesis y Jurisprudencia.

CONCEPTO DE TESIS

Dentro del ámbito judicial, se entiende por tesis todo aquel razonamiento apoyado con posturas en contrario, sobre una materia del derecho en particular, referente a un sistema jurídico mexicano.

CONCEPTO DE JURISPRUDENCIA

La acepción primaria del término "jurisprudencia"- la ubica como una derivación del latín *juris* (derecho) y *prudencia* (sabiduría), estimándola en lato sensu como el juicio de los prudentes, es decir, aquellos que ante la diversidad de opiniones, emiten la considerada como correcta, producida bajo un equilibrio tal, que se acepta por la mayoría de los involucrados en la controversia, incluso por terceros para cuando se presenten situaciones similares. (González:2001;17).

La jurisprudencia es la interpretación jurisdiccional del Derecho positivo que, conforme la legislación mexicana, sólo pueden realizar los tribunales federales. Para que pueda considerarse que existe una jurisprudencia aplicable, es necesario

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

que la interpretación de la ley se ejecute sobre casos concretos, se repita al menos en cinco ocasiones y siempre en el mismo sentido, y dicha práctica adquiera un valor general. (Enciclopedia en Carta: 2001).

El tesista opina que del anterior concepto de tesis, queda claro que es una postura que adoptan sobre alguna rama o tema particular del derecho, los tratadistas de la legislación positiva.

Por lo que respecta al concepto de jurisprudencia, existe gran diferencia con la acepción de tesis, ya que para que una tesis pase a ser considerada como jurisprudencia, necesitan actualizarse varios supuestos: como el que sean cinco tesis sin ninguna en contrario, en el mismo sentido, que verse sobre casos similares; para que se actualice la jurisprudencia, además de ser creada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, es de gran utilidad en la interpretación de la Norma Jurídica.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO 4

DERECHO COMPARADO, GENERALIDADES DEL PROCESO PENAL Y CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD

Antes de entrar al contenido del presente capítulo, es importante señalar el concepto de derecho comparado, para entender el por que, de la siguiente comparación jurídica: entre la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y algunas Constituciones de Países Latinoamericanos; por lo que a continuación se hace referencia a su acepción.

EL DERECHO COMPARADO. Es una disciplina que se ocupa del estudio de instituciones jurídicas o sistemas de Derecho localizados en lugares o épocas diversas. Su finalidad es indagar puntos de coincidencia y diferencias específicas, arrojando luz sobre la evolución y desarrollo de tales instituciones y sistemas, permitiendo aportar datos tendientes a su mejor conocimiento, y subrayar carencias susceptibles de ser corregidas en el futuro. Las principales finalidades perseguidas por el Derecho comparado son: investigar la esencia del Derecho y las leyes o ritmos de su evolución; investigar el Derecho positivo, contrastan entre sí distintos conceptos jurídicos, categorías de conceptos, sistemas jurídicos o grupos de sistemas. (Enciclopedia en carta:2001)

TESIS CON
TALLA DE ORIGEN

4.1. Constitucionalidad de las Garantías Individuales de la víctima; en algunos países de Latinoamérica:

Todo habitante de un país, sea ciudadano, nacional o extranjero, sea hombre o mujer, de cualquier raza, debe contar con ciertas protecciones legales que en México y prácticamente en todo el mundo son derechos, considerados a favor de la víctima dentro de un proceso penal. Es pues, importante conocerlos y saber que son otorgados por la Constitución Mexicana y algunas otras Constituciones de Latinoamérica, que a continuación se señalan.

4.1.1. Guatemala.

En la Constitución Política de la República de Guatemala;
Título II de los Derechos Humanos; Capítulo I Derechos Individuales.

Artículo 14.- Señala: que, presunción de inocencia y publicidad del proceso. Toda persona es inocente, mientras no se le haya declarado responsable judicialmente, en sentencia debidamente ejecutoriada.

El detenido, el ofendido, el Ministerio Público y los abogados que hayan sido designados por los interesados, en forma verbal o escrita,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

tienen derecho de conocer personalmente, todas las actuaciones, documentos y diligencias penales, sin reserva alguna y en forma inmediata.

(<http://www.georgetown.edu/pdba/constitutions/Guate/guate93.html>)

Desde el punto de vista del tesista; como se desprende del artículo anterior, se le conceden más prerrogativas en la Constitución Política de la República de Guatemala al inculcado y por lo que ve al ofendido, no se señala un apartado especial de garantías individuales, sólo se le da intervención como parte en el proceso. Lo cual es limitativo, ya que él es el sujeto pasivo, quien sufrió el perjuicio, por lo que es conveniente que se le brinde una mayor cantidad de atribuciones durante la secuela procedimental.

Por lo que es menester, que se legisle en la materia; para que en un futuro no muy lejano, se origine un articulado que contemple las garantías individuales en favor de la víctima u ofendido, dentro de un proceso penal.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

4.1.2. Venezuela.

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela; Título III de los Derechos Humanos y Garantías y de los Deberes; Capítulo I Disposiciones Generales.

Artículo 30, que a la letra dice: El Estado tendrá la obligación de indemnizar integralmente a las víctimas de violaciones a los derechos humanos que le sean imputables, y a sus derechohabientes, incluido el pago de daños y perjuicios.

El Estado adoptará las medidas legislativas y de otra naturaleza, para hacer efectivas las indemnizaciones establecidas en este artículo.

El Estado protegerá a las víctimas de delitos comunes y procurará que los culpables reparen los daños causados.
(<http://www.georgetown.edu/pdba/Constitutions/Venezuela/ven1999.html>).

El autor considera que; en la presente Constitución, se habla de víctimas de manera muy genérica, lo cual deja una laguna de ley, ya que se puede interpretar de distintas formas tal acepción, y en lo que respecta a la víctima u ofendido, señala una condicionante para que tenga observancia, ya que hace mención de que se le brindará protección a aquellas, tratándose de delitos comunes, y que va a suceder en caso de que sean delitos de orden federal, no tendrán aplicación tales garantías.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

4.1.3. Nicaragua

La Constitución Política de Nicaragua: Título IV Derechos, Deberes y Garantías del Pueblo Nicaragüense; Capítulo I Derechos Individuales.

Artículo 34 último párrafo. El ofendido será tenido como parte en los juicios, desde el inicio de los mismos y en todas las instancias. (<http://www.georgetown.edu/pdba/Constitutions/Nica/nica95.html>).

El autor de la tesis opina, que dentro de esta Constitución, solamente se le considera al ofendido como parte, dejándosele en un estado de indefensión frente al inculpado, que si goza de una serie de garantías individuales en el proceso penal y que además es quien ocasiono un perjuicio en la esfera jurídica de la víctima u ofendido.

A lo cual es menester que exista una igualdad procesal entre la víctima y el inculpado, en cuanto a las prerrogativas que otorga esta Constitución; ya que están relacionados de manera directa, por lo que el tesisista considera que lo menos que se puede hacer dentro de la Norma Suprema de Nicaragua, es que se le brinden en igualdad de circunstancias las garantías individuales tanto al ofendido como al inculpado y no solamente que el primero sea considerado como parte, ya que su función será muy limitada por la situación en que se encuentra.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

4.2. Comparación Jurídica.

4.2.1. México y Guatemala.

A continuación se señala el texto y fracciones que constituyen las garantías individuales de la víctima en un proceso penal, dentro de las Constituciones de México y Guatemala.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su "Artículo 20 apartado B". Que nos señala las prerrogativas que se establecen a favor de la víctima u ofendido, a continuación se señalan.

I.- Recibir asesoría jurídica: ser informado de los derechos que en su favor establece la Constitución y, cuando lo solicite, ser informado del desarrollo del procedimiento penal.

II.- Coadyuvar con el Ministerio Público; a que se le reciban todos los datos o elementos de prueba con los que cuente, tanto en la averiguación previa como en el proceso, y a que se desahoguen las diligencias correspondientes.

Cuando el Ministerio Público considere que no es necesario el desahogo de la diligencia, deberá fundar y motivar su negativa.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

III.- Recibir, desde la comisión del delito, atención médica y psicológica de urgencia.

IV.- Que se le repare el daño. En los casos en que sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria.

La ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño.

V.- Cuando la víctima o el ofendido sean menores de edad, no estarán obligados a carearse con el inculpado cuando se trate de delitos de violación o secuestro. En estos casos, se llevarán a cabo declaraciones en las condiciones que establezca la ley.

VI.- Solicitar las medidas y providencias que prevea la ley para su seguridad y auxilio". (Delgado: 2002; 75)

En la Constitución Política de la República de Guatemala; Título II de los Derechos Humanos; Capítulo I Derechos Individuales; en el Artículo 14.- Señala: que, presunción de inocencia y publicidad del proceso. Toda persona es inocente,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

mientras no se le haya declarado responsable judicialmente, en sentencia debidamente ejecutoriada.

El detenido, el ofendido, el Ministerio Público y los abogados que hayan sido designados por los interesados, en forma verbal o escrita, tienen derecho de conocer personalmente, todas las actuaciones, documentos y diligencias penales, sin reserva alguna y en forma inmediata. (<http://www.georgetown.edu/pdba/constitutions/Guate/guate93.html>).

El tesista opina que; la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, está más completa, ya que cuenta con un artículo que separa dos apartados: uno, en el que se contemplan las garantías individuales del inculpado y el otro que hace referencia a las garantías de la víctima u ofendido; las cuales tienen mayor interés dentro de la presente investigación. Lo único que cabe señalar, es que tales prerrogativas tengan aplicación práctica en beneficio del ofendido dentro del proceso penal. En lo que respecta a la Constitución Política de la República de Guatemala: es de mencionarse que existe un atraso, en el aspecto de que no existen párrafos o fracciones que le otorguen de manera particular, garantías individuales a la víctima u ofendido en un proceso penal, ya que sólo señala muy superficialmente su carácter como participante dentro de las diligencias que se llevan a cabo durante el proceso, siendo su intervención un tanto cuanto limitada.

4.2.2. México y Venezuela.

Continuando con la comparación jurídica; corresponde a las Constituciones de Venezuela y México: analizar su contenido, respecto de las garantías individuales de la víctima en un proceso penal.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su "Artículo 20 apartado B". Que nos señala las garantías individuales que se establecen a favor de la víctima u ofendido, a continuación se señalan.

I.- Recibir asesoría jurídica: ser informado de los derechos que en su favor establece la Constitución y, cuando lo solicite, ser informado del desarrollo del procedimiento penal.

II.- Coadyuvar con el Ministerio Público; a que se le reciban todos los datos o elementos de prueba con los que cuente, tanto en la averiguación previa como en el proceso, y a que se desahoguen las diligencias correspondientes.

Cuando el Ministerio Público considere que no es necesario el desahogo de la diligencia, deberá fundar y motivar su negativa.

III.- Recibir, desde la comisión del delito, atención médica y psicológica de urgencia.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

IV.- Que se le repare el daño. En los casos en que sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria.

La ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño.

V.- Cuando la víctima o el ofendido sean menores de edad, no estarán obligados a carearse con el inculpado cuando se trate de delitos de violación o secuestro. En estos casos, se llevarán a cabo declaraciones en las condiciones que establezca la ley.

VI.- Solicitar las medidas y providencias que prevea la ley para su seguridad y auxilio". (Delgado: 2002; 75)

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela; Título III de los Derechos Humanos y Garantías y de los Deberes; Capítulo I Disposiciones Generales, en el Artículo 30, que a la letra dice: El Estado tendrá la obligación de indemnizar integralmente a las víctimas de violaciones a los derechos humanos que le sean imputables, y a sus derechohabientes, incluido el pago de daños y perjuicios.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El Estado adoptará las medidas legislativas y de otra naturaleza, para hacer efectivas las indemnizaciones establecidas en este artículo.

El Estado protegerá a las víctimas de delitos comunes y procurará que los culpables reparen los daños causados

El tesista opina que la Constitución Federal, en su contenido es más completa, ya que dentro de un artículo separa dos apartados: uno, en el que se contemplan las garantías individuales del inculpado y el otro donde se establecen las de la víctima u ofendido, siendo estas últimas el tema central de la presente investigación.

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela; hace mención de víctimas en términos generales, pero en lo que se refiere a la víctima u ofendido dentro del proceso penal señala que: El Estado protegerá a las víctimas de delitos comunes y procurará que los culpables reparen los daños causados; tal situación es limitativa ya que el tesista considera que se le pueden dar diversas interpretaciones al párrafo en mención, de acuerdo a los intereses de las partes que intervienen en el proceso penal; además de que existe una laguna de ley, ya que sólo señala los delitos de orden común, y entonces, ¿qué sucede cuando la persona es víctima pero de un delito del orden federal? ¿no goza de tal prerrogativa?.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

4.2.3. México y Nicaragua.

A continuación se realiza la siguiente comparación jurídica respecto de las garantías individuales de la víctima en un proceso penal, de las Constituciones de México y Nicaragua.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su "Artículo 20 apartado B". Que nos señala las prerrogativas que se establecen a favor de la víctima u ofendido, a continuación se señalan.

I.- Recibir asesoría jurídica: ser informado de los derechos que en su favor establece la Constitución y, cuando lo solicite, ser informado del desarrollo del procedimiento penal.

II.- Coadyuvar con el Ministerio Público; a que se le reciban todos los datos o elementos de prueba con los que cuente, tanto en la averiguación previa como en el proceso, y a que se desahoguen las diligencias correspondientes.

Cuando el Ministerio Público considere que no es necesario el desahogo de la diligencia, deberá fundar y motivar su negativa.

III.- Recibir, desde la comisión del delito, atención médica y psicológica de urgencia.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

IV.- Que se le repare el daño. En los casos en que sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria.

La ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño.

V.- Cuando la víctima o el ofendido sean menores de edad, no estarán obligados a carearse con el inculpado cuando se trate de delitos de violación o secuestro. En estos casos, se llevarán a cabo declaraciones en las condiciones que establezca la ley.

VI.- Solicitar las medidas y providencias que prevea la ley para su seguridad y auxilio". (Delgado: 2002; 75)

La Constitución Política de Nicaragua: Título IV Derechos, Deberes y Garantías del Pueblo Nicaragüense; Capítulo I Derechos Individuales.

Artículo 34 último párrafo. El ofendido será tenido como parte en los juicios, desde el inicio de los mismos y en todas las instancias.
(<http://www.georgetown.edu/pdba/Constitutions/Nica/nica95.html>)

El tesista opina que la Constitución Mexicana, es de las más adelantadas en su texto; ya que es la primera Constitución Latinoamericana en contemplar un apartado donde establece las garantías individuales de la víctima u ofendido en un proceso penal, por lo que es una satisfacción como mexicanos que existan tales prerrogativas; pero la importancia que reviste el tema de la presente investigación, es que estas tengan aplicación dentro de los casos prácticos que se presentan en la vida cotidiana, ya que cada día van en aumento las conductas delictivas que traen consigo una serie de víctimas u ofendidos que se encuentran olvidados, por el temor a las represalias de su victimario o porque simplemente ignoran sus derechos contemplados en el artículo 20 Constitucional, apartado B. En lo que respecta a La Constitución Política de Nicaragua; el ofendido es considerado como parte, lo cual deja limitada su actuación, ya que su intervención será de manera secundaria, en cambio si se le otorgarán la serie de garantías individuales que tienen el inculpado se encontrarían en igualdad de condiciones; por lo que considero que deberían crearse tales derechos a favor del ofendido o víctima, siendo lo menos que pueden hacer, para pueda resarcir un poco el daño causado por el victimario.

En relación con el tema central de la presente tesis, se mencionan las Generalidades del Proceso Penal, así como sus etapas, para que se tenga conocimiento de las funciones que a la víctima u ofendido se asignan dentro del enjuiciamiento penal; y que a continuación se mencionan.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

4.3. Generalidades del Proceso.

Continuando con el mismo orden de ideas, dentro de cualquier proceso penal intervienen varios sujetos a los que se les conoce como partes; por lo que es menester conocer la participación que tienen durante la secuela procesal.

4.3.1. Sujetos que Intervienen en el Proceso Penal.

A continuación se hace referencia a las partes que actúan dentro de un proceso penal; de acuerdo a lo que establece el Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán.

4.3.1.1. LAS PARTES. Concepto de Parte: Como ocurre con otros conceptos, el de parte no es exclusivo de la ciencia procesal, así es que una noción genérica de partes hace referencia ha "algunos de los elementos de un todo" pero específicamente, alude a los sujetos que pueden ser titulares de un derecho o de una obligación, bien sea como consecuencia de un contrato, de un acto jurídico o por disposición de la ley y así se habla de partes contratantes; el concepto de parte esta reservado exclusivamente a los sujetos interesados substancialmente en el resultado del proceso, de modo que las partes en el proceso son: el que reclama para sí, o en nombre de otro, la intervención del órgano jurisdiccional para la tutela de una pretensión y aquel de quien se reclama la satisfacción de la pretensión; tiene

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

calidad de parte quien como actor o demandado pida la protección de una pretensión jurídica por los órganos jurisdiccionales. Así pues los sujetos son el pretensor y aquel de quien se pretende y en la segunda, es decir cuando la pretensión es llevada al proceso, los sujetos cambian de denominación y pasan a ser actor y demandado, respectivamente, constituyendo las partes principales del proceso.(Peña:1948;107).

Concepto de Partes. Son aquellos sujetos que concurren con un interés manifiesto y específico en la relación procesal, por lo que únicamente se deben admitir como tales al Ministerio Público y al procesado. .(Oronoz: 1997: 38).

Los Juristas de obras de Derecho Procesal Penal, como Javier Peña y Nolasco y Luis Torres Díaz, dicen que; desde el momento en que el proceso es el instrumento indispensable para la objetivización de ius puniendi, hablan de que el mismo ha de pronunciarse siempre, aún en los casos en que no exista oposición. Además, se estima que en el proceso civil existe una contienda de partes y de intereses, y que, en cambio, en el proceso penal no existe tal contienda, ni de litis o de conflicto de intereses, se deriva entonces que en este tampoco sea posible hablar de partes, por no poderse

precisar entre quines pudiera existir la contienda, o quienes sean los sujetos de la litis. (Peña: 1948; 107).

MINISTERIO PUBLICO.

El ministerio público, que tiene su origen remoto en diversos funcionarios encargados de la pesquisa y la averiguación de los delitos, constituye una pieza fundamental del procedimiento penal. El artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que introdujo profundos cambios con respecto al derecho anterior, atribuyó en exclusiva al Ministerio Público la facultad de perseguir los delitos, desplazándose, en éste orden de cosas, funciones que antes se atribuían al juez instructor. De este modo, erigió un monopolio acusador en manos del ministerio público. (García:1993;5).

EL INculpADO.

Inculpado. El sujeto activo del delito, bajo cualquiera de los títulos de autor o participante, pasa a ser, en el momento procesal, inculpado o imputado; contra ella se dirige la averiguación previa y, posteriormente, el proceso mismo. A lo largo del procedimiento, el inculpado o indiciado, que son sus denominaciones generales, recibe diversas designaciones: procesado, acusado, sentenciado, ejecutado. El inculpado tiene a su favor un aserie de derechos públicos

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

subjetivos o garantías individuales que la Constitución Mexicana establece en su favor, los derechos del inculpado se resume en la facultad de audiencia y de defensa.(García:1993;5).

LA PARTE CIVIL

El ofendido puede constituirse en parte civil por sí o por su representante legítimo, para rendir e intervenir en todas las pruebas sobre la existencia de los elementos constitutivos del tipo penal, la probable o plena responsabilidad penal, la situación económica del inculpado y para demostrar los daños y perjuicios que se le hayan causado por el delito, a fin de justificar el monto de la reparación que exija el Ministerio Público.

Con el estudio de los sujetos, el derecho procesal entra en lo que se denomina sujetos procesales, respecto a los cuales Barros de Argentis Dante, en su obra: Introducción al estudio del proceso; apunta que son sujetos del proceso, quienes lo hacen y aquellos para quienes se hace. Es decir aquellas personas físicas y jurídicas que producen los actos del proceso, así como esos mismos u otros por su vínculo especial con el objeto, dan lugar al proceso y sufren o aprovechan, de modo inmediato, de las modificaciones del objeto; se suele hablar de sujetos principales y accesorios; los primeros son, los indispensables para el surgimiento de la relación jurídica procesal, al

198
FALLA DE ORIGEN

paso que los accesorios tienen carácter contingente, esto es, pueden o no existir con referencia a una relación jurídica concreta que, sin embargo, existe a pesar de su ausencia. Se alude igualmente a sujetos de la acción (acusador, acusado), sujetos del juicio (juzgador) y terceros (testigos, peritos). Dentro del proceso hay también sujetos indispensables y otros sujetos ocasionales; el juzgador es indispensable en un proceso penal, pues sin él no habría actividad jurisdiccional. En un sistema acusatorio es también indispensable, pues su falta produce la ineficacia de cualquier acto procesal que se realice. Por lo que hace al sujeto que se atribuye la calidad de víctima u ofendido, puede ser sujeto indispensable si la Ley así lo establece. (Barros: 1983; 77)

4.4 CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD

La cúspide jerárquica de nuestro sistema jurídico, ha correspondido, de siempre, a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, misma que en palabras puntuales del maestro Rafael de Pina Vara, "es el ordenamiento fundamental para constituir el Estado, determinando su estructura política, sus funciones características, los poderes encargados de cumplirlas, los derechos y obligaciones de los ciudadanos y el sistema de garantías necesarias para el

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

mantenimiento de la legalidad. La Constitución es la manifestación suprema del Derecho Positivo" (De Pina:1995;164).

Por medio de control o defensa de la Constitución "se entiende al proceso instituido y debidamente previsto en la misma constitución, encaminado a vigilar que los actos de autoridad sean conformes o que estén de acuerdo con la Ley Fundamental o Ley Suprema y para el caso de no ser cumplido tal requisito (el apego a la Constitución por parte de las autoridades al emitir los actos propios de sus funciones), se decretará su contrariedad con el texto de esa ley, procediéndose a su anulación o invalidación por parte de la autoridad competente para conocer del juicio de constitucionalidad" (Del Castillo:1994;23).

En este orden de ideas, la defensa de la Constitución contiene tres supuestos relevantes. Primeramente constituye medios de restricción o limitación a la actuación de las autoridades, a efecto de que sus actos estén siempre acordes con lo dispuesto por las normas jurídicas; en segundo lugar, para el supuesto de que el acto de autoridad ya haya afectado la esfera jurídica del gobernado, prevé la posibilidad de que dicho acto contrario a la Constitución Federal quede invalido o sin vigencia; y finalmente, para imponer una sanción, (Del Castillo:1994;28).

Así , la defensa de la Constitución procede exclusivamente contra actos de autoridad que contravengan el texto constitucional. En contra de los actos de los

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

particulares que transgredan las disposiciones de la Constitución Mexicana, la ley secundaria establece para su impugnación diversas vías: civil, penal, laboral, entre otras, no resultando procedente en consecuencia la vía constitucional.

En resumen los medios de control constitucional tienen por objeto anular actos de autoridad que violen cualquier precepto de la Ley Fundamental, en su parte dogmática u orgánica. La defensa de la Constitución emana de la propia ley suprema y, reitero, procede exclusivamente contra actos de autoridad, no así contra los particulares. El tesista tiene la convicción de que hacer prevalecer el control constitucional es hacer valer el estado de Derecho.

Los medios de control constitucional se clasifican en función de los siguientes tipos de órganos: judicial, político, mixto, popular y neutro. Para efectos de esta tesis solamente se abordara el primero.

El Doctor Ignacio Burgoa establece con pulcritud jurídica las notas esenciales del sistema de control constitucional por órgano judicial: "1.-La protección constitucional se confiere a un órgano judicial con facultades expresas para impartirla, o se ejerce por las autoridades judiciales en observancia del principio de supremacía de la ley fundamental; 2.- La petición de inconstitucionalidad incumbe a cualquier gobernado que mediante una ley o acto de autoridad stricto sensu sufre un agravio en su esfera jurídica; 3.- Ante el órgano judicial de control se sustancia un procedimiento contencioso (juicio o

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

proceso) entre el sujeto específico agraviado y el órgano de autoridad de quien proviene el acto (lato sensu) que se impugna, o bien dentro de los procedimientos judiciales comunes, la autoridad ante la que se ventilan, prescinde de la aplicación u observancia de la ley o acto stricto sensu que se haya atacado de inconstitucionalidad por el agraviado; 4.- Las decisiones que en uno y otro caso de los apuntados anteriormente emite el órgano de control, sólo tienen efecto en relación con el cual se haya suscitado la cuestión de inconstitucionalidad" (Burgoa:1994:160).

En este tenor, en el sistema de control constitucional, la defensa de la vigilancia de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos está encargada al Poder Judicial de la Federación, quien actúa a instancia de un gobernado afectado en su esfera jurídica por un acto de autoridad o una ley, ventilándose el juicio respectivo, cuya sentencia tendrá efectos solamente en la esfera del actor o quejoso y de la parte demandada (autoridad responsable).

Ahora bien, el sistema de control constitucional por órgano judicial puede hacerse valer a través de dos vías: de acción y de excepción como expongo a continuación:

A) Por vía de acción. En palabras de Licenciado del Castillo del Valle "la acción es un derecho público subjetivo, a través del cual se pone en movimiento al aparato jurisdiccional demandado de él una determinada declaratoria, previa la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

substanciación de un juicio. Cuando esa petición se refiere a la declaratoria de inconstitucionalidad de un acto de autoridad, estamos frente a la defensa constitucional por órgano judicial y vía activa" (Del Castillo:1998;5).

El control de constitucionalidad por órgano o jurisdiccional mediante vía de acción presenta las siguientes peculiaridades:

Es un derecho público subjetivo a favor del gobernado denominado acción de amparo o acción constitucional.

Se ejercita cuando el gobernado considera que una ley o un acto de autoridad es violatorio de la Constitución Federal en su perjuicio.

Se presenta la substanciación de un juicio autónomo e independiente, no ligado ni dependiente a otra instancia anterior o previa, en el que se va dilucidar como única controversia planteada, la relativa a la constitucionalidad de una ley o acto de autoridad.

Tiene por objeto la declaración de inconstitucionalidad de la referida ley o acto de autoridad correspondiente.

B) Por vía de excepción. La vía de excepcional también es conocida como sistema difuso porque se difunde a todos los juzgados la obligación de defender la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Constitución, dejando de aplicar cualquier ley que contravenga a la Constitución Mexicana.

El sistema de defensa de la Constitución por órgano judicial mediante la vía de excepción, también conocido como "autocontrol de la constitucionalidad", tiene como fundamento el principio de "Supremacía Constitucional", que deriva del artículo 133 de la Constitución Mexicana y que ad litteram señala: "Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanan de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, las leyes y tratados a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.

El principio de Supremacía Constitucional lo ilustra el pensamiento de Don José María Iglesias: "Super constitutionem, nihil; sub constitutionem, omnia", es decir, sobre la Constitución, nada; bajo la Constitución, todo (Del Castillo:1994;19).

Se concluye este primer apartado con el maestro Alberto del Castillo, quien asevera que es ejemplo del sistema de control constitucionalidad por órgano judicial el juicio de amparo, ya que "de él conoce un tribunal federal (artículo 103 constitucional) (principio de la competencia de los tribunales de la federación para

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

conocer del juicio de amparo), el cual pone en movimiento la persona afectada en su esfera jurídica (artículo 107, fracción I, Constitucional) (principio de prosecución) y se dicta una sentencia con efectos relativos (artículo 107, fracción II, Constitucional) (principio de relatividad de los efectos de la sentencia de amparo). Esas son las características del juicio de amparo que lo identifican como un medio de control constitucional por órgano judicial". (Del Castillo:1998;5).

4.4.1 CONCEPTO DE JUICIO DE AMPARO

La palabra juicio proviene del latín *judicium*, que significa decir o declarar el derecho. En sentido amplio se utiliza como sinónimo de proceso y, más específicamente, como sinónimo de procedimiento o secuencia ordenada de actos a través de los cuales se desenvuelve todo un proceso.

Sobre el particular, en diversas tesis de jurisprudencia, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en su parte conducente establece que "...por juicio, para los efectos del amparo, debe entenderse el procedimiento contencioso desde que se inicia en cualquier forma hasta que queda declarada ejecutoriada la sentencia definitiva" (Apéndice:1917-1985;508).

La palabra amparo proviene del castellano *amparar*, en el sentido de proteger o tutelar los derechos de una persona. La expresión juicio de amparo se utiliza como sinónimo de juicio de garantías y juicio constitucional.

A continuación se hace la cita de dos conceptos de juicio de amparo vertidos por reconocidos tratadistas:

Alberto del Castillo del Valle: "El juicio de amparo es un proceso de defensa constitucional que se ventila ante los tribunales federales, previa la instancia de la parte agraviada, dando lugar a la substanciación de un juicio en que se dicta una sentencia que surte efectos exclusivamente en la esfera jurídica de quien participa en ese juicio". (Del Castillo:1998;40).

Alfonso Noriega Cantú: "El amparo es un sistema de defensa de la Constitución y de las garantías individuales, de tipo jurisdiccional, por vía de acción, que se tramita en forma de juicio ante el Poder Judicial de la Federación y que tiene como materia las leyes o actos de la autoridad que violan las garantías individuales, o impliquen una invasión de la soberanía de la Federación, en la de los Estados y viceversa y que tiene como efectos la nulidad del acto reclamado y la reposición del quejoso en el goce de la garantía violada, con efectos retroactivos al momento de la violación". (Gudiño:1999;35).

Las completas definiciones invocadas denotan los puntos medulares del juicio de amparo: es un medio de defensa constitucional por órgano judicial y vía activa; un proceso por el que se pretende anular actos de autoridad o leyes contrarias al texto constitucional; el juicio se lleva a cabo a instancia de parte

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

agraviada; la substanciación del juicio se ventila ante los tribunales federales, cuya sentencia tendrá efectos relativos.

El fundamento constitucional del juicio de amparo lo conforman los artículos 103 y 107 de la Ley Fundamental. Del primero de los preceptos citados se desprende la procedencia del juicio de amparo contra leyes o actos de la autoridad federal que impliquen una invasión a la soberanía de las entidades federativas o del Distrito Federal y viceversa, siempre y cuando conlleven también la violación de las garantías individuales. El tesisista se ocupara del artículo 107 constitucional, al tratar los principios rectores.

Existen dos tipos de amparo, Directo o Uni-instancial e Indirecto.o Bi- instancial.

El primero procede contra sentencias definitivas o laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, por violaciones cometidas durante el procedimiento (in procedendo) o en la sentencia misma (in judicando). Las sentencias definitivas (laudos en materia laboral y arbitral) tiene como característica que resuelven el fondo- es decir, acerca de las acciones y excepciones- de la controversia y son irrecurribles a través de recursos ordinarios; las resoluciones que ponen fin al juicio no resuelven el fondo de la controversia y son ejemplos de tales resoluciones la caducidad por inactividad procesal en procesos mercantiles o el auto por el que el Juez de Distrito en materia Civil se declara incompetente para

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

conocer de una demanda cuya acción es la rescisión de un contrato de obra pública por considerar que se trata de materia administrativa y deja a disposición del actor su demanda y documentos base de la acción.

El amparo indirecto o bi-instancial procede contra todos los demás actos de autoridad que no sean materia del amparo directo. Son ejemplos de dichos actos de autoridad: leyes, tratados internacionales, reglamentos administrativos o del trabajo; actos dentro del juicio que ocasionen una ejecución de imposible reparación; actos en el juicio o fuera de él que afecten a terceros extraños y actos fuera del juicio después de concluido.

4.4.2 PRINCIPIOS RECTORES DEL JUICIO DE AMPARO.

El juicio de amparo se rige por reglas o criterios fundamentales que lo estructuran y básicamente son los siguientes:

1. Principio de iniciativa de parte agraviada. El juicio de amparo sólo procede a petición de parte interesada, nunca de oficio. La acción constitucional únicamente puede promoverse por la parte a quien perjudique el acto de autoridad o una ley. Al respecto el artículo 107, fracción I de la Norma Suprema señala: "El juicio de amparo se seguirá siempre a instancia de parte agraviada".

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

II. Principio de agravio personal y directo. Es necesario que se cause un perjuicio o se sufra un daño en los derechos individuales o sociales de los gobernados para que resulte procedente el juicio de garantías. Agravio es todo menoscabo, toda ofensa a la persona, la que debe ser determinada. La afectación que en su detrimento aduzca al quejoso debe ser real y no de carácter simplemente subjetivo, además debe ser actual e inminente.

III. Principio de relatividad. Este principio es también conocido como "fórmula Otero" en honor a Don Mariano Otero. Esta fórmula o principio constriñe el efecto de la sentencia que conceda la protección de la justicia federal solicitada al quejoso, de manera que quien no haya sido expresamente amparado no puede beneficiarse con la apreciación que acerca de la inconstitucionalidad del acto reclamado haya expresado el juzgador en la mencionada sentencia. La sentencia de amparo se debe constreñir a amparar al quejoso sin efectuar pronunciamiento genérico alguno. Sobre el particular, el párrafo primero de la fracción II del artículo 107 constitucional ordena: "La sentencia será siempre tal, que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial sobre el versa la queja, sin hacer declaración general respecto de la ley o acto que la motivare". La excepción a este principio la encontramos se encuentra en materia civil, tratándose de litisconsorcio activo o pasivo.

IV. Principio de Definitividad. El juicio de amparo procede únicamente respecto de actos definitivos, esto es, que no sean susceptibles de modificación o

de invalidación por recurso ordinario alguno. Entre palabras, el juicio de garantías para ser procedente, requiere que antes de interponerlo, deben agotarse todos los recursos ordinarios que señale la ley que rija el acto que se reclame. Este principio presenta algunas excepciones como por ejemplo: cuando el acto reclamado importe peligro de privación de la vida, deportación, destierro, mutilación, infamia, azotes, palos, tormento, multa excesiva, confiscación de bienes y cualesquiera otras penas prohibidas, inusitadas y trascendentes; o bien cuando se reclame un auto de formal prisión; cuando el quejoso no es emplazado a juicio o es extraño al procedimiento; si el acto reclamado carece de fundamentación; si se reclama una ley; en materia administrativa, si el recurso no prevé la suspensión o la prevé exigiendo más requisitos que los que impone la Ley de Amparo.

V. Principio de estricto derecho. Este principio consiste en que el tribunal de amparo al emitir la sentencia respectiva únicamente deberá tomar en consideración los conceptos de violación aducidos por el quejoso en su demanda, sin poder comprender otras cuestiones que no fueron planteadas en la misma.

El principio de estricto derecho estriba en que el juzgador debe concretarse a examinar la constitucionalidad del acto reclamado a la luz de los argumentos externados en los conceptos de violación expresados en la demanda. En tal virtud, el juzgador de amparo debe limitarse a establecer, si los citados conceptos de violación son o no fundados, de manera que no está legalmente en aptitud de

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

determinar que el acto reclamado es contrario a la Constitución Federal por un razonamiento no expresado en la demanda de garantías, ni que la sentencia o resolución recurrida se aparta de la ley por una consideración no aducida en los agravios respectivos.

Ahora bien, de conformidad con el artículo 107, fracción II, de la Constitución Mexicana, en relación con el diverso 76 bis de la Ley de Amparo, el principio de estricto derecho observa diversas excepciones, específicamente a través de la figura denominada "suplencia de la deficiencia de la queja" (o mejor, suplencia de la queja deficiente), figura que en materia laboral opera solamente a favor del trabajador; en cualquier materia, cuando el acto reclamado se funde en leyes declaradas inconstitucionales por la Jurisprudencia del Tribunal más alto del país; también se aplica a favor de los menores de edad e incapaces; en materia agraria a favor de los núcleos de población ejidal o comunal y de los ejidatarios y comuneros; y en las materias civil y administrativa, cuando se presenta una violación manifiesta de ley que deje al quejoso sin defensa.

En materia penal, la suplencia operará aún ante la ausencia de conceptos de violación o de agravios del quejoso. El alcance de la supremacía en esta materia indica que dicha suplencia procede no sólo cuando son deficientes los conceptos de violación, sino también cuando no se expresa ninguno, lo cual se puede considerar como la deficiencia máxima. Además no se deben olvidar los

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

valores e intereses humanos de la más alta jerárquica que la norma tutela y protege, como son la vida y la libertad de la persona.

4.4.3 LAS PARTES EN EL JUICIO DE AMPARO

Las partes en el juicio de amparo conforme al artículo quinto de la Ley de la materia son:

A) El agraviado quejoso. Es quien promueve el amparo solicitando la protección de la Justicia Federal como titular de la acción de amparo. El quejoso es un gobernado que ha visto violadas sus garantías individuales por un acto de autoridad.

Son ejemplos de quejosos: los ejidos, los sindicatos, los partidos políticos, sociedades mercantiles o civiles, personas morales de derecho público en defensa de sus intereses patrimoniales y desde luego las personas físicas.

B) La autoridad responsable. Es la que dicta, promulga, publica, ordena, ejecuta o trata de ejecutar la ley o acto reclamado. Solamente podrá ser considerada autoridad para los efectos del amparo, el ente, de iure o de facto que actúe con imperio, como persona de derecho público, cuyo acto, el reclamado, satisfaga las características de unilateralidad, imperatividad y coercitividad.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Recordemos que el acto de autoridad es unilateral porque para su existencia y eficacia no requiere del concurso o colaboración del particular frente al cual se ejercita. Es imperativo porque supedita la voluntad de dicho particular, es decir, la voluntad de este la queda sometida y es coercitiva porque puede constreñir o forzar al gobernado para hacerse respetar.

Por lo que respecta al texto del artículo 11 de la Ley de Amparo, de éste se deduce que hay dos tipos de autoridades: 1. Las que se ordenan, mandan, resuelven o sientan las bases para la creación de derechos y obligaciones; y 2. las que obedecen, ejecutan o llevan a la practica el mando de aquellas. La autoridad responsable es la parte demandada y acude a juicio a través del informe justificado, instrumento con el que defiende la constitucionalidad del acto reclamado.

C) Tercero Perjudicado. Es la persona a la que le produce perjuicio el hecho de que se emita una sentencia concediendo el amparo y protección de la justicia de la Unión al quejoso promovente, teniendo en la controversia el mismo interés que la autoridad responsable en el sentido de que se niegue el amparo al quejoso.

De lo anterior se deduce que contrariamente a su denominación es el primer beneficiado con el acto de autoridad, razón por la que la doctrina considera que lo correcto es llamarlo tercero interesado.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El derecho procesal por regla general es tercero perjudicado la contraparte del quejoso en el juicio natural, o cualquiera de las partes en el mismo juicio cuando el amparo sea promovido por persona extraña al procedimiento; en materia penal, el ofendido o la víctima cuando la resolución o acto reclamado emane del incidente de reparación del daño.

En materia administrativa se presentan dos supuestos: es tercero perjudicado aquel gobernado que ha tramitado o hecho las gestiones para que nazca el acto de autoridad, y, cuando el acto reclamado no ha sido gestionado por el gobernado pero le beneficia.

El tercero perjudicado en el juicio de amparo a través del ofrecimiento de pruebas, formulación de alegatos, interposición de recursos y comparecencia a las audiencias incidental y constitucional.

D) Ministerio Público Federal. Su función como parte del juicio de amparo consiste en vigilar el respeto a los principios de constitucionalidad y de legalidad así como procurar la pronta y expedita substanciación del juicio de garantías. Su participación la lleva a cabo a través de un escrito que se denomina pedimento, en que expone sus consideraciones acerca de la litis planteada, proponiendo la concesión o negativa del amparo, o en su caso, el sobreseimiento del juicio. (Cuadernos Michoacanos de Derecho:1999:3).

CONCLUSIONES

Primera: En términos generales; es un avance legislativo, el elevar a rango constitucional, las garantías individuales de la víctima u ofendido del delito.

Segunda: Es de trascendencia, el hecho de que se haya reconocido el derecho subjetivo de asesoría legal y de ser informado, durante el desarrollo del procedimiento penal a la víctima u ofendido del delito, lo que involucra un deber de la Autoridad Ministerial y del Juez Penal de tenerlo informado de lo que acontece durante la secuela procedimental.

Tercera: En este tenor de ideas, la víctima u ofendido adquiere el derecho constitucional de actuar directamente en el proceso penal, al reconocérsele la potestad de ofrecer pruebas y el deber del Ministerio Público y del Juez de desahogaras.

Cuarta: Se establece también como prerrogativa la de solicitar las medidas y providencias necesarias que prevea la ley para sus seguridad y auxilio de la víctima u ofendido, derivada de una conducta delictiva.

Quinta: Es menester hacer el señalamiento de que tales prerrogativas

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

contempladas por la Constitución Federal, no son aplicadas en su totalidad; tal es el caso de la Ley de Amparo, en su artículo diez: la actuación de la víctima u ofendido es muy limitada, ya que solo puede interponer juicio de garantías, contra actos que emanen del incidente de reparación del daño o de responsabilidad civil; lo que el autor considera que no existe igualdad procesal entre el inculpado y la víctima, como se presume en el artículo 20 constitucional, en sus dos apartados A y B..

Sexta: Es importante que surja una reforma de adición dentro del Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán, en el que se enumeren todas las garantías individuales que contempla la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a favor de la víctima u ofendido de un delito, para que exista igualdad procesal entre el inculpado y la víctima u ofendido, como lo marca la Norma Suprema, y de esta manera se goce de un Estado de Derecho.

Séptima: ¿son de aplicación practica las garantías de la víctima u ofendido.? Antes de dar respuesta a esta interrogante; cabe señalar que dentro de los Códigos de Procedimientos Penales de las Entidades Federativas, no se encuentra un apartado que enumere las garantías individuales de la víctima u ofendido como lo hace la Constitución Federal. Por tal motivo, se puede decir que no se contemplan y no se aplican tales garantías individuales por parte de la autoridad; por el hecho de que en su legislación interna, no se encuentran determinadas detalladamente como en la Norma Suprema. Tal es el caso del Estado de Michoacán; en el artículo 64 del

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado; en el que, señala lo siguiente: El ofendido puede constituirse en parte civil por sí o por su representante legítimo, para rendir e intervenir en todas las pruebas sobre la existencia de los elementos constitutivos del tipo penal, la probable o plena responsabilidad penal, la situación económica del inculpaado y para demostrar los daños y perjuicios que se le hayan causado por el delito, a fin de justificar el monto de la reparación que exija el Ministerio Público.

El juez podrá mandar citar a la persona ofendida por el delito o a quien la represente, para que comparezca a manifestar lo que a su derecho convenga respecto de la reparación del daño". (Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán: 2000; 23).

Octava: ¿tiene beneficios la víctima, con la aplicación práctica de las garantías individuales, consagradas en la constitución federal? Si realmente la autoridad judicial, dentro de los procesos penales, ya sea del orden federal o común, le informarán a las víctimas u ofendidos de las garantías individuales que consagra en su favor la Constitución Federal, en el artículo 20, apartado B; existiría una igualdad procesal y la víctima u ofendido no tendría que recurrir a la venganza privada y existiría una certeza y seguridad jurídica, de que el perjuicio ocasionado será resarcido.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

PROPUESTA

Primera propuesta: va encaminada a que exista una reforma de adición, dentro del Código de Procedimientos Penales vigente en el estado de Michoacán; en el que se contemplen todas las garantías individuales que establece la Constitución Mexicana; en el artículo 20, apartado B, en relación con la víctima u ofendido dentro de un proceso penal.

Ya que desde el punto de vista del tesista, de conformidad con lo establecido en el artículo 64 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán, el ofendido tiene una intervención muy limitada dentro del proceso pena y que además no se encuentra en igualdad procesal frente al inculcado; por lo que puede ser motivo de violación a las garantías individuales consagradas en su favor. Por tal situación es importante que se agreguen tales prerrogativas dentro del Código en comento.

Segunda propuesta: enfocada a la aplicación de las garantías individuales en favor de la víctima dentro del juicio de amparo. Dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el artículo 20, apartado B, se contemplan las garantías individuales del inculcado y de la víctima, esto presupone que existe una igualdad procesal, cosa que no sucede dentro de la práctica legal; ya que como lo

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

establece el artículo 76 bis fracción segunda, de la ley de amparo, que señala: "En materia penal, la suplencia operará aun ante la ausencia de conceptos de violación o de agravio del reo, que sucede con la víctima u ofendido, el artículo 10 de la ley en comento, señala que: El ofendido o las personas que conforme a la ley tengan derecho a la reparación del daño o a exigir la responsabilidad civil proveniente de la comisión de un delito, sólo podrán promover juicio de amparo contra actos que emanen del incidente de reparación o de responsabilidad civil. También podrán promover el juicio de amparo contra los actos surgidos dentro del procedimiento penal, relacionados inmediata y directamente con el aseguramiento del objeto del delito y de los bienes que estén afectos a la reparación o a la responsabilidad civil.

Como se aprecia no existe la igualdad procesal que se presume en el artículo 20 apartado A y B; ya que no se protege a la víctima u ofendido como debiera ser; la propuesta que el tesisista señala es la siguiente, que: dentro de la ley de amparo se adicione un apartado en el que se le otorgue la potestad de interponer juicio de amparo, no sólo para solicitar la reparación del daño o responsabilidad civil proveniente de la comisión del delito que emanen de una cuestión incidental; sino contra actos que durante el procedimiento penal afecten su esfera jurídica.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

BIBLIOGRAFÍA

1. Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985,
Cuarta parte, Tercera Sala, Tesis número 168, Página 508
2. Burgoa Orihuela, Ignacio (1998)
"Diccionario de Derecho Constitucional, garantías y Amparo"
Editorial Porrúa, 5ª Edición
México, D.F.
3. Burgoa Orihuela, Ignacio (1994)
"El Juicio de Amparo"
Editorial Porrúa, Trigésima Primera Edición
México, D.F.
4. Caballenas Mora, Guillermo (1998)
"Diccionario enciclopédico de Derecho Usual"
Editorial Heliasta, 26ª Edición.
5. "Cuadernos Michoacanos de Derecho"
Vol. 93, Junio del 2002

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

6. "Cuadernos Michoacanos de Derecho"

Vol. 57, Marzo de 1999

7. Delgado Moya, Rubén (2002)

"Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, comentada"

Editorial Sista, 15ª Edición

México, D.F.

8. De Pina Vara, Rafael (1995)

"Diccionario de derecho"

Editorial Porrúa, Vigésimo cuarta Edición

México, D.F.

9. De Pina Vara, Rafael (1998)

"Diccionario de derecho"

Editorial Porrúa, Vigésimo sexta Edición

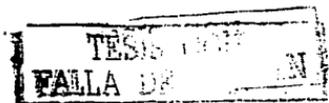
México, D.F.

10. Del Castillo del Valle, Alberto (1994)

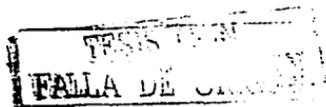
"La Defensa Jurídica de la Constitución en México"

Editorial Duero, Primera Edición

México, D.F.



11. Del Castillo del Valle, Alberto (1998)
"Primer Curso de Amparo"
Editorial Edal, Primera Edición
México, D.F.
12. "Diccionario Jurídico Mexicano" (2001)
Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
Editorial Porrúa, Decimaquinta Edición
México, D.F.
13. "Enciclopedia Jurídica Mexicana" (2002)
Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
Editorial Porrúa, 1ª Edición
México, D.F.
14. Farias Gutiérrez, Mauricio (2000)
"Necesaria protección por parte del legislador a las víctimas inocentes"
15. Gudiño Pelayo, José de Jesús (1999)
"Introducción al Amparo Mexicano"
Editorial Limusa, Segunda Edición
México, D.F.



16. González Quintanilla, José Arturo (2001)
"Derecho Penal Mexicano"
Editorial Porrúa, Sexta Edición
México, D.F.
17. [Http://www.ecuanex.apc.org/constitución/indice.html](http://www.ecuanex.apc.org/constitución/indice.html).
18. [Http://www.nicanex.apc.org/constitución/html](http://www.nicanex.apc.org/constitución/html).
19. Ovalle Favela, José (2001)
"Teoría general del Proceso"
Editorial Oxford, Quinta Edición
20. Oronoz Santana, Carlos M (1997)
"Manual de Derecho Procesal Penal"
Editorial Limusa, 5ª Reimpresión
México, D.F.
- 21.- Pavón Vasconcelos, Francisco (1999)
"Diccionario de Derecho Penal"
Editorial Porrúa, 2ª Edición
México, D.F.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

22. Rojas Caballero, Ariel Alberto (2002)

"Garantías Individuales"

Editorial Porrúa, Primera Edición

México, D.F.

23. Toscano Pérez, Hirepan (2002)

"La Necesidad de Implantar un Recurso ante Actos Propios del Ministerio Público"

TESIS COM
FALLA DE LEGISLACIÓN