



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO

**LA SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE A LA
VÍCTIMA Y AL OFENDIDO A LA LUZ DEL ARTÍCULO
20, APARTADO B, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA
DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADA EN DERECHO**

PRESENTA:

MARIBEL KARINA PÉREZ TÉLLEZ

ASESOR:

DR. LUCIANO SILVA RAMÍREZ



CIUDAD UNIVERSITARIA,

2007



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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



UNIVERSIDAD NACIONAL
AVENIDA DE
MEXICO

**UNIDAD DE SEMINARIOS "JOSE VASCONCELOS"
FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y DE
AMPARO.**

**LIC. EDMUNDO ELIAS MUSI
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO.
P R E S E N T E**

Distinguido Licenciado:

Por medio del presente escrito, me permito informar a Usted que la alumna **PEREZ TELLEZ MARIBEL KARINA**, con número de cuenta 96027068, elaboró bajo la dirección del suscrito la tesis titulada **"LA SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE A LA VICTIMA Y AL OFENDIDO A LA LUZ DEL ARTICULO 20 APARTADO B DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS"**, para optar por el título de Licenciada en Derecho; trabajo que he **APROBADO** completo y satisfactoriamente, por lo que salvo su mejor opinión, estimo procedente continuar con los trámites inherentes al caso.

Sin más por el momento, reciba un cordial saludo.

A T E N T A M E N T E
"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"
Cd. Universitaria D.F., Julio 3 de 2007.


DR. LUCIANO SILVA RAMIREZ.

*/m.



UNIDAD DE SEMINARIOS "JOSÉ VASCONCELOS"
FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y DE
AMPARO

Cd. Universitaria, D. F., julio 5 de 2007.

ING. LEOPOLDO SILVA GUTIÉRREZ
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.
Presente.

Por este conducto, me permito comunicar a usted, que la pasante **PEREZ TELLEZ MARIBEL KARINA**, con número de cuenta 96027068 bajo la supervisión de este Seminario, elaboró la tesis intitulada "**LA SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE A LA VÍCTIMA Y AL OFENDIDO A LA LUZ DEL ARTÍCULO 20 APARTADO B DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS**", realizada con la asesoría del profesor **Dr. Luciano Silva Ramírez**.

Con fundamento en los artículos 8° fracción V del Reglamento de Seminarios, 19 y 20 del Reglamento General de Exámenes de la Universidad Nacional Autónoma de México, por haberse realizado conforme a las exigencias correspondientes, se aprueba la nombrada tesis, que además de las opiniones que cita, contiene las que son de exclusiva responsabilidad de su autor. En consecuencia, se autoriza su presentación al Jurado respectivo.

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

ATENTAMENTE
"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"
EL DIRECTOR DEL SEMINARIO.



LIC. EDMUNDO ELÍAS MUSI.

*rm.

*A mi familia,
por su comprensión.*

*A mis padres,
por su confianza, apoyo,
comprensión y educación brindada,
esto es en honor a ustedes.*

*A mi asesor,
mil gracias por su paciencia y
tiempo dedicado al presente trabajo.*

*Al licenciado Aureliano,
gracias por la enseñanza que me ha brindada,
es usted un gran maestro.*

*A mis profesores,
ustedes me formaron.*

***LA SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE A
LA VÍCTIMA Y AL OFENDIDO A LA LUZ DEL
ARTÍCULO 20, APARTADO B, DE LA
CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS
UNIDOS MEXICANOS.***

“...El juez debe atenerse a criterios de equidad, de buena fe, de prudencia, de evitar daños. Nuestra Constitución lo remite a los principios generales de derecho ante las lagunas de la ley.

El juez no puede ser un burócrata para lograr soluciones realmente justas; históricamente justas en las circunstancias sociales en que se encuentra inmerso, deberá suplir la deficiencia de las partes para encontrar la verdad y hacer justicia.

Al juez burócrata se le define como a un ‘hombre bueno y leal que, preocupado por el derecho, no alcanza a ver nunca la justicia’.

La suplencia de la queja no debe ser utilizada como un medio de despojo del derecho de una de las partes. Esa no es la función de un juez recto y justo...”¹

¹ Fragmento de la discusión en la Cámara de Origen (Senado) del Proyecto de Reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 107, fracción II, en 1986.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN-----	1
-------------------	---

CAPÍTULO PRIMERO

Algunos conceptos constitucionales y de garantías individuales fundamentales

I.	Concepto de Constitución-----	3
II.	Partes de la Constitución-----	6
	A. Parte orgánica-----	6
	B. Parte dogmática-----	7
III.	Fundamentos filosóficos de las garantías individuales-----	7
IV.	Concepto de garantía individual-----	10
V.	Principios constitucionales que las rigen-----	13
VI.	Las garantías de igualdad y seguridad jurídica-----	14
VII.	Antecedentes constitucionales del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos-----	20
	A. Exposición de motivos de la reforma del 21 de septiembre de 2000-----	27
	B. Texto actual -----	29

CAPÍTULO SEGUNDO

Las partes en el proceso penal

I.	Concepto de parte-----	32
II.	Breve referencia a las mismas-----	33
	A. Ministerio Público-----	35
	1. Concepto-----	36
	2. Naturaleza jurídica-----	37
	3. Atribuciones en el proceso penal-----	39
	B. Sujeto activo del delito-----	40
	1. Concepto-----	41
	2. Derechos-----	42
	C. Sujeto pasivo del delito-----	49
	1. Concepto de víctima y ofendido-----	49
	2. Diferencia entre ambos conceptos-----	50
	3. Derechos-----	51

CAPÍTULO TERCERO

Algunos conceptos fundamentales del juicio de amparo

I.	Concepto del juicio de amparo-----	57
II.	Naturaleza jurídica y objeto del amparo-----	58
III.	Principios fundamentales del juicio de amparo-----	61
	A. En la acción-----	61
	1. Instancia de parte agraviada-----	61
	2. Existencia de agravio personal y directo-----	62
	3. Definitividad-----	62
	B. En el procedimiento-----	65
	1. Prosecución judicial-----	65
	C. En la sentencia-----	65
	1. Relatividad-----	66
	2. Estricto derecho-----	68
	3. Suplencia de la queja-----	68
IV.	Partes en el juicio de amparo-----	70
	A. Quejoso-----	70
	B. Autoridad responsable-----	72
	C. Tercero perjudicado-----	73
	D. Ministerio Público-----	74
V.	Amparo indirecto o bi-instancial-----	75
VI.	Amparo directo-----	80

CAPÍTULO CUARTO

El principio de la suplencia de la queja deficiente

I.	Antecedentes constitucionales-----	84
II.	Implicación-----	88
III.	Naturaleza-----	88
IV.	Extensión-----	89
V.	Autoridades que tienen competencia para su aplicación-----	90
VI.	La suplencia de la deficiencia de la queja en materia penal en el artículo 76 de la Ley de Amparo hasta 1985-----	91
VII.	Reformas y adiciones a la Ley de Amparo del 20 de mayo de 1986 (artículo 76 bis, fracción II)-----	92
VIII.	Regulación en otros ordenamientos-----	93
	A. Al inculpado-----	93
	1. En el Código Federal de Procedimientos Penales-----	93
	2. En el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal-----	93
	B. A la víctima y ofendido-----	94
	1. En el Código Federal de Procedimientos Penales-----	94
	2. En el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal-----	95

IX.	Jurisprudencia relativa-----	100
A.	1ª./J.26/2003. Página 175 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XVIII, correspondiente a agosto de 2003, Novena Época, sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.-----	106
B.	1ª./J.27/2003. Página 127 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XVIII, correspondiente a agosto de 2003, Novena Época, sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación-----	107
X.	Crítica a las mismas-----	108
XI.	Propuestas de reformas y adiciones a los códigos en materia penal-----	111
A.	Al Código Penal Federal-----	112
B.	Al Código Federal de Procedimientos Penales-----	112
C.	Al Código Penal para el Distrito Federal-----	112
D.	Al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal--	113
XII.	Propuesta de reforma y adición al artículo 76 bis, fracción II, de la Ley de Amparo -----	114
CONCLUSIONES -----		115
BIBLIOGRAFÍA -----		119

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo tiene como finalidad destacar la desigualdad en el trato que a lo largo de muchos años ha existido entre el indiciado y el ofendido o víctima del delito durante el proceso, aún en la actualidad la atención que otorgan algunos servidores públicos a las víctimas del delito, por lo general es deficiente, insuficiente o ambas, tanto en su esfera psicológica, física, jurídica y patrimonial; al grado de que cuando acuden al Ministerio Público a denunciar, suele darse una victimización institucional aun más negativa, pues en vez de ser auxiliados por la autoridad ante la que acuden, también son agredidos; aunado a lo anterior, el órgano investigador actúa discrecionalmente para la integración de las averiguaciones previas, lo que origina que la gran mayoría de ellas terminen en el no ejercicio de la acción penal, resolución que aunque la víctima tiene derecho a impugnar, generalmente no lo hace por carecer de recursos para ello o inadecuada información.

Esta desigualdad trató de equilibrarse con su representación jurídica en el proceso por el Ministerio Público, quien tiene la obligación de otorgarle asesoría e inclusive existe la posibilidad de participar en él como coadyuvante; sin embargo, su actuación quedó limitada a la de un simple colaborador, pues no puede acudir directamente como parte durante el procedimiento.

Como una respuesta a la sociedad sobre esta situación, se reformó el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 21 de septiembre de 2000, en la que se dividió dicho precepto en dos apartados, incluyendo en el segundo un catálogo de garantías individuales a favor del ofendido o la víctima del delito, convirtiéndose de esta manera en objeto de protección constitucional cuando sean vulneradas, a través del juicio de amparo.

No obstante que el objetivo de la reforma citada en el párrafo anterior, fue el de equilibrar la tutela de la protección de los derechos existentes entre quienes se encuentran relacionados directamente con la comisión del delito, es decir, el procesado y el ofendido o víctima, en la realidad no se cumple con el ejercicio de tales derechos; por ejemplo, los tribunales federales, conforme a lo dispuesto por el artículo 76 bis de la Ley de Amparo, están imposibilitados para aplicar la suplencia de la deficiencia de la queja a favor de la víctima, lo que se contrapone a lo previsto por el artículo 20, apartado A, constitucional; empero, ¿cómo se llegó a esta situación?

El presente trabajo analiza el papel que juega la víctima u ofendido por el delito durante el proceso y la tutela de sus derechos públicos subjetivos a través del juicio de amparo, así como la aplicación que tiene la figura jurídica de la suplencia de la deficiencia de la queja a su persona, para lo cual se dividió en cuatro capítulos; el primero de ellos comprende algunas generalidades que nos ayudan a comprender los antecedentes constitucionales de la reforma que se analiza.

En el segundo capítulo se examina cuáles son las partes en el proceso penal, campo en el que han surgido grandes discusiones que dividen posturas, algunas de las cuales incluyen en el concepto hasta a la secretaria.

En el tercer capítulo se abarca un panorama general del juicio de amparo, en el que se encuentra la figura que se analiza a profundidad en el siguiente capítulo que lo es la aplicación de la suplencia de la deficiencia de la queja a la víctima u ofendido por el delito.

CAPÍTULO PRIMERO

Algunos conceptos constitucionales y de garantías individuales fundamentales.

I. Concepto de Constitución

Ferdinand Lassalle², en su conocida conferencia **¿Qué es una Constitución?**, hace una crítica a las definiciones clásicas antes de proporcionar la suya manifestando que éstas:

“se limitan a describir exteriormente cómo se forman las Constituciones y qué hacen, pero no nos dicen lo que una Constitución es...”.

Lassalle³ precisa la fundamentalidad de la Constitución para descubrir su esencia, que encuentra en los factores reales de poder (monarquía, aristocracia, burguesía, banqueros, etc.), como la fuerza que condiciona el contenido de todas las disposiciones jurídicas que rigen la sociedad, concluyendo que la Constitución de un país:

*“es, en esencia,...: **la suma de los factores reales de poder que rigen en ese país**”.*

Distingue la Constitución social (descrita con antelación), de la Constitución jurídica, que define de la siguiente manera:

“Se toman esos factores reales de poder, se extienden en una hoja de papel, se les da la expresión escrita, y a partir de ese momento, incorporados a un papel, ya no son simples factores reales de poder, sino que se han erigido en derecho, en instituciones jurídicas...”⁴

Karl Loewenstein⁵, la concibe de la siguiente manera:

“La totalidad de los principios y normas fundamentales constituye la constitución ontológica de la sociedad estatal, que podrá estar o bien enraizada en las convicciones del pueblo, sin formalización expresa –Constitución en sentido espiritual, material- o bien podrá estar contenida en un documento escrito –Constitución en sentido formal-“.

² LASSALLE, Ferdinand. *¿Qué es una Constitución?*. Undécima edición, México, Editorial Colofón, 1999, p. 6.

³ Idem. p. 19.

⁴ Idem.

⁵ cit. pos. SANCHEZ BRINGAS, Enrique. *Derecho Constitucional*. Séptima edición, México, Editorial Porrúa, 2002, p. 128.

Maurice Hauriou⁶ la define como:

“Un conjunto de reglas que son relativas al gobierno y a la vida de la comunidad estatal”.

El Diccionario Jurídico Mexicano del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM⁷ nos proporciona su significado etimológico:

“(Del latín constitutio-nis), forma o sistema de gobierno que tiene cada Estado; ley fundamental de la organización de un Estado... Debe considerarse la Constitución como la ley fundamental y suprema del Estado, que atañe tanto a las atribuciones y límites a la autoridad como a los derechos del hombre y pueblo de un Estado...”.

Felipe Tena Ramírez⁸ no la define, éste prefiere describirla manifestando lo siguiente:

“Crear y organizar a los poderes públicos supremos, dotándolos de competencia, es, el contenido mínimo y esencial de toda Constitución.

Desde este punto de vista material las constituciones del mundo occidentales, inspiradas en la norteamericana y en las francesas, han organizado el poder público con la mira de impedir el abuso del poder. De aquí que la estructura de nuestra Constitución, como la de todas las de su tipo, se sustente en dos principios capitales: 1º, la libertad del Estado para restringirla es limitada en principio; 2º, como complemento indispensable del postulado anterior, es preciso que el poder del Estado se circunscriba y se encierre en un sistema de competencias.

El primer principio obliga a enumerar en la Constitución ciertos derechos del individuo, llamados fundamentales, que expresa y concretamente se sustraen de la invasión del Estado. Tales derechos se clasifican teóricamente en dos categorías: derechos del individuo aislado y derechos del individuo relacionado con otros individuos. Todos son derechos de la persona frente al Estado, pero la primera categoría comprende derechos absolutos, como la libertad de conciencia, la libertad personal protegida contra las detenciones arbitrarias, etc., en tanto que la segunda clase contiene derechos individuales que no quedan en la esfera del particular, sino que al traducirse en manifestaciones sociales requieren la intervención ordenadora y limitadora del Estado en toda clase de derechos individuales, inclusive en el de propiedad, que antes se consideraba absoluto.

El segundo principio a que antes hicimos referencia, es complemento del primero. Para realizar el desiderátum de la libertad individual, no basta con limitar en el exterior el poder del Estado mediante la garantía de los derechos fundamentales del individuo, sino que es preciso circunscribirlo en el interior por medio de un sistema de competencias. La garantía orgánica contra el abuso del poder, está principalmente en la división de poderes.

⁶ La Constitución. www.monografías.com.

⁷ Diccionario Jurídico Mexicano. 4 Tomos. Sexta edición, México, Coedición Porrúa y el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 1993, pp. 658-660.

⁸ TENA RAMÍREZ, Felipe. *Derecho Constitucional Mexicano*. Trigésimo segunda edición, México, Editorial Porrúa, 1998, pp. 22-24.

...La Constitución en sentido formal –dice Kelsen⁹ es cierto documento solemne, un conjunto de normas jurídicas que sólo pueden ser modificadas mediante la observancia de prescripciones especiales, cuyo objeto es dificultar la modificación de tales normas... La Constitución en sentido formal, el documento solemne que lleva este nombre, a menudo encierra también otras normas que no forman parte de la Constitución en sentido material.“ Tales preceptos, que por su propia índole deberían estar en las leyes ordinarias, se inscriben en la Constitución para darles un rango superior al de las leyes comunes y excluirlos en lo posible de la opinión mudable del Parlamento, dificultando su reforma mediante el procedimiento escrito que suele acompañar a las enmiendas constitucionales...”

Por su parte, Enrique Sánchez Bringas¹⁰, la define de la siguiente manera:

“La Constitución es la norma constituyente, reguladora de la validez del sistema jurídico y determinante de las bases organizativas del Estado y de los fenómenos políticos fundamentales de la sociedad”

El excelso jurista Ignacio Burgoa Orihuela¹¹ distingue las constituciones en dos tipos genéricos: la primera la llama constitución real, ontológica, social y deontológico, y la segunda, jurídico positiva.

“A. El primer tipo se implica en el ser y modo de ser de un pueblo, en su existencia social dentro del devenir histórico, la cual, a su vez, presenta diversos aspectos reales, tales como el económico, el político y el cultural primordialmente (elemento ontológico); así como en el desideratum o tendencia para mantener, mejorar o cambiar dichos aspectos (elemento deontológico o ‘querer ser’). Este tipo de constitución se da en la vida misma de un pueblo como condición sine qua non de su identidad (constitución real), así como en su propia finalidad (constitución teleológica), con abstracción de toda estructura jurídica...”

B. La constitución jurídico positiva se traduce en un conjunto de normas de derecho básicas y supremas cuyo contenido puede o no reflejar la constitución real o teleológica.”

Definir lo que es una Constitución, representa una de las labores más arduas y difíciles para un autor, tanto, que muchas veces rehuyen a ello por el temor de que algo se le escape, sin embargo, cada uno lo hace a su manera, algunos describen su contenido, otros su origen, otros sus características, etc., pero todos coinciden en los puntos medulares de la misma:

1.- Se distinguen dos principios esenciales de la Constitución: la fundamentalidad (porque constituye la base de las leyes ordinarias), y la supremacía (no puede haber ninguna ley por encima de ella),

⁹ cit. pos. TENA RAMÍREZ, op. cit., p.24.

¹⁰ SÁNCHEZ BRINGAS, op. cit., p. 132.

¹¹ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. *Derecho Constitucional Mexicano*. Décimo quinta edición, México, Editorial Porrúa, 2002, pp. 320-323.

2.- Es la norma constituyente del Estado, es decir, contiene la estructuración jurídico-política de éste,

3.- Regula los derechos de los que goza cada persona como individuo e interactuando con otros miembros de la sociedad.

II. Partes de la Constitución

En la doctrina se suelen distinguir dos partes de las constituciones: una orgánica y la otra dogmática.

A. Parte orgánica

En ella se incluyen las disposiciones que regulan la organización y funcionamiento del Estado.

El Diccionario Jurídico Mexicano del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM¹² refiere:

*“...Esta parte contiene el denominado principio de organización por medio del cual **se establece la forma de gobierno, los órganos de gobierno, la división de poderes, las atribuciones de cada uno de los órganos de gobierno y la distribución de competencias entre las esferas de gobierno...** La función de la parte orgánica consiste en **establecer la organización del Estado**, no sólo para determinar su composición sino para complementar las garantías individuales en tanto que delimitan las funciones públicas implementando así el principio del poder frene al poder...”*

El autor mexicano Felipe Tena Ramírez¹³, nos dice:

*“La parte de la Constitución que **tiene por objeto organizar el poder público, es la parte orgánica**. En nuestra Constitución, todo el título tercero, desde el artículo 49 hasta el 107, trata de la organización y competencia de los poderes federales, en tanto que el título cuarto, relacionado también con la parte orgánica, establece las responsabilidades de los funcionarios públicos. **Es la parte orgánica la que propiamente regula la formación de la voluntad estatal; al insuflar en los órganos facultades de hacer, a diferencia de la parte dogmática, que generalmente sólo erige prohibiciones**”.*

¹² Diccionario Jurídico Mexicano. op. cit., p. 2330.

¹³ TENA RAMÍREZ, op. cit. p. 24.

B. Parte dogmática

La representan los derechos fundamentales del hombre, los derechos que éste tiene frente al Estado, el cual no los puede desconocer o violar de ninguna manera.

El Diccionario Jurídico Mexicano del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM¹⁴ nos dice:

*“...el término dogmática sugiere que **constituyen valores incontrovertibles que una sociedad tan sólo reconoce, pues la creación de los derechos se considera anterior a la Constitución y connatural al hombre...** La parte dogmática se entiende asimismo, como una **limitación a los órganos del Estado cuyos actos no deben transgredir los principios contenidos en esta parte...**”*

Tena Ramírez¹⁵ nos dice lo siguiente:

*“La parte de la Constitución que **trata de los derechos fundamentales del hombre**, recibe el nombre de dogmática. Nuestra constitución designa tales derechos con el nombre de garantías individuales, denominación impropia, según lo advirtió Montiel y Duarte, puesto que una cosa son los ‘derechos individuales’ que la Constitución enumera, y otra la ‘garantía’ de esos derechos, que en México reside en el juicio de amparo. El capítulo primero de la Constitución, que comprende 29 artículos, se refiere a los derechos fundamentales, por más que existan dispersos en los demás artículos de la Constitución algunos otros de esos derechos. De acuerdo con las tendencias de la época, nuestra ley suprema limita varios de los derechos fundamentales, en beneficio de la comunidad, lo que se traduce prácticamente en una ampliación de la órbita del Estado”.*

III. Fundamentos filosóficos de las garantías individuales

Las garantías individuales o derechos públicos subjetivos, como los llama el Maestro Burgoa, surgen como vivencias de los pueblos, son las libertades y atributos que les corresponden por el simple hecho de tener la calidad de seres humanos que luchan hasta lograr el pleno reconocimiento de los mismos en su Constitución, teniendo como base para ello la libertad de la que gozan. Pero el reconocimiento de esos derechos a menudo es acompañado de cruentas luchas entre el pueblo y los detentadores del poder que se oponen al establecimiento de normas que regulan sus actos, representando para ellos un obstáculo ante sus frecuentes abusos.

¹⁴ *Diccionario Jurídico Mexicano*. op. cit. p.2329.

¹⁵ TENA RAMÍREZ, op. cit. p. 23.

Si el derecho no partiere del supuesto de que el hombre es libre, no podría sancionar los actos humanos que contradicen las normas jurídicas, pues sin libertad no hay responsabilidad, y sin ésta no se justifica la coacción pública que sanciona por el incumplimiento de la norma.

Durante el siglo XVIII se desarrolló una corriente defensora de estos derechos teniendo como base y sustento de los mismos la voluntad divina.

“A título de reacción contra el sistema absolutista, que consideraba al monarca como el depositario omnímodo de la soberanía del Estado, como réplica a la desigualdad social existente entre los hombres desde un punto de vista estrictamente humano, los sociólogos y políticos... en Francia principalmente, tales como Rousseau, Voltaire, Diderot, etc., observando las inquietudes de la realidad, elaboraron doctrinas que preconizaban la igualdad humana. Como contestación a la insignificancia del individuo en un Estado absolutista, surgió la corriente jurídico-filosófica del jusnaturalismo... que proclamó la existencia de los derechos congénitos al hombre superiores a la sociedad... El iusnaturalismo, por ende, exaltó a la persona humana hasta el grado de reputarla como la entidad suprema en la sociedad, en aras de cuyos intereses debería sacrificarse todo aquello que implicara una merma o menoscabo para los mismos. De esta guisa, los diversos regímenes jurídicos que se inspiraron en la famosa Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, eliminaron todo lo que pudiera obstaculizar la seguridad de los derechos naturales del individuo, forjando una estructura normativa de las relaciones entre gobernantes y gobernados como un contenido eminentemente individualista y liberal. Individualista porque, como ya dijimos, consideraron al individuo como la base y fin esencial de la organización estatal; y liberal, en virtud de que el Estado y sus autoridades deberían asumir una conducta de abstención en las relaciones sociales, dejando a los sujetos en posibilidad de desarrollar libremente su actividad, la cual sólo se limitaba por el poder público cuando el libre juego de los derechos de cada gobernado originaba conflictos personales.”¹⁶

Esta doctrina prosperó hasta forjarse otra teoría totalmente opuesta, para la que el derecho natural no existía, desarrollada en la segunda mitad del siglo XIX y principios del XX, teniendo como máximo representante de la misma a Hans Kelsen con su “Teoría pura del Derecho”, según la cual estos derechos sólo pueden ser otorgados por el Derecho Positivo, es decir, la norma creada por el órgano legalmente establecido para ello (Derecho escrito vigente).

¹⁶ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. *Las Garantías Individuales*. Trigésimo tercera edición, México, Editorial Porrúa, 2001, pp. 24-25.

“Kelsen¹⁷ intenta probar que sólo existe el derecho positivo concebido como una serie de normas coordinadas y sistematizadas y ajeno a cualquier actitud valorativa. Pretende dar a la teoría del derecho la objetividad y la precisión propias de toda ciencia. La misión principal del poder soberano -del Estado- es organizar la convivencia social a través del Derecho. Identifica a la norma fundante del sistema con la idea del poder. La dinámica de su razonamiento lo lleva a identificar Estado y Derecho criticando el dualismo Estado-Derecho. Para Kelsen el Estado es sólo un orden jurídico, y éste se apoya en una norma presupuesta”.

“El maestro (Alfonso) Noriega¹⁸, examina la naturaleza jurídica, y aun filosófica, de las libertades declaradas en la Constitución de 1917, y sostiene que los constituyentes que crearon ese documento recogieron el legado de la ley fundamental de 1857; que tiene en su esencia el carácter de derechos del hombre; y que no se fundan en una teoría específica del derecho natural, sino en la convicción de que el hombre, como tal, como persona humana, tiene derechos que le son propios frente al Estado... concluye concretando su propia posición en los siguientes términos: ‘Si fuere posible condensar mi pensamiento en una fórmula que más que una definición, en el estricto sentido de la lógica, tuviera el carácter de una descripción, me atrevería a afirmar lo siguiente: Los derechos del hombre, las Garantías Individuales, son derechos naturales, inherentes a la persona humana, en virtud de su propia naturaleza y de la naturaleza de las cosas, que el Estado debe reconocer, respetar y proteger, mediante la creación de un orden jurídico y social, que permite el libre desenvolvimiento de las personas, de acuerdo con su propia y natural convicción, individual y social’...”

Burgoa Orihuela¹⁹ sostiene la siguiente tesis:

“Los seres humanos coinciden en un punto fundamental: una genérica aspiración de obtener su felicidad... Una de las condiciones indispensables, sine qua non, para que el individuo realice sus propios fines, desarrollando su personalidad y propendiendo a lograr su felicidad, es precisamente la libertad, concebida no solamente como una mera potestad psicológica de elegir propósitos determinados y escogitar los medios subjetivos de ejecución de los mismos, sino como una actuación externa sin limitaciones o restricciones que hagan imposible o impracticable los conductos necesarios para la actualización de la teleología humana. La existencia sine qua non de la libertad encuentra su sustrato evidente en la misma naturaleza de la personalidad humana.

El hombre es un ser esencialmente sociable... La vida social del ser humano es siempre un constante contacto con los demás individuos miembros de la sociedad, equivaliendo, por tanto, a relaciones de diversa índole, sucesivas y de reaparición interminable. Ahora bien, para que la vida en común sea posible y pueda desarrollarse por un sendero de orden, para evitar el caos en la sociedad, es indispensable que exista una regulación que encauce y dirija esa vida en común,... es menester que exista un derecho...”

¹⁷ POSITIVISMO. www.todoelderecho.com.

¹⁸ cit. pos. CASTRO Y CASTRO, Juventino V. *Garantías y Amparo*. Décima tercera edición, México, Editorial Porrúa, 2004, pp. 20-22.

¹⁹ BURGOA ORIHUELA. *Las Garantías...* op. cit. pp. 9-17.

De las definiciones anteriores, podemos desprender la fundamentación de las garantías individuales o derechos públicos subjetivos, como inherentes al hombre por su propia naturaleza, pero su interacción con otros seres humanos hace necesaria su regulación para que la sociedad pueda desarrollarse armónicamente.

IV. Concepto de garantía individual

Antes de analizar el concepto de “garantía individual”, es necesario profundizar en el significado de la primera palabra que lo compone, en este sentido, el Diccionario de la Lengua Española²⁰ la define como:

*“f. Efecto de afianzar lo estipulado. 2. Fianza, prenda. 3. Cosa que asegura y protege contra algún riesgo y necesidad. Definiendo al mismo tiempo las **garantías constitucionales** como los derechos que la constitución de un Estado reconoce a todos los ciudadanos.”*

De la definición anterior hay que hacer dos observaciones:

1.- Restringe las garantías constitucionales exclusivamente a los ciudadanos de un Estado (hay que recordar que no todos los habitantes de un Estado son ciudadanos, la ciudadanía es adquirida); e

2.- Identifica los términos de garantía y derecho, que como veremos, estrictamente no son lo mismo.

El Diccionario Jurídico Mexicano del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM²¹, hace una distinción entre las garantías constitucionales y las garantías individuales, definiendo la primera de la siguiente manera:

*“En un estricto sentido técnico-jurídico, se entiende por **garantía constitucional** el **conjunto de instrumentos procesales**, establecidos por la norma fundamental, con objeto de **restablecer el orden constitucional cuando el mismo sea transgredido por un órgano de autoridad política.**”*

²⁰ *Diccionario de la Lengua Española*. Vigésimo primera edición. Barcelona, España, Real Academia Española, 1992, p. 721.

²¹ *Diccionario Jurídico Mexicano*. op. cit., pp. 1512.

Como ejemplos de las mismas encontramos el juicio político de responsabilidad de los altos funcionarios de la federación, las controversias constitucionales y el juicio de amparo.

En el concepto de Garantías Individuales, el mismo diccionario²² hace una enumeración y clasificación de ellas, considerándolas parte de la declaración mexicana de derechos humanos junto con las Garantías Sociales. En esta definición hace una distinción entre los derechos del hombre y las garantías individuales de la siguiente manera:

“...mientras los Derechos del Hombre son ideas generales y abstractas, las Garantías, que son su medida, son ideas individualizadas y concretas”.

En la obra jurídica Nuestra Constitución²³ nos proporcionan la siguiente definición:

“La palabra Garantía proviene del término anglosajón ‘warranty o warantie’, que significa la acción de asegurar, proteger, defender o salvaguardar.

En sentido amplio equivale a protección o apoyo. Jurídicamente el vocablo y el concepto ‘garantía’ se originaron en el Derecho Privado, concretamente en la relación entre persona y persona.

En Derecho Público el concepto ‘garantía’ ha significado diversos tipos de seguridades o protecciones a favor de los gobernados en un Estado de Derecho, donde la actividad del gobierno está sometida a normas preestablecidas, cuya base de sustentación es el propio orden constitucional (es decir, la Constitución).

El concepto garantía implica la relación legal o jurídica establecida entre el individuo y el Estado, como institución de orden superior. Esa relación es equivalente a los ‘Derechos del Hombre’, señalados en la Declaración Francesa de 1789 y en la Constitución Mexicana de 1857.

Los Derechos del Hombre o Derechos Humanos son, en términos generales, las facultades de todo individuo de disfrutar de las garantías establecidas por el Estado a su favor y las obligaciones adquiridas por el mismo Estado, para respetar la existencia y ejercicio de esos derechos del hombre.

Esos derechos públicos, establecidos en las Garantías Individuales, son inherentes a la calidad de persona humana, ya que existen para el gobernado desde su nacimiento, independientemente de sus condiciones o circunstancias particulares. Su fuente formal se genera con el artículo primero de la Constitución Política vigente que protege a todo individuo por igual.

*Aún cuando histórica y contemporáneamente los términos ‘derechos del hombre’ y ‘garantías individuales’ se han usado indistintamente para comprender la misma materia o idénticas prerrogativas, pueden sin embargo, diferir en su interpretación. Los **‘derechos’ son, en general, la facultad o protección de que goza todo individuo frente al poder público. Las ‘garantías’ constituyen esos mismos derechos, ya no simplemente establecidos o declarados, sino asegurados o garantizados en su ejercicio por el poder público.**”*

²² Idem., p. 1516.

²³ México, Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana, Secretaría de Gobernación. *NUUESTRA CONSTITUCIÓN. Historia de la libertad y soberanía del pueblo mexicano*, Tomo I, 1990, pp. 191-198.

Rojas Caballero²⁴ se apoya en el maestro Burgoa para proporcionar su definición de las Garantías Individuales:

“Es la relación jurídica de supra a subordinación entre el gobernado como sujeto activo y los gobernantes (autoridades) como sujetos pasivos, dando origen a un derecho subjetivo público cuyo titular es el sujeto activo y un deber jurídico correlativo a cargo del sujeto pasivo, consistente en respetar aquél por mandato de la Ley Suprema, y en caso de violación, el medio procesal idóneo para reivindicar la garantía violada es el juicio de amparo”.

En opinión del ilustre maestro Ignacio Burgoa²⁵,

*“No puede identificarse la ‘garantía individual’ con el ‘derecho humano’... Las garantías denominadas impropriamente ‘individuales’ no se consignan únicamente para el hombre o persona física, ni sólo protegen sus derechos, sino que se extienden a todo ente jurídico, distinto del ser humano en cuanto tal, que se encuentre en la situación de gobernado...²⁶ Aun aceptando la idea de que existan ‘derechos naturales’ del ser humano y no meras potestades naturales del hombre que al reconocerse por el orden jurídico positivo se convierten en derechos públicos subjetivos..., esos derechos se asegurarían o preservarían por las garantías establecidas por la Constitución o por la ley. De ahí que **no es lo mismo el elemento que garantiza (garantía) que la materia garantizada (derecho humano)**.*

La garantía individual se traduce en una relación jurídica que se entabla entre el gobernado como persona física o moral, por un lado, y las autoridades estatales y el Estado, por el otro.

Finalmente, el concepto de garantía individual se forma, según las explicaciones que preceden, mediante la concurrencia de los siguientes elementos:

1.- Relación jurídica de supra a subordinación entre el gobernado (sujeto activo) y el Estado y sus autoridades (sujetos pasivos).

2.- Derecho público subjetivo que emana de dicha relación a favor del gobernado (objeto).

3.- Obligación correlativa a cargo del Estado y sus autoridades, consistente en respetar el consabido derecho y en observar o cumplir las condiciones de seguridad jurídica del mismo (objeto).

4.- Previsión y regulación de la citada relación por la Ley Fundamental (Fuente).

De estos elementos fácilmente se infiere el nexo lógico-jurídico que media entre las garantías individuales o del gobernado y los demás derechos del hombre como una de las especies que abarcan los derechos públicos subjetivos. Los derechos humanos se traducen substancialmente en potestades inseparables e inherentes a su personalidad; son elementos propios y consubstanciales de su naturaleza como ser racional, independientemente de su posición jurídico-positiva en que pudiera estar colocado ante el Estado y sus autoridades; en cambio, las garantías individuales equivalen a la consagración jurídico-positiva de esos elementos, en el sentido de investirlos de obligatoriedad e imperatividad para atribuirles respetabilidad por parte de las autoridades estatales y del Estado mismo. Por ende, los derechos humanos constituyen, en términos generales, el contenido parcial de las garantías individuales, considerando a éstas como meras relaciones jurídicas entre los sujetos de que hemos hablado: gobernados por un lado y Estado y autoridades por el otro”.

²⁴ ROJAS CABALLERO, Ariel Alberto. *Las Garantías Individuales en México*. Su interpretación por el Poder Judicial de la Federación. Segunda edición, México, Editorial Porrúa, 2003, pp. 45-54.

²⁵ BURGOA ORIHUELA. *Las Garantías...* op. cit. pp. 155-187.

²⁶ Es por eso que él las denomina “garantías del gobernado”.

De todo lo anterior podemos concluir que los términos de “derechos humanos” y “garantías individuales”, aunque muchas veces identificamos, no son lo mismo, pues mientras los “**derechos humanos**” son los que adquiere el ser humano por su propia condición, las “**garantías individuales**” son los medios de protección que otorga el Estado para defender los primeros ante el abuso de la autoridad, de tal manera que el Estado no puede otorgar derechos que ya le pertenecen al ser humano, sino que sólo los reconoce.

V. Principios constitucionales que las rigen

Siendo las garantías individuales o del gobernado parte integrante de la Constitución, es lógico que éstas gocen de los mismos principios que rigen a la primera, que son:

- I. **Supremacía constitucional:** consistente en el hecho de que tienen prevalencia sobre cualquier norma o ley secundaria que se les contraponga y primacía de aplicación sobre la misma por lo que todas las autoridades deben observarlas preferentemente a cualquier disposición ordinaria. Se encuentra establecida en el artículo 133 de la Ley Fundamental que dispone:

Artículo 133. “Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen 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, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados”

- II. **Rigidez constitucional:** en virtud del cual no pueden ser modificadas o reformadas por el poder legislativo ordinario, sino por un poder extraordinario integrado en los términos del artículo 135 de nuestra Constitución²⁷ que a la letra dice:

²⁷ Idem.

Artículo 135. *“La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, acuerde las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados. El Congreso de la Unión o la Comisión Permanente en su caso, hará el cómputo de los votos de las legislaturas y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas”.*

VI. Las garantías de igualdad y seguridad jurídica

Las garantías individuales o del gobernado han sido clasificadas de diferente manera por los diversos autores dependiendo el punto de vista que se tome para realizar la clasificación. El maestro Ignacio Burgoa²⁸ realiza dos clasificaciones diferentes de ellas, quedando de la siguiente manera:

- I. Desde el punto de vista de la índole formal de la obligación estatal que surge de la relación jurídica que implica la garantía individual, como obligaciones negativas o de no hacer y positivas o de hacer.
 - a) **Materiales.** Se refieren a las libertades específicas del gobernado e implican obligaciones de abstención o no hacer. Aquí encontramos a las garantías de igualdad y las de propiedad.
 - b) **Formales.** Implican obligaciones de hacer. En donde se encuentran las garantías de seguridad jurídica.
- II. Por el contenido mismo de los derechos públicos subjetivos que de la mencionada relación se forman en beneficio del sujeto activo o gobernado. Quedando divididas en cuatro bloques como garantías de:
 - 1.- **Igualdad,**
 - 2.- **Libertad,**
 - 3.- **Propiedad, y**
 - 4.- **Seguridad Jurídica.**

²⁸ BURGOA ORIHUELA, *Las Garantías...* op. cit. pp. 192-195.

Aún cuando en la clasificación anterior el citado tratadista no incluye las llamadas “garantías sociales”, en su libro “Las Garantías Individuales”²⁹, encontramos un capítulo específico de las mismas.

Para el desarrollo del tema que nos interesa, nos concretaremos al análisis de las garantías de igualdad y seguridad jurídica.

Garantías de igualdad. ¿Qué es la igualdad jurídica? Todos los seres humanos somos desiguales por naturaleza, así, Aristóteles decía que “nadie es igual a nadie”, porque la desigualdad es una posición natural, tanto física como intelectualmente, por lo que desarrolló el principio de **igualdad “trato igual para los iguales y desigual para los desiguales”**, que se traduce en que no puede tratarse de la misma manera a aquellos que por naturaleza son desiguales.

La igualdad como derecho público subjetivo consiste en que el Estado niega toda diferencia entre los hombres proveniente de circunstancias y atributos emanados de la propia personalidad humana en particular, tales como la raza, religión, sexo, etc.

Dentro del rubro están comprendidas las dispuestas en los artículos 1° (igualdad legal, prohibición de la esclavitud y discriminación por motivos étnicos, religiosos, políticos o de género), 2°, apartado B (igualdad que debe prevalecer en las comunidades indígenas y de oportunidades, así como las acciones que debe promover el Estado para eliminar la discriminación en estos grupos), 4° (igualdad jurídica del varón y la mujer, derecho a la salud, al medio ambiente adecuado y a que los niños cuenten con los elementos necesarios para su debido desarrollo), 5°, primer párrafo (libre ejercicio de profesión), 12 (impide la concesión de títulos de nobleza) y 13 (prohíbe el procesamiento por leyes privativas o tribunales especiales y abolición de los fueros), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

²⁹ Op. cit.

El Diccionario Jurídico del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM³⁰ define la igualdad de la siguiente manera:

*“La idea de igualdad dentro del constitucionalismo moderno se traduce en el **derecho de todos los hombres para ser juzgados por las mismas leyes**, por un derecho común aplicado a todos; sin llegar al punto de requerir ‘lo mismo para todos’ sino que **los iguales deben ser tratados igual y los desiguales deben ser tratados teniendo en cuenta sus diferencias relevantes**. En las relaciones jurídicas no deben hacerse diferencias de trato sobre la base de ciertas consideraciones bien determinadas”*

Al respecto, Burgoa Orihuela³¹ nos expresa:

“Jurídicamente la igualdad se traduce en que varias personas, en número indeterminado, que se encuentren en una determinada situación, tengan la posibilidad y capacidad de ser titulares cualitativamente de los mismos derechos y de contraer las mismas obligaciones, que emanan de dicho estado... El criterio que sirve de base para constatar si existe o no igualdad desde un punto de vista jurídico es, pues, la situación de derecho determinada en que dos o más personas se hallen... Al imponer un ordenamiento los mismos derechos y las mismas obligaciones a cualquier persona colocada en una determinada situación jurídica por él regulada, que los que establece para otros sujetos que en ésta se hallen, surge el fenómeno de igualdad legal. Ésta se traduce, por ende, en la imputación que la norma de derecho hace a toda persona de los derechos y obligaciones que son inherentes a una situación determinada en que ésta pueda encontrarse.

Este mismo autor establece una diferencia entre igualdad y proporcionalidad. La primera se traduce, en la posibilidad o capacidad que tiene una persona de adquirir los mismos derechos y las mismas obligaciones de que es titular todo sujeto que se encuentre en una determinada situación abstracta legalmente establecida. Por consiguiente la igualdad se refiere a la calidad o naturaleza de los derechos y obligaciones propios de un estado jurídico específico. Por el contrario, la proporcionalidad, que supone siempre la igualdad, implica la fijación de derechos y obligaciones para una persona desde un punto de vista cuantitativo dentro de una misma situación jurídica.

La igualdad a título de garantías individuales se traduce en una relación jurídica que media entre el gobernado por una parte y el Estado y sus autoridades por la otra, constituyendo el primordial contenido de los derechos públicos subjetivos que de dicho vínculo se derivan, las prerrogativas fundamentales del hombre, o sea, aquellos elementos indispensables para el desenvolvimiento de su personalidad y el logro de su felicidad. El concepto jurídico de igualdad, como contenido de una garantía individual, se traduce en un elemento eminentemente negativo: la ausencia de distinciones y diferencias entre los hombres en cuanto tales, provenientes de factor alguno”.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, en su obra “Las Garantías de Igualdad”³², se refiere al punto de la siguiente manera:

³⁰ Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo III I-O, op. cit., pp. 1609-1612.

³¹ BURGOA, Las Garantías...op. cit., pp. 251-256.

³² México, Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Las Garantías de Igualdad. Número 3, Tercera reimpresión, 2004, (Colección Garantías Individuales), p. 10.

*“La igualdad consagrada en diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es una igualdad jurídica, que se traduce en el tratamiento igualitario que deben recibir las personas que se encuentren en una determinada situación, regulada por cuerpos normativos... De conformidad con lo anterior, puede decirse que la igualdad jurídica es **la posibilidad de que gozan las personas que se encuentran colocadas en un supuesto legal determinado de adquirir los mismos derechos y contraer las mismas obligaciones**, es decir, de ser tratados de la misma manera”.*

Asimismo, nos proporciona una definición de “garantías de igualdad”³³:

“Las garantías de igualdad pueden ser definidas como el conjunto de disposiciones constitucionales que, sobre la base de que las personas deben ser tratadas de conformidad con la situación jurídica en que se encuentren, establecen derechos a favor de los individuos y, correlativamente, obligaciones a cargo del Estado, que se traducen en la imposibilidad de que éste, al ejecutar sus funciones, tome en cuenta características que entrañen un trato desigual para quienes se ubiquen en los supuestos contemplados por las leyes”

Garantías de seguridad jurídica. ¿Qué es la seguridad jurídica?, desde el punto de vista de nuestras garantías individuales son aquéllas que obligan a toda autoridad del Estado sin excepción a cumplir con el Derecho, es algo esencialmente característico de la democracia, es el principio llamado de juridicidad, que en la terminología de nuestras garantías individuales se llama garantía de legalidad.

El Diccionario Jurídico Mexicano del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM³⁴ las define de la siguiente manera:

“La palabra seguridad proviene de securitas, la cual deriva del adjetivo securus (de segura) que, en su sentido más general, significa estar libre de cuidados.

En sentido amplio, la palabra seguridad indica la situación de estar alguien seguro frente a un peligro...

*La seguridad jurídica puede entenderse desde dos puntos de vista, uno objetivo y otro subjetivo. Desde el punto de vista **subjetivo**, la seguridad equivale a la **certeza moral que tiene el individuo de que sus bienes le serán respetados**; pero esta convicción no se produce si de hecho no existen en la vida social las condiciones requeridas para tal efecto. Desde el punto de vista **objetivo**, la seguridad equivale a la **existencia de un orden social justo y eficaz cuyo cumplimiento está asegurado por la coacción pública”.***

³³ Idem., p. 35

³⁴ Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo IV P-Z, op. cit., p. 2885.

Rojas Caballero³⁵ nos proporciona su definición de la manera siguiente:

“La idea de seguridad jurídica implica certeza, protección, firmeza y claridad de las normas jurídicas y su aplicación, esto es, que el gobernado sabe perfectamente a qué atenerse.

*Las garantías de seguridad jurídica son las prescripciones jurídicas que impone el Constituyente a todas las autoridades, en el sentido de que éstas deberán cumplir con determinados requisitos, condiciones o procedimientos para afectar válidamente la esfera jurídica de los gobernados, **son limitaciones de procedimiento a la autoridad para afectar la esfera jurídica del gobernado**”.*

El ilustre maestro Ignacio Burgoa³⁶ las define así:

*“las garantías de seguridad jurídica implican el **conjunto general de condiciones, requisitos, elementos o circunstancias previas a que debe sujetarse una cierta actividad estatal autoritaria para generar una afectación válida de diferente índole en la esfera del gobernado, integrada por el summum de sus derechos subjetivos**”.*

La Suprema Corte de Justicia de la Nación³⁷ nos proporciona su opinión al respecto en los términos siguientes:

“La Constitución Federal mexicana, a través de diez artículos ubicados en su parte dogmática, garantiza la efectividad plena de valores tales como la vida, la libertad y el derecho a la defensa de las propiedades y las prerrogativas que se tengan. Ese conjunto de normas existe para que los gobernados tengan la certeza de que las autoridades sólo podrán actuar de conformidad con lo estipulado en el Código Supremo...

La seguridad jurídica es la certeza que debe tener el gobernado de que su persona, su familia, sus posesiones o sus derechos serán respetados por la autoridad, pero si ésta debe producir una afectación en ellos, deberá ajustarse a los procedimientos previamente establecidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las leyes secundarias.

*La seguridad jurídica **parte de un principio de certeza** en cuanto a la aplicación de disposiciones tanto constitucionales como legales que, a un tiempo, definen la forma en que las autoridades del Estado han de actuar y que la aplicación que se haga del orden jurídico a los gobernados será eficaz. La existencia de esta clase de seguridad no sólo implica un deber para las autoridades del Estado, si bien estas deben abstenerse de inferir en el abanico de derechos de los gobernados, éstos no deben olvidar que también se encuentran sujetos a lo dispuesto por la Constitución Política y las leyes, es decir, que pueden y deben ejercer su libertad con la idea de que ésta podría ser restringida en aras de que el orden social se mantenga.*

³⁵ ROJAS CABALLERO, op. cit. p. 261-263.

³⁶ BURGOA ORIHUELA. *Las Garantías...*, op. cit., p. 504.

³⁷ México, Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Las Garantías de Seguridad Jurídica*, Número 2, Tercera reimpression, 2004, (Colección Garantías Individuales), pp. 9-20.

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

En efecto, las garantías de seguridad jurídica **entrañan la prohibición para las autoridades de llevar a cabo la afectación en contra de particulares** y, cuando deban llevarlos a cabo, deberán cumplir con los requisitos previamente establecidos, con el fin de no vulnerar la esfera jurídica de los individuos a los que dicho acto está dirigido. **Ello permite que los derechos públicos subjetivos se mantengan indemnes –es decir, que las personas no caigan en estado de indefensión o de inseguridad jurídica–**, lo que traerá por consecuencia que las autoridades del Estado respeten irrestrictamente los cauces que el orden jurídico pone a su alcance para que actúen.

Así, el **objetivo** de las garantías de seguridad jurídica es **consolidar el Estado de derecho**, cuya ausencia en cualquier sociedad preludia la descomposición de las relaciones humanas y, por ende, la anarquía”.

Estas garantías se encuentran contempladas en nuestra Constitución de la forma siguiente:

- * Art. 8 - Derecho de petición.
- * Art. 14 - Garantía de irretroactividad de la ley,
 - Garantía de audiencia,
 - Garantía de la exacta aplicación de la ley en materia penal,
 - Garantía de legalidad en materia civil.
- * Art. 16 - Garantía de autoridad competente,
 - Garantía de mandamiento escrito, en el que se funde y motive la causa legal para cometer un acto de molestia contra un gobernado,
 - Garantía de detención por orden judicial.
- * Art. 17 - Nadie puede hacerse justicia por su propia mano,
 - La administración de justicia debe ser expedita y eficaz,
 - No procede la prisión por deudas de carácter puramente civil.
- * Art. 18 - La prisión preventiva sólo es válida contra delitos que merezcan pena corporal.
- * Art. 19 - Garantía del auto de formal prisión.

- * Art. 20 - Garantías de los inculcados, las víctimas y los ofendidos en el proceso.
- * Art. 21 - La imposición de las penas es propia de la autoridad judicial,
 - Al Ministerio Público le compete la investigación y persecución de los delitos.
- * Art. 22 - Está prohibida la aplicación de penas inusitadas o trascendentales.
- * Art. 23 - Ningún juicio penal pueden tener más de tres instancias,
 - Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito,
 - Se prohíbe la práctica de absolver de la instancia.

I. Antecedentes constitucionales del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El primer antecedente que encontramos en el que se le brinda protección al inculcado, está en el artículo 30 del Decreto Constitucional para la libertad de la América Mexicana³⁸, sancionada en Apatzingán el 22 de octubre de 1814, que estipulaba lo siguiente:

“Todo ciudadano se reputa inocente, mientras no se declare culpado.”

Al proclamarse el México independiente y con Agustín de Iturbide como emperador de México, el 10 de enero de 1822³⁹ se suscribió el Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano, el cual estableció, en su sección quinta, correspondiente al Poder Judicial, capítulo primero, que regula los tribunales de primera y segunda instancia, artículo 74:

“Nunca será arrestado el que dé fiador en los casos en que la ley no prohíbe admitir fianza; y este recurso quedará expedito para cualquiera estado del proceso en que conste no haber lugar á la imposición de pena corporal.”

³⁸ TENA RAMÍREZ, Felipe. *Leyes Fundamentales de México. 1808-1999*. Vigésimo segunda edición, México, Editorial Porrúa, 1999, p. 35.

³⁹ Idem. p.139.

En el mismo sentido, las Bases y Leyes Constitucionales de la República Mexicana, decretada por el Congreso de la Nación en 1836⁴⁰, contiene un capítulo específico de las “Prevenciones generales sobre la administración de justicia en lo civil y en lo criminal”, concretamente en sus artículos 47 y 49, disponían lo siguiente:

47. “Dentro de los tres días en que se verifique la prisión o detención, se tomará al presunto reo su declaración preparatoria; en este acto se le manifestará la causa de este procedimiento y el nombre del acusador, si lo hubiere; y tanto esta primera declaración, como las demás que se ofrezcan en la causa, serán recibidas sin juramento del procesado, por lo que respecta a sus hechos propios.

49. Jamás podrá usarse del tormento para la averiguación de ningún género de delito.”

En el Proyecto de Reformas a la Constitución de 1840 se mantuvieron los mismos principios; en 1842 hubo dos proyectos de constitución, en el primero⁴¹ se desplegaron un poco más los derechos del inculpado, como lo son el que nadie podía ser declarado confeso de un delito, sino cuando el propio acusado lo confesara libremente y en forma legal, podían exigir que se les prestara audiencia, le dieran el nombre del acusador, vista de las constancias procesales, estar presentes en los interrogatorios y hacer las preguntas que consideraran necesarias para su defensa (art. 7º).

En el segundo proyecto, leído en la sesión de 3 de noviembre de 1842⁴², las garantías individuales gozaban de un apartado específico, se hacía el reconocimiento de los “derechos naturales” del hombre, los que dividía en cuatro rubros (libertad, igualdad, seguridad y propiedad), por lo que se distinguía entre garantías individuales y derechos del hombre⁴³, en el tercer rubro, fracciones XVIII y XIX, se añadió que en los procesos criminales ninguna constancia sería secreta para el reo, que ninguna ley les quitaría el derecho de defensa, ni lo restringiría a ciertas pruebas o alegatos, que todos los procedimientos serían públicos después de la sumaria, a excepción de los casos en que lo impidiera la decencia o la moral.

⁴⁰ Idem, p. 238.

⁴¹ Idem, pp. 308-309.

⁴² Idem, pp. 374-376

⁴³ Artículo 13. “La Constitución reconoce en todos los hombres los derechos naturales de libertad, igualdad, seguridad jurídica y propiedad, otorgándoles en consecuencia, las siguientes Garantías”

Sin embargo, ninguno de los proyectos tuvo éxito por la disolución del Congreso Constituyente.

En las Bases Orgánicas de la República Mexicana de 1843⁴⁴, se estipuló en su artículo 9º, fracción X, lo siguiente:

“ninguno podrá ser estrechado por clase alguna de apremio ó coacción á la confesión del hecho por que se le juzga”.

En 1856, ante la nula vigencia de las leyes y la anarquía reinante, se convocó a un Congreso Constituyente encargado de redactar la Constitución de 1857⁴⁵, la cual en su artículo 20 disponía:

*“Artículo 20. En todo juicio criminal, el acusado tendrá las siguientes garantías:
I. Que se le haga saber el motivo del procedimiento y el nombre del acusador, si lo hubiere.*

II. Que se le tome su declaración preparatoria dentro de cuarenta y ocho horas, contadas desde que esté a disposición de su juez.

III. Que se le caree con los testigos que depongan en su contra.

IV. Que se le faciliten los datos que necesite y consten en el proceso, para preparar sus descargos.

V. Que se le oiga en defensa por sí ó por persona de su confianza, ó por ambos, según su voluntad. En caso de no tener quien lo defienda, se le presentará lista de los defensores de oficio, para que elija el que, ó los que le convengan.”

Es en esta Constitución donde encontramos el antecedente más similar, tanto en redacción como en contenido, al vigente artículo 20, en su apartado A, de nuestro máximo ordenamiento legal, tomando en consideración que la Ley Fundamental de 1857 se caracteriza por ser una de las mejores obras de nuestros Congresos Constituyentes, misma que estuvo vigente hasta la llegada de Maximiliano de Habsburgo; sin embargo, al finalizar su imperio en 1867 volvió a tener vigencia y se mantuvo intacta hasta 1916, cuando la revolución armada de 1910 orilló al país a una serie de procesos de definición y reorganización en todos los niveles. Se convocó a un Congreso Constituyente que redactaría la Constitución actual.

⁴⁴ TENA RAMIREZ. *Leyes Fundamentales...* Op. cit. pp. 406-407.

⁴⁵ *Idem.* p. 609

El mensaje que efectuó Carranza⁴⁶ al presentar el Proyecto de Constitución en ese mismo año, puso muy en claro las deficiencias que la Constitución de 1857 presentaba:

“...la Constitución de 1857 señala las garantías que todo acusado debe tener en un juicio criminal; pero en la práctica, esas garantías han sido enteramente ineficaces, toda vez que, sin violarlas literalmente, al lado de ellas se han seguido prácticas verdaderamente inquisitoriales, que dejan por regla general a los acusados sujeto a la acción arbitraria y despótica de los jueces y aun de los mismos agentes o escribientes suyos.

Conocidas son... las incomunicaciones rigurosas, prolongadas en luchas ocasiones por meses enteros, unas veces para castigar o presuntos reos políticos, otras para amedrentar a los infelices sujetos a la acción de los tribunales del crimen y obligarlos a hacer confesiones forzadas, casi siempre falsas, que sólo obedecían al deseo de librarse de la estancia en calabozos inmundos, en que estaban seriamente amenazadas su salud y su vida.

El procedimiento criminal en México ha sido hasta hoy... exactamente el mismo que dejó implantado la dominación española, sin que se haya llegado a templar en lo más mínimo su dureza... Diligencias secretas y procedimientos ocultos de que el reo no debía tener conocimiento... impidiendo al mismo reo y a su defensor asistir a la recepción de pruebas en su contra... y, por último, dejar la suerte de los reos casi siempre entregada a las maquinaciones fraudulenta y dolosas de los escribientes, que por pasión o por vil interés alteraban sus propias declaraciones, las de los testigos que deponían en su contra...

La ley concede al acusado la facultad de obtener su libertad bajo de fianza durante el curso de su proceso; pero tal facultad quedó siempre sujeta al arbitrio caprichoso de los jueces, quienes podían negar la gracia con sólo decir que tenían temor de que el acusado se fugase y se substrañera a la acción de la justicia.

Finalmente, hasta hoy no se ha expedido ninguna ley que fije, de una manera clara y precisa, la duración máxima de los juicios penales, lo que ha autorizado a los jueces para detener a los acusados, por tiempo mayor del que fija la ley al delito de que se trata, resultando así prisiones injustificadas y enteramente arbitrarias...”

Además, nos mostraba un marco general y bien conocido de la situación que vivía un inculpado en aquella época.

En el texto original del artículo 20 de la Constitución de 1917⁴⁷ ya se instituía todo un catálogo de derechos que garantizaban al inculpado su seguridad durante el proceso, protegiéndolo contra todo abuso de la autoridad, concretamente presentaba tres grandes innovaciones: prohibía que se obligara a declarar al acusado en su contra por medio de la incomunicación o por cualquier otro medio; fijaba el término máximo dentro del cual debía pronunciarse la

⁴⁶ México, Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Nueva edición del Diario de Debates del Congreso Constituyente de 1916-1917*. Tomo I, pp. 848-849.

⁴⁷ www.scjn.gob.mx

sentencia en los juicios del orden criminal; y ponía la libertad bajo fianza al alcance de todo acusado, cuando el delito imputado no tuviera una pena señalada mayor de cinco años; así, quedó redactado en los términos siguientes:

Art. 20.- *“En todo juicio del orden criminal, tendrá el acusado las siguientes garantías:*

I.- Inmediatamente que lo solicite será puesto en libertad, bajo de fianza hasta de diez mil pesos, según sus circunstancias personales y la gravedad del delito que se le impute, siempre que dicho delito no merezca ser castigado con una pena mayor de cinco años de prisión y sin más requisitos que poner la suma de dinero respectiva a disposición de la autoridad, u otorgar caución hipotecaria o personal bastante para asegurarla.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Como podemos apreciar, la evolución del Derecho Penal ha protegido al delincuente más que a la víctima y el ofendido por el delito, a pesar de ser éste quien sufre la pérdida o el menoscabo por la conducta del primero, aún en la actualidad la atención que le otorgan algunos servidores públicos, por lo general es deficiente, insuficiente o ambas, al grado de que cuando acuden al Ministerio Público a denunciar, suele darse una victimización institucional aun más negativa, pues en vez de ser auxiliados por la autoridad ante la que acuden, también son agredidos; aunado a lo anterior, el órgano investigador actúa discrecionalmente para la integración de las averiguaciones previas, lo que origina que la gran mayoría de ellas terminen en el no ejercicio de la acción penal, resolución que aunque la víctima tiene derecho a impugnar, generalmente no lo hace por carecer de recursos para ello o inadecuada información.

Tratando de remediar esta situación, el texto original del artículo 20 constitucional ha sufrido varias reformas, tendentes a darle mayor presencia y protección a la víctima u ofendido.

En el Diario Oficial de la Federación de 2 de diciembre de 1948⁴⁸ se publicó una reforma que hizo presente una débil defensa de los derechos del ofendido al adicionar en el artículo 20, párrafo segundo, fracción I, constitucional, la obligación para el juez, de exigir como condición para la procedencia de la libertad provisional, una caución que garantizara cuando menos en tres veces el monto del daño causado por el delito, pero sólo cuando el daño producido a la víctima derivara de delitos patrimoniales.

"Art. 20.-En todo juicio del orden criminal tendrá el acusado las siguientes garantías:

I.-Inmediatamente que lo solicite será puesto en libertad bajo fianza que fijará el juez tomando en cuenta sus circunstancias, personales y la gravedad del delito que se le impute...

En ningún caso la fianza o caución será mayor de \$ 250,000.00, a no ser que se trate de un delito que represente para su autor un beneficio económico o cause a la víctima un daño patrimonial, pues en estos casos la garantía será, cuando menos, tres veces mayor al beneficio obtenido o al daño ocasionado."

⁴⁸ Idem.

En la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación de 3 de septiembre de 1993⁴⁹, se adicionó un último párrafo al artículo 20 constitucional, del tenor literal siguiente:

“En todo proceso, 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 la requiera y, los demás que señalen las leyes”

Esta reforma, trató de equilibrar la desigualdad existente entre la víctima u ofendido y el inculpado, con la representación jurídica del primero por el Ministerio Público en el proceso penal, quien tiene la obligación de otorgarle asesoría e inclusive existe la posibilidad de participar en él como coadyuvante; sin embargo, su actuación quedó limitada a la de un simple colaborador, pues no puede acudir directamente como parte durante el procedimiento; sin embargo, aun con sus errores o deficiencias, permite vislumbrar que por el sólo hecho de haberse estipulado en nuestro máximo ordenamiento legal, elevaron a rango constitucional las garantías de la víctima y ofendido, lo que se corrobora con la tesis de jurisprudencia en materia penal 1a./J. 103/2001, consultable a página 112, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XIV, correspondiente a diciembre de 2001, Novena Época, sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con el rubro y contenido siguientes:

*“REPARACIÓN DEL DAÑO. EL OFENDIDO O LA VÍCTIMA DE ALGÚN DELITO ESTÁN LEGITIMADOS PARA PROMOVER EL JUICIO DE AMPARO EN CONTRA DE LAS RESOLUCIONES JURISDICCIONALES QUE AFECTEN ESE DERECHO, ÚNICAMENTE POR LO QUE A ESE ASPECTO SE REFIERE Y SIEMPRE QUE CONTRA ÉSTAS NO PROCEDA MEDIO ORDINARIO ALGUNO DE DEFENSA. Si de conformidad con lo dispuesto en el último párrafo del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reformado por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el tres de septiembre de mil novecientos noventa y tres, **el derecho del ofendido o de la víctima de algún delito a obtener la reparación del daño, fue elevado a rango de garantía individual** y toda vez que la protección de ésta debe ser inmediata, resulta inconcuso que la autoridad jurisdiccional está obligada a respetarla y, por tanto, en contra de las resoluciones dictadas en segundo grado o en los incidentes de reparación o de responsabilidad civil que afecten aquel derecho, el ofendido o la víctima de algún delito que tengan la expectativa legal de dicha reparación están legitimados para promover el juicio de*

⁴⁹ Diario Oficial de la Federación, Tomo CDLXXX, N. 3, México, D.F., viernes 3 de septiembre de 1993, p. 6.

amparo, únicamente por lo que al aspecto de la afectación se refiere y siempre que contra ellas no exista medio ordinario alguno de defensa. Lo anterior se robustece si se toma en consideración que conforme al criterio de este Alto Tribunal contenido en la tesis P. CLXVI/97, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo VI, diciembre de 1997, página 111, de rubro: ‘ACCIÓN PENAL. LAS RESOLUCIONES SOBRE EL NO EJERCICIO O DESISTIMIENTO DE AQUÉLLA, SON SUSCEPTIBLES DE VIOLAR GARANTÍAS INDIVIDUALES Y, POR TANTO, EN SU CONTRA PROCEDE EL JUICIO DE AMPARO.’, el espíritu que impulsó el decreto de reformas al diverso artículo 21 de la citada Constitución Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el treinta y uno de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro, estuvo inspirado en la necesidad de crear instrumentos regulados por normas y criterios objetivos, a fin de controlar la legalidad de los actos de autoridad sobre el no ejercicio o desistimiento de la acción penal, que afectaren los derechos del ofendido o de la víctima de algún delito, entre los que se encuentra el de obtener la reparación del daño.”

A. Exposición de motivos de la reforma del 21 de septiembre de 2000

La reforma más reciente a nuestro máximo ordenamiento legal publicada en el Diario Oficial de la Federación el 21 de septiembre de 2000, cambió la estructura de artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, lo dividió en dos apartados (A y B), en el primero se desglosan las garantías del inculpado en el proceso de orden penal; y en el segundo, las de la víctima u ofendido, lo que ha permitido a estos últimos recibir distinto trato legal.

En la exposición de motivos,⁵⁰ se puede vislumbrar claramente la intención del legislador de colocar los derechos de la víctima u ofendido del delito en una situación de igualdad respecto a los del inculpado, de la manera siguiente:

*“El Estado mexicano, atento al desarrollo de la cultura de los derechos humanos y al interés que diversos sectores de la sociedad han mostrado en la consolidación y la ampliación de las garantías individuales en materia penal, ha venido perfeccionando los mecanismos por los cuales **los particulares encuentren en la norma jurídica, tutela y protección respecto a los actos de las autoridades encargadas de la impartición de justicia.***

*Los derechos y objetivos públicos reconocidos en materia procesal penal, que originalmente se referían sólo a los inculcados, se han ampliado progresivamente a la víctima u ofendido del delito tanto en el texto constitucional Federal como por la legislación secundaria. **Esta acción refleja la sensibilidad de los órganos del Estado y de la sociedad frente a los fenómenos de impunidad y a los efectos del delito sobre la víctima, dando lugar a que ésta tenga mayor participación en el procedimiento penal con el fin de ser restituida o compensada.***

⁵⁰ *Diario de Debates*, Año I, Núm. 28, Cámara de Diputados, octubre 28, 1997, pp. 1095-1098.

Así, **haber elevado a la categoría constitucional la protección de los derechos de la víctima u ofendido del delito junto con los del inculcado, fue una expresión genuina de la solidaridad que la sociedad le debe a quien ha sufrido un daño** y en este sentido adquiere especial relevancia la reforma que el Constituyente permanente aprobó en 1993, reforma que vino a modernizar los sistemas de procuración y administración de justicia y que marcó una nueva etapa en la defensa de los derechos humanos, por cuanto al proceso penal se refiere. Por esa reforma la víctima del delito adquirió una serie de prerrogativas que lo identifican como sujeto de derecho con una mayor presencia en el procedimiento penal.

En efecto, como lo establece el último párrafo del artículo 20 constitucional, en todo proceso penal la víctima u ofendido del delito tendrá derecho a recibir asesoría; 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 y a gozar de las prerrogativas que las leyes secundarias estatuyan a su favor.

En base a la disposición mencionada, tanto en el ámbito Federal como en el común, se ha venido legislando para darle vigencia y precisión a la reforma constitucional y en algunos casos se han establecido instituciones y mecanismos para garantizarle a la víctima del delito el ejercicio de sus derechos; sin embargo, los alcances de los ordenamientos, de las instituciones y servicios tendientes a procurarle una protección integral, como consecuencia de la reforma citada, no han tenido los efectos esperados.

El sistema de justicia penal se ha modernizado, pero debemos admitir que el afectado o víctima del delito no está todavía en posibilidad de ejercer plenamente los derechos que se le han reconocido, por lo que **es necesario profundizar la reforma constitucional de 1993, ampliando el dispositivo que tutela a la víctima del delito**, modificando la redacción del artículo 20 constitucional, incorporando un catálogo completo de garantías referidas, específicamente a los afectados por las conductas delictivas.

Con absoluto respeto a la vigencia de los principios históricos y doctrinales que justifican la naturaleza y actuación del Ministerio Público, la realidad irrefutable de la situación que guarda en el proceso el ofendido, mueve a considerar la convivencia, para una óptima aplicación de la ley y la consecución de los fines de la justicia penal, que **la víctima debe intervenir dentro del proceso como parte con una serie de prerrogativas que precisen y amplíen las que actualmente tiene...**

Las anteriores modificaciones, de ser aprobadas, representarían innovaciones a los conceptos que ha desarrollado la teoría procesal penal; se incorporarían importantes tesis de la victimología moderna; se tomarían en consideración las recomendaciones que en esta materia han venido haciendo diversos organismos gubernamentales conformados por la defensa de los derechos humanos; se atenderían los criterios externados en los foros que para la procuración y administración de justicia se han venido realizando y se cumplirán los compromisos internacionales que nuestro país ha signado como miembro de la Organización de las Naciones Unidas.

Las reformas y adiciones que proponemos y que **consideran a la víctima del delito como sujeto procesal**, no atentan contra el principio rector que concibe al Estado como monopolizador de la actividad punitiva en el delito y titular único de la acción persecutoria o acusatoria, sino que **tratan, en una posición de equilibrio, que la víctima adquiera un peso mayor en la prosecución de todo el procedimiento penal**. Tampoco se pretende introducir conceptos de otras teorías que no han probado plenamente su eficacia en otros sistemas penales ni mucho menos alterar o modificar la relación jurídica que el sistema procesal penal mexicano reconoce entre el Ministerio Público, el inculcado y el juez..."

Al efectuarse la reforma al artículo 20 constitucional, puede apreciarse la intención del constituyente permanente de colocar los derechos públicos subjetivos de la víctima u ofendido del delito al mismo nivel que los del inculpado, al establecer como una garantía de aquéllos el derecho que tienen a que se les repare el daño, para tal efecto, de conformidad con el artículo invocado, apartado B, fracción IV, así como de los diversos 30, 30 bis, 31, 31 bis, y 34, del Código Penal Federal⁵¹; la reparación de daño tiene el carácter de pena pública y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de la misma si ha emitido una sentencia condenatoria, la cual será fijada según el daño que sea preciso reparar; sin embargo, a pesar de estar contemplada en nuestra legislación su cobro se hace muy difícil, como lo analizaremos más adelante.

B. Texto actual⁵²

Artículo 20. *“En todo proceso de orden penal, tendrán, el inculpado y la víctima del delito, las siguientes garantías:*

Apartado A. *Del inculpado.*

I. Inmediatamente que lo solicite, el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando no se trate de delitos en que, por su gravedad, la ley expresamente prohíba conceder este beneficio. En caso de delitos no graves, a solicitud del Ministerio Público, el juez podrá negar la libertad provisional, cuando el inculpado haya sido condenado con anterioridad por algún delito calificado como grave por la ley o cuando el Ministerio Público aporte elementos al juez para establecer que la libertad del inculpado representa, por su conducta o por las circunstancias y características del delito, un riesgo para el ofendido o para la sociedad.

El monto y la forma de caución que se fije, deberán ser asequibles para el inculpado. En circunstancias que la ley determine, la autoridad judicial podrá modificar el monto de la caución. Para resolver sobre la forma y el monto de la caución, el juez deberá tomar en cuenta la naturaleza, modalidades y circunstancias del delito; las características del inculpado y la posibilidad de cumplimiento de las obligaciones procesales a su cargo; los daños y perjuicios causados al ofendido, así como la sanción pecuniaria que, en su caso, pueda imponerse al inculpado.

La ley determinará los casos graves en los cuales el juez podrá revocar la libertad provisional;

⁵¹ El artículo 30, del Código Penal Federal dispone lo siguiente: “La reparación del daño comprende:

- I. La restitución de la cosa obtenida por el delito y si no fuere posible, el pago del precio de la misma;
- II. La indemnización del daño material y moral causado, incluyendo el pago de los tratamientos psicoterapéuticos y curativos que, como consecuencia del delito, sean necesarios para la recuperación de la salud de la víctima; y
- III. El resarcimiento de los perjuicios ocasionados.”

⁵² *Diario Oficial de la Federación*, Tomo DLXIV, N. 15, México, D. F., jueves 21 de septiembre de 2000, Primera sección, pp. 2-3.

II. No podrá ser obligado a declarar. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del juez o ante éstos sin la asistencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio.

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

IV. Siempre que lo solicite, será careado en presencia del juez con quienes depongan en su contra;

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

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

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

VIII. Será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa;

IX. Desde el inicio de su proceso será informado de los derechos que en su favor consigna esta Constitución y tendrá derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado o por persona de su confianza. Si no quiere o no puede nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor de oficio. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera y

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

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

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

Las garantías previstas en las fracciones I, V, VII y IX, también serán observadas durante la averiguación previa, en los términos y con los requisitos y límites que las leyes establezcan; lo previsto en la fracción II no estará sujeto a condición alguna; y

XI. Cuando el inculpado tenga derecho a la libertad provisional bajo caución, en términos de la fracción I, **ésta deberá ser suficiente para garantizar el pago de la reparación de los daños y perjuicio ocasionados al ofendido.**

Apartado B. De la víctima del delito.

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

II. Ser parte dentro del procedimiento penal, proporcionando al Ministerio Público o al juez directamente, todos los datos o medios de prueba con que cuente para acreditar los elementos del tipo penal o establecer la responsabilidad del inculpado, según sea el caso, así como la procedencia y monto de la reparación del daño.

III. *Estar presente en todas las diligencias y actos procesales en los que el inculpado tenga ese derecho.*

IV. *Recibir atención médica de urgencia o tratamiento psicológico cuando lo requiera.*

V. *Que se satisfaga la reparación del daño cuando proceda, atendiendo a la naturaleza del delito que se trate.*

VI. *Que el juez que conozca del procedimiento penal, de oficio inicie el incidente de responsabilidad civil proveniente del delito para hacer efectiva la reparación del daño, en la ejecución de sentencia. Aun cuando no lo solicite el inculpado, si la víctima solicita la diligencia de careo, ésta se efectuará.*

CAPÍTULO SEGUNDO

Las partes en el proceso penal.

I. Concepto de parte

El Diccionario Jurídico Mexicano del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM⁵³, define a las partes en el proceso de la manera siguiente:

“Parte (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 acreedor, y es deudor cuando asume la posición pasiva.

En la relación procesal, el concepto de parte presupone la existencia de una contienda, de un litigio, en la que las partes que intervienen alegan cada cual su derecho.

En el proceso se denominan: actor y demandado, el primero es el sujeto de la pretensión deducida en la demanda y el segundo es aquel a quien se le exige el cumplimiento de la obligación que se aduce en la demanda.

El actor es parte desde el momento en que es admitida su demanda por el juez y el demandado lo es desde que se le emplaza en forma legal...”.

El profesor José Ovalle Favela⁵⁴ los concretiza en los términos siguientes:

“...las partes son los sujetos procesales cuyos intereses jurídicos se controvierten en el proceso”

Carlos Arellano García⁵⁵ la conceptualiza como:

“Es parte en el proceso la persona física o moral que, en relación con el desempeño de la función jurisdiccional, recibirá la dicción del derecho, respecto a la cuestión principal debatida”

Armienta Calderón precisa su significado de la siguiente forma:

*“...Parte es, simple y sencillamente, la persona que como titular de una pretensión, o en cuya representación legal o voluntaria actúa otra, o con el carácter de sustituto procesal, exige al órgano jurisdiccional, la subordinación de un interés ajeno, o bien la declaración o constitución de una relación jurídica determinada, así como aquella persona o personas frente a las cuales se dirige tal pretensión; por consiguiente, solo son partes los titulares de una pretensión o contraprestación, así como aquéllas otras personas a las cuales la ley legitima con tal carácter mediante la sustitución procesal, aún cuando no actúen materialmente (litigantes). La calidad de parte se asigna a aquéllas personas que se encuentran vinculadas a un órgano jurisdiccional, ya sea como pretensores-demandantes o pretensores-demandados”.*⁵⁶

⁵³ Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo IV P-Z. Op. cit., pp. 2328-2333.

⁵⁴ OVALLE FAVELA, José. *Teoría General del Proceso*. Quinta edición, México, Editorial Oxford, 2002, (Colección Textos Jurídicos Universitarios), p. 260.

⁵⁵ ARELLANO GARCÍA, Carlos. *Teoría General del Proceso*. Décimo segunda edición, México, Editorial Porrúa, 2002, p. 168.

⁵⁶ ARMIENTA CALDERÓN, Gonzalo M. *Teoría General del Proceso*. Principios, instituciones y categorías procesales. México, Editorial Porrúa, 2003, pp. 158-159.

Como podemos apreciar, las definiciones que nos proporcionan están enfocadas a la materia civil, de tal manera que no podemos aplicarlas íntegramente a la materia penal.

Guillermo Colín Sánchez⁵⁷, evita el conflicto denominándolos como sujetos procesales y los clasifica en atención a las funciones que desempeñan, en principales, necesario y auxiliares:

“Los primeros, son: el agente del Ministerio Público, a cuyo cargo están los actos de acusación; el juez, a quien incumben los actos de decisión; el denominado, ‘sujeto activo del delito’ que conjuntamente con el defensor llevan a cabo actos de defensa; y el ‘sujeto pasivo del delito’ (con la peculiar situación en que el legislados lo ubica en el medio mexicano).

Los segundos, son: los testigos, los peritos, los intérpretes y los órganos de representación, autorización o asistencia de los incapacitados (padres, tutores, curadores).

Los auxiliares, son: el personal policiaco, los secretarios, los oficiales judiciales, los directores y el personal de los establecimientos carcelarios.”

II. Breve referencia a las mismas

Ya que la ley no las precisa y la doctrina tiene distintos puntos de vista al respecto, en donde muchos consideran partes en el proceso penal, aparte del Ministerio Público y el inculpado, al defensor y hasta al juez, acudiremos a la jurisprudencia:

De las tesis II.1o.P.29 K y I.9o.P.8 P, consultables a páginas 1128 y 1337, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomos XI y XVI, correspondientes a febrero de 2000 y agosto de 2002, Novena Época, sustentadas por el Primer y Noveno Tribunales Colegiados en Materia Penal del Segundo y Primer Circuito, respectivamente, podemos desprender lo siguiente:

⁵⁷ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*, Décimo novena edición, México, Editorial Porrúa, 2006, p. 98.

“TERCERO EXTRAÑO A JUICIO. PROCEDENCIA DEL AMPARO INDIRECTO, CUANDO EL QUEJOSO NO FUNGIÓ COMO PARTE EN EL PROCESO PENAL. **En un procedimiento penal, son considerados como partes, el inculpado, el ofendido y el Ministerio Público.** De esa manera, si de la demanda de garantías, se desprende que el quejoso no fungió como sujeto activo ni pasivo, sino que su participación únicamente la constituye la solicitud de desaseguramiento de un bien inmueble, no por ello debe considerarse al inconforme como parte en el proceso penal, aun cuando hubiere sido requerido por la Dirección General de Administración de Bienes Asegurados, pues ello no le otorga el carácter de parte en el proceso, por lo que debe estimarse como tercero extraño a juicio, lo que hace procedente su demanda de amparo al encuadrar en la hipótesis prevista en el artículo 107, fracción VII, constitucional.”

OFENDIDO O VÍCTIMA DEL DELITO. TIENE LA CALIDAD DE PARTE EN EL PROCEDIMIENTO PENAL. A PARTIR DE LA REFORMA AL ARTÍCULO 20 CONSTITUCIONAL DEL VEINTIUNO DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL. El ordinal 20, apartado B, de la Constitución General de la República, adicionado por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el veintiuno de septiembre de dos mil, en vigor desde el veintiuno de marzo siguiente, **consagra como garantías de la víctima u ofendido por algún delito, entre otras, el derecho a coadyuvar con el Ministerio Público y a que se le satisfaga la reparación del daño cuando proceda, con lo cual se le reconoció constitucionalmente el carácter de parte dentro del proceso penal mexicano;** ello es así, dado que de la exposición de motivos (de veinticuatro de abril de mil novecientos noventa y nueve) que sustenta la reforma, **el legislador evaluó la necesidad de otorgar garantías a la víctima u ofendido del delito para ser considerado como parte dentro del procedimiento, con la facultad expresa de poder constituirse no sólo en coadyuvante del Ministerio Público dentro de la averiguación previa y del proceso penal, sino además para estar en aptitud de instruir los elementos de convicción que acrediten el cuerpo del delito, la responsabilidad del inculpado y la reparación del daño, en su caso, pudiendo incluso comparecer por sí o a través de su representante en todo acto procesal, a efecto de manifestar todo lo que a su derecho convenga; lo que sin duda lo coloca en una situación que le permite la defensa oportuna de sus intereses en cualquier estado del juicio, en razón de que se le deben recibir todos los datos o elementos de prueba con los que cuente y se deben practicar las diligencias correspondientes; inclusive, procesalmente está legitimado para la interposición de los recursos o medios de defensa que consagra la ley adjetiva de la materia y que sean necesarios para tal fin, sin que resulte una condición para ello que se le reconozca por parte del Juez como coadyuvante del Ministerio Público.**

En el curso del proceso, pueden intervenir multiplicidad de personas como son el juez, los litigantes, secretarios, testigos, etc., pero sólo es parte quien ha intervenido como sujeto de derechos en la cuestión principal debatida, ejerciendo en él una acción, oponiendo una excepción o un recurso.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación⁵⁸, nos dice lo siguiente:

“lo que caracteriza a las partes es el interés en obtener una sentencia favorable... las partes consideran que les asiste un derecho que deben defender en el juicio y actuar en beneficio propio resulta consubstancial a tal carácter.”

⁵⁸ México, Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Manual del juicio de amparo*. Editorial Themis, 1988, p.19.

Con lo que podemos concluir que las partes en el proceso penal están integradas por:

a) Inculpado (con sus distintas denominaciones adquiridas de acuerdo a la etapa del proceso en la que se haga referencia al mismo),

b) Ministerio Público (distinguiendo que actúa con el carácter de autoridad en la averiguación previa), y

c) La víctima u ofendido por el delito.

No obstante lo anterior, como a la víctima u ofendido del delito no se le permite la participación directa en el proceso, sino sólo a través de la actuación del Ministerio Público o como su coadyuvante, técnicamente no se le reconoce como parte en el mismo, lo que debe corregirse permitiendo su participación más activa en las etapas procesales respectivas, exigirle al Ministerio Público solicite la reparación del daño cuando proceda, la restitución del objeto del delito, a comparecer activamente en el juicio, a interponer recursos y promover juicios de amparo; ello debido a que es éste quien resiente el daño ocasionado por la comisión del ilícito, por lo tanto, tiene interés jurídico en el mismo.

A. Ministerio Público

Encontramos su fundamento en los artículos 21 y 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el primero en lo que nos interesa estipula:

“...La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con un policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato...”

1.- Concepto

El Diccionario Jurídico del Instituto de Investigaciones Jurídicas⁵⁹ lo define de la siguiente manera:

*“Es la institución **unitaria y jerárquica** dependiente del organismo ejecutivo, que **posee como funciones esenciales las de persecución de los delitos y el ejercicio de la acción penal**; intervención en otros procedimientos judiciales para la defensa de los intereses sociales, de ausentes, menores e incapacitados, y finalmente, como consultor y asesor de los jueces y tribunales”*

La Suprema Corte de Justicia de la Nación⁶⁰ establece:

*“Es aquella **organización de funcionarios** que, a nivel tanto federal como local, **tienen la encomienda de representar los intereses sociales en diversos procesos**, y cuya actividad fundamental consiste en provocar el ejercicio de la jurisdicción para que se subsanen los daños que, como consecuencia de diversas conductas, haya resentido la sociedad.”*

Ambas definiciones me parecen muy acertadas y se complementan entre sí.

Guillermo Colín Sánchez⁶¹ nos proporciona el siguiente concepto:

*“Es una **función del Estado, que ejerce por conducto del Procurador de Justicia, y busca la aplicación de las normas jurídicas** emitidas por el propio Estado para la persecución de los presuntos delincuentes y en los demás previstos en aquéllas en las que expresamente se determina su intervención a los casos concretos”*

En esta última definición, el autor no se refiere a la figura como la institución que es al ser creada por el derecho para realizar actividades específicas, sino que sólo describe sus funciones.

⁵⁹ Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo III, I-O. Op. cit. p. 2128.

⁶⁰ Las Garantías de Seguridad Jurídica. Op. cit. pp. 174-175.

⁶¹ COLÍN SÁNCHEZ... Op cit. p. 105.

2.- Naturaleza jurídica

La naturaleza jurídica del Ministerio Público está muy discutida dentro de la doctrina debido a las múltiples funciones que realiza, lo que le da su tan especial característica, Guillermo Colín Sánchez⁶² distingue las siguientes calidades:

*“a) **Como representante de la sociedad en el ejercicio de las acciones penales:** ...el Estado, al instituir la autoridad, le otorga el derecho para ejercer la tutela jurídica general, para que de esa manera persiga judicialmente a quien atente contra la seguridad y el normal desenvolvimiento de la sociedad.*

*b) **Como órgano administrativo que actúa con el carácter de ‘parte’:** ...los actos que realiza el agente del Ministerio Público son de naturaleza administrativa..., actúa con el carácter de parte (al) hacer valer la pretensión punitiva y de acuerdo con ello ejerce poderes de carácter indagatorio, preparatorio y coercitivo, sobre todo, presenta a través de la actuación del agente del Ministerio Público, las características esenciales de quienes actúan como parte, ejerce la acción penal, propone demandas, presenta impugnaciones, tiene facultades de pedir providencias de toda clase.*

*c) **Como órgano judicial:** ...Si la potestad judicial tiene por objeto el mantenimiento y actuación del orden jurídico, como esta última abarca al Poder Judicial y éste, a su vez, a las otras actividades no jurisdiccionales, comprendidas en el objeto indicado, de esta manera, se afirma es un órgano judicial pero no administrativo, le otorgan esta característica porque se desenvuelve en un juicio.*

*d) **Como colaborador de la función jurisdiccional:** ...debido a las actividades que realizan a través de la secuela procedimental, ya que, todos sus actos van encaminados a lograr un fin último, la aplicación de la ley al caso concreto.*

...su naturaleza es polifacética, por eso en cumplimiento de sus funciones actúa como autoridad administrativa, colabora en la función judicial, es un sujeto de la relación procesal e interviene en los asuntos en los que el Estado es parte, y en los casos de los ausentes, de los menores, etc...”.

El precitado autor tiene razón en afirmar que la naturaleza jurídica del Ministerio Público es polifacética; empero, respecto a las dos últimas funciones a que hace referencia no estoy de acuerdo por las siguientes razones:

- a) Si sólo por participar en el proceso se merecieran la calificación de **órgano judicial o perteneciente a la judicatura**, adquirirían el mismo calificativo todas las personas que intervienen en el proceso, como son el defensor, los testigos, etc.

⁶² Idem, pp. 106-110.

- b)** Hay que considerar que el Ministerio Público no tiene las mismas funciones que tiene una autoridad jurisdiccional, aunque “**colabore**” con ella como lo refiere el autor.

Así las cosas, de la ley, la jurisprudencia y la doctrina, podemos desprender que el Ministerio Público tiene distinta naturaleza jurídica, de acuerdo al carácter con el que actúe en el proceso:

a) Autoridad administrativa: porque es un órgano dependiente del ejecutivo con funciones de autoridad durante el proceso. La propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en sus artículos 21 y 102, hace referencia a ella de la siguiente manera:

*“Art. 21. ...Compete a la **autoridad administrativa** la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía...”*

“Art. 102. La Ley organizará el Ministerio Público de la Federación, cuyos funcionarios serán nombrados y removidos por el Ejecutivo, de acuerdo con la ley respectiva...”

Por otra parte, el depender económicamente del ejecutivo y el hecho de que éste pueda nombrar y remover a los funcionarios de la institución a su libre arbitrio representa la mejor limitante en el desempeño de sus funciones como autoridad, la cual muchas veces se ha visto frenada o utilizada por su superior jerárquico a conveniencia, negando de esta manera la autonomía de la que debería gozar para el cabal cumplimiento de sus funciones.

b) Como parte en el proceso. Ya que al finalizar la averiguación previa y hacer la consignación, pierde su carácter de autoridad para adquirir el de parte en el proceso.

c) Como representante social: en virtud de que siempre actúa en defensa de los intereses de la misma.

3.- Atribuciones en el proceso penal

Los mismos artículos 21 y 102 de nuestra Constitución mencionan la principal función del Ministerio Público en el proceso penal, tanto a nivel local como federal, respectivamente:

“Art. 21. ...La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público...”

“Art. 102. ...Incumbe al Ministerio Público de la Federación, la persecución, ante los tribunales, de todos los delitos del orden federal...”

En base a su naturaleza y funciones se distinguen las siguientes atribuciones:

a) Investigatoria y persecutoria de los delitos: funciones que desempeña durante la averiguación previa.

b) De vigilancia: para que se cumplan las leyes durante el proceso y posteriormente se aplique la sanción al caso concreto, buscando siempre el beneficio de los intereses sociales, para lo cual se le da intervención al mismo, ahora como parte.

La actuación del Ministerio Público se caracteriza por tres principios fundamentales⁶³:

- **Jerarquía:** lo que significa que el Ministerio Público se encuentra organizado jerárquicamente bajo la dirección y mando del procurador de justicia, pero las personas que lo integran, los diversos agentes del Ministerio Público se consideran como miembros de un solo cuerpo.

⁶³ CASTILLO SOBERANES, Miguel Ángel. *El monopolio del ejercicio de la acción penal del Ministerio Público en México*, Segunda edición, México, Editorial Universidad Nacional Autónoma de México. 1993, pp. 30-31.

- **Indivisibilidad:** consiste en que los agentes del Ministerio Público que intervienen en cualquier negocio de su competencia no actúan por derecho propio, sino representando a la institución; de esta forma, aunque varios agentes intervengan en un asunto determinado, los mismos representan en cada uno de sus actos a una misma institución; también puede separarse cualquiera de ellos o ser sustituido, sin que por lo mismo se afecte lo actuado.
- **Independencia:** el Ministerio Público es independiente del procurador general, y tiene a su cargo el ejercitar la acción penal.

Este último punto ha generado gran controversia que la pone en duda, en razón de que depende directamente del Poder Ejecutivo, éste lo nombra y lo puede remover libremente, lo que ha originado desconfianza en su actuación, pues ella puede quedar subordinada a intereses y presiones de su superior jerárquico.

B. Sujeto activo del delito

Desde la averiguación previa hasta el cumplimiento de la sentencia, el sujeto activo del delito recibe diferentes denominaciones que le han otorgado la ley, la jurisprudencia y la doctrina.

- **Indiciado:** durante la averiguación previa, por existir apenas indicios de su responsabilidad;
- **Procesado:** una vez que se encuentra a disposición del juez, porque es ahí cuando empieza el proceso;
- **Acusado:** desde el momento en que el Ministerio Público formula conclusiones acusatorias en el proceso;
- **Inculpado, encausado, incriminado o imputado:** es una denominación común que puede ser usada indistintamente hasta este momento procesal;

- **Sentenciado:** al dictarse sentencia definitiva;
- **Condenado o reo:** si esa resolución es condenatoria; y
- **Compurgado:** si ha cumplido la condena impuesta.

La gran mayoría de las ocasiones la ley, la jurisprudencia y la doctrina usa los términos indistintamente, poniendo en evidencia la falta de técnica jurídica de que se adolece en el ámbito.

1.- Concepto

Es necesario hacer una aclaración en este punto, ya que aun cuando a menudo las figuras del sujeto activo del delito e inculpado coinciden, estrictamente no son lo mismo, por lo que es necesario precisar los conceptos de ambos sujetos para establecer sus diferencias.

De acuerdo al Diccionario Jurídico del Instituto de Investigaciones Jurídicas⁶⁴, el:

“sujeto activo del delito es el autor del mismo”.

Hernández Pliego⁶⁵ los define de la siguiente manera:

*“... El **sujeto activo** es quien participó, de algún modo en la comisión del hecho delictivo, es decir, es la persona física que como autor, partícipe o encubridor, intervino en la comisión del delito...”*

*“En cambio, el **inculpado** por el delito puede serlo una persona que de ninguna manera haya participado en la realización del hecho delictivo, un inocente, una víctima del error o la calumnia. Podemos definirlo, pues, como aquél a quien se atribuye la comisión del un delito, como la persona en contra de quien el Ministerio Público ejercita la acción penal.”*

⁶⁴ *Diccionario Jurídico*. Tomo IV, P-Z, op. cit. p. 3012.

⁶⁵ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio. *El proceso penal mexicano*. México, Editorial Porrúa, 2002, pp. 112-113.

Lo que nos lleva a concluir que sólo el hombre puede ser sujeto activo del delito porque sólo éste tiene la facultad de decidir su conducta y prever el resultado de la misma, por lo que podemos definir ambas figuras de la siguiente manera:

a) El sujeto activo del delito, es quien efectivamente realiza la conducta delictiva, y

b) El inculpado es la persona sobre la que se ejerce la acción penal.

De tal manera que aunque la mayoría de las veces ambas figuras coinciden en un mismo sujeto, en ocasiones se trata de distintos individuos, que es cuando suele procesarse a un inocente (las menos), o en el caso de los cómplices.

2.- Derechos

Hay multitud de ordenamientos que garantizan el debido proceso al inculpado, buscando siempre el respeto de sus garantías individuales. La base de todos ellos la encontramos a nivel constitucional, en su artículo 20, apartado A, y la ley que lo reglamenta es el Código Federal de Procedimientos Penales, sin dejar de lado que también se encuentran las leyes adjetivas locales, como lo es el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y los respectivos de las restantes entidades federativas. Sus derechos se encuentran desplegados en diez fracciones (citadas en la parte final del capítulo anterior), que establecen:

“I.- Inmediatamente que lo solicite, el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando no se trate de delitos en que, por su gravedad, la ley expresamente prohíba conceder este beneficio. En caso de delitos no graves, a solicitud del Ministerio Público, el juez podrá negar la libertad provisional, cuando el inculpado haya sido condenado con anterioridad, por algún delito calificado como grave por la ley o, cuando el Ministerio Público aporte elementos al juez para establecer que la libertad del inculpado representa, por su conducta precedente o por las circunstancias y características del delito cometido, un riesgo para el ofendido o para la sociedad.

El monto y la forma de caución que se fije, deberán ser asequibles para el inculpado. En circunstancias que la ley determine, la autoridad judicial podrá modificar el monto de la caución. Para resolver sobre la forma y el monto de la caución, el juez deberá tomar en cuenta la naturaleza, modalidades y circunstancias del delito; las características del inculpado y la posibilidad de cumplimiento de las obligaciones procesales a su cargo; los daños y perjuicios causados al ofendido; así como la sanción pecuniaria que, en su caso, pueda imponerse al inculpado.

La ley determinará los casos graves en los cuales el juez podrá revocar la libertad provisional.”

Esta fracción lo que pretende es contrarrestar la situación que se genera por la prisión preventiva, por lo que da la opción de la libertad bajo caución, la cual se otorga una vez reunidos ciertos requisitos que el juez deber tomar en cuenta al fijar su monto, como son la naturaleza, modalidades y circunstancias del delito, características del inculpado y la posibilidad de que cumpla las obligaciones procesales a su cargo, los daños y perjuicios que le haya causado al ofendido y la sanción pecuniaria que se le pudiera imponer. El artículo 135 bis del Código Federal de Procedimientos Penales prevé la posibilidad de otorgar la libertad sin necesidad de presentar caución alguna, sólo con la reunión de determinadas características que establece el propio numeral⁶⁶. Pero, todavía como un beneficio más, se contempla la llamada “**libertad provisional bajo protesta**”, es decir, otorgada con el hecho de que el indiciado presente su protesta de decir verdad de que no se sustraerá a la acción de la justicia más otros requisitos especificados en el artículo 418 del Código Federal de Procedimientos Penales⁶⁷.

“II.- No podrá ser obligado a declarar. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del juez, o ante éstos sin la asistencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio.”

⁶⁶ Cuando el término medio aritmético de la pena de prisión no exceda de tres años; que no exista riesgo fundado de que pueda sustraerse a la acción de la justicia; que tenga domicilio fijo con antelación no menor de un año, en el lugar de la residencia de la autoridad que conozca del caso; que tenga un trabajo lícito; que el inculpado no haya sido condenado por delito intencional; y que no se trate de delito grave.

⁶⁷ Que se trate de delitos cuya pena máxima no exceda de tres años de prisión, pero cuando se trate de personas de escasos recursos, la pena máxima podrá ser de cuatro años; que el inculpado no haya sido condenado por delito intencional; que éste tenga domicilio fijo y conocido en el lugar en donde se sigue o deba seguirse el proceso, con una antigüedad mínima de un año; que el inculpado tenga profesión, oficio, ocupación o modo honesto de vivir; y que a juicio de la autoridad que la conceda no haya temor de que el inculpado se substraiga a la acción de la justicia.

Esta garantía establece en beneficio del inculpado la imposibilidad de que la autoridad recurra a cualquier medio de tortura o intimidación para obtener una confesión, lo que la haría nula de pleno derecho. Permite al inculpado no declarar, o bien, como regularmente lo hacen, declarar solo lo que le conviene. Esta fracción surgió con motivo de los abusos y torturas de los que fueron víctimas los inculpados para arrancarles la confesión sobre un delito, muchas veces inexistente, aunque todavía en la actualidad se descubren fuertes abusos por parte de la autoridad.

Michel Foucault⁶⁸, en su obra “Vigilar y Castigar”, cita un ejemplo impresionante sobre la situación que vivía un inculpado en el siglo XVIII, en los términos siguientes:

“Damiens fue condenado, el 2 de marzo de 1757, a ‘pública retractación ante la puerta principal de la Iglesia de París’, adonde debía ser ‘llevado y conducido en una carreta, desnudo, en camisa, con un hacha de cera encendida de dos libras de peso en la mano’; después, ‘en dicha carreta, a la plaza de Gréve, y sobre un cadalso que allí habrá sido levantado (deberán serle) atenaceadas las tetillas, brazos, muslos y pantorrillas, y su mano derecha, asido en ésta el cuchillo con que cometió dicho parricidio, quemada con fuego de azufre, y sobre las partes atenaceadas se le verterá plomo derretido, aceite hirviendo, pez, resina ardiente, cera y azufre fundidos juntamente, y a continuación, su cuerpo estirado y desmembrado por cuatro caballos y sus miembros y tronco consumidos en el fuego, reducidos a cenizas y sus cenizas arrojadas al viento’.

‘Finalmente, se le descuartizó, refiere la Gazette d’Amsterdam. Esta última operación fue muy larga, porque los caballos que se utilizaban no estaban acostumbrados a tirar; de suerte que en lugar de cuatro, hubo que poner seis, y no bastando aún con esto, fue forzoso para desmembrar los muslos del desdichado, cortar los nervios y romperle a hachazos las coyunturas...

‘Aseguran que aunque siempre fue un gran maldiciente, no dejó escapar blasfemia alguna; tan sólo los extremados dolores le hacían proferir horribles gritos y a menudo repetía: ‘Dios mío, tened piedad de mí; Jesús, socorredme.’ Todos los espectadores quedaron edificadas de la solicitud del párroco de Saint-Paul, que a pesar de su avanzada edad, no dejaba pasar momento alguno sin consolar al paciente.’

Y el exento⁶⁹ Boston: ‘Se encendió el azufre, pero el fuego era tan pobre que sólo la piel de la parte superior de la mano quedó no más que un poco dañada. A continuación, un ayudante, arremangado por encima de los codos, tomó unas tenazas de acero hechas para el caso, largas de un pie y medio aproximadamente, y le atenaceó primero la pantorrilla de la pierna derecha, después el muslo, de allí pasó a las dos mallas del brazo derecho, y a continuación a las tetillas. A este oficial, aunque fuerte y robusto, le costó mucho trabajo arrancar los trozos de carne que tomaba con las tenazas dos y tres veces del mismo lado, retorciendo, y lo que sacaba en cada porción dejaba una llaga del tamaño de un escudo de seis libras.

⁶⁸ Cit. pos. FOUCAULT, Michel. *Vigilar y Castigar. Nacimiento de la prisión*. Trad. Aurelio Garzón del Camino. Vigésimo sexta edición en español, México, Editorial Siglo Veintiuno, 1997, pp. 11-13.

⁶⁹ Oficial de ciertos cuerpos, inferior al alférez y superior al brigadier. (nota del traductor)

'Después de estos atenaceamientos, Damiens, que gritaba mucho, aunque sin maldecir, levantaba la cabeza y se miraba. El mismo atenaceador tomó con una cuchara de hierro del caldero mezcla hirviendo, la cual vertió en abundancia sobre cada llaga. A continuación, ataron con soguillas las cuerdas destinadas al tiro de los caballos, y después se amarraron aquéllas a cada miembro a lo largo de los muslos, piernas y brazos.

'El señor Le Breton, escribano, se acercó repetidas veces al reo para preguntarle si no tenía algo que decir. Dijo que no; gritaba como representan a los condenados, que no hay cómo se diga, a cada tormento: '¡Perdón, Dios mío! Perdón, Señor.' A pesar de todos los sufrimientos dichos, levantaba de cuando en cuando la cabeza y se miraba violentamente. Las sogas, tan apretadas por los hombres que tiraban de los cabos, le hacían sufrir dolores indecibles. El señor Le Breton se le volvió a acercar y le preguntó si no quería decir nada; dijo que no. Unos cuantos confesores se acercaron y le hablaron buen rato. Besaba de buena voluntad el crucifijo que le presentaban; tendía los labios y decía siempre: 'Perdón, Señor'.

Los caballos dieron una arremetida, tirando cada uno de un miembro en derechura, sujeto cada caballo por un oficial. Un cuarto de hora después, vuelta a empezar, y en fin, tras de varios intentos, hubo que hacer tirar a los caballos de esta suerte: los del brazo derecho a la cabeza, y los de los muslos volviéndose del lado de los brazos, con lo que se rompieron los brazos por las coyunturas. Estos tirones se repitieron varias veces sin resultado. El reo levantaba la cabeza y se contemplaba. Fue preciso poner otros dos caballos delante de los amarrados a los muslos, lo cual hacía seis caballos. Sin resultado.

'En fin, el verdugo Samson marchó a decir al señor Le Breton que no había medio ni esperanza de lograr nada, y le pidió que preguntara a los Señores si no querían que lo hiciera cortar en pedazos. El señor Le Breton acudió de la ciudad y dio orden de hacer nuevos esfuerzos, lo que se cumplió; pero los caballos se impacientaron, y uno de los que tiraban de los muslos del supliciado cayó al suelo. Los confesores volvieron y le hablaron de nuevo. Él les decía (yo lo oí): 'Bésame, señores.' Y como el señor cura de Saint-Paul no se decidiera, el señor Marsilly pasó por debajo de la soga del brazo izquierdo y fue a besarlo en la frente. Los verdugos se juntaron y Damiens les decía que no juraran, que desempeñaran su cometido, que él no los recriminaba; les pedía que rogaran a Dios por él, y recomendaban al párroco de Saint-Paul que rezaba por él en la primera misa.

'Después de dos o tres tentativas, el verdugo Samson y el que lo había atenaceado sacaron cada uno un cuchillo de la bolsa y cortaron los muslos por su unión con el tronco del cuerpo. Los cuatro caballos, tirando con todas sus fuerzas, se llevaron tras ellos los muslos, a saber: primero el del lado derecho, el otro después; luego se hizo lo mismo con los brazos y en el sitio de los hombros y axilas y en las cuatro partes. Fue preciso cortar las carnes hasta casi el hueso; los caballos, tirando con todas sus fuerzas, se llevaron el brazo derecho primero, y el otro después.

'Una vez retiradas estas cuatro partes, los confesores bajaron para hablarle; pero su verdugo les dijo que había muerto, aunque la verdad era que yo veía al hombre agitarse, y la mandíbula inferior subir y bajar como si hablara. Uno de los oficiales dijo incluso poco después que cuando levantaron el tronco del cuerpo para arrojarlo a la hoguera, estaba aún vivo. Los cuatro miembros, desatados de las sogas de los caballos, fueron arrojados a una hoguera dispuesta en el recinto en línea recta del cadalso; luego el tronco y la totalidad fueron en seguida cubiertos de leños y de fajina, y prendido el fuego a la paja mezclada con esta madera.

'...En cumplimiento de la sentencia, todo quedó reducido a cenizas. El último trozo hallado en las brazas no acabó de consumirse hasta las diez y media y más de la noche. Los pedazos de carne y el tronco tardaron unas cuatro horas en quemarse. Los oficiales, en cuyo número me contaba yo, así como mi hijo, con unos arqueros a modo de destacamento, permanecimos en la plaza hasta cerca de las once.'"

Estas prácticas, vigentes todavía en el Siglo de las Luces, cuya imagen presentada por la filosofía tradicional es como la del progreso de la razón y de la invención de las libertades, produjeron el surgimiento de movimientos revolucionarios, iniciados en Francia, que se consolidaron mediante la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y el Ciudadano en 1789, documento en el que por primera vez se establecieron los derechos humanos como pertenecientes al hombre por el solo hecho de ser hombre.

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

En la declaración preparatoria se supone que el inculpado va a contestar los hechos que le atribuye la representación social. Si una persona es detenida excediendo los plazos que señala la ley, se considera que ha estado incomunicado y todas las declaraciones que haya emitido carecerán de validez (art. 134 Código Federal de Procedimientos Penales).

“IV.- Cuando así lo solicite, será careado, en presencia del juez, con quien deponga en su contra, salvo lo dispuesto en la fracción V del Apartado B de este artículo.”

Este careo se refiere al llamado constitucional, que debe distinguirse del procesal, establecido en las leyes adjetivas penales y cuya diferencia radica en el objeto que se persigue con ambas, misma que podemos dilucidar en la tesis de jurisprudencia 801, consultable a página 517, del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1995, Tomo II, parte HO, Octava Época, sustentada por el Tribunal Colegiado en Materia Penal del Séptimo Circuito, que menciona lo siguiente:

“CAREOS. CUANDO SU FALTA IMPORTA VIOLACION CONSTITUCIONAL.
*Sabido es que el careo en su aspecto de garantía **constitucional** defiere del careo desde el punto de vista **procesal** porque **el primero tiene por objeto que el reo vea y conozca a las personas que declaran en su contra para que no se puedan forjar artificialmente testimonios en su perjuicio y para darle ocasión de hacerles las preguntas que estime pertinentes a su defensa, en tanto que el segundo persigue como fin aclarar los puntos de contradicción que hay en las declaraciones respectivas.** En tal virtud, la falta de celebración del primero de dichos careos constituye una violación de la fracción IV del artículo 20 de la Carta Magna, cuya omisión da origen a que se reponga el procedimiento de conformidad con lo dispuesto en la diversa fracción III del artículo 160 de la Ley de Amparo.*

La excepción a este derecho que tiene el inculpado se refiere a cuando la persona con la que deba carearse sea víctima menor de edad, o se trate de delitos de violación o secuestro (lo que constituye una protección a estos núcleos).

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

Esta fracción establece que el inculpado puede presentar todas las pruebas que estime necesarias para su defensa, en los términos y las condiciones establecidas por la ley adjetiva.

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

Esta fracción denota el carácter público del proceso, dando la posibilidad de que cualquier persona ajena al proceso asista a las audiencias, aunque en realidad depende del estado de ánimo del personal de los mismos, del tipo de delitos de que se trate y del espacio en los juzgados, el que se permita el acceso a las mismas o no, además de que el jurado de ciudadanos es inexistente.

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

El objetivo de esta fracción es salvaguardar la libertad del inculpado, proveyéndole lo necesario para su defensa. En realidad, esta fracción lo que establece es una obligación de la autoridad a favor del inculpado.

“VIII.- Será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa.”

Esta fracción ha generado serios problemas en los juzgados, pues aun cuando su objetivo es noble, en virtud de que con ella se pretende que el inculpado no permanezca en una situación indeterminada por mucho tiempo; debido a la carga de trabajo y muchas veces a la falta de preparación del personal, tanto del Ministerio Público, como de los propios juzgados, los casos no son analizados con el debido cuidado, lo que genera errores que pueden llegar a ser incorregibles. Al igual que la anterior, constituye una obligación para el juzgador a favor del inculpado.

“IX.- Desde el inicio de su proceso será informado de los derechos que en su favor consigna esta Constitución y tendrá derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado, o por persona de su confianza. Si no quiere o no puede nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor de oficio. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera.”

El defensor representa e incluso sustituye al inculpado durante el proceso, no es necesario que tenga título, aunque la ley prevé que en el caso de que sea representado por persona de confianza que no sea licenciado en derecho, se le nombre un defensor de oficio además de la persona designada por el indiciado para llevar su defensa (art. 160 CFPP), esto en razón de que se requiere de la especialidad y los conocimientos del abogado.

Se ha generado una situación de desprestigio de los abogados debido a la abundancia de los “coyotes” (personas sin título que se ostentan de ser abogados, aprovechándose de la falta de conocimientos de la población en general y la falta de recursos de la misma para pagar los honorarios del profesionista) y la corrupción existente en el núcleo; aunado a que las personas tienen la falsa creencia de que un buen abogado es el que los saca de prisión, independientemente de que sean culpables o no de la comisión del ilícito, cuando en realidad lo es el que hace prevalecer una adecuada defensa asegurándose de que reciban la penalidad justa en caso de ser culpables y su libertad si son inocentes.

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

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

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

Hay otros artículos dentro de nuestra Carta Magna, principalmente los que se encuentran dentro del rubro de “garantías de seguridad jurídica”, que tienen el mismo objetivo que el anterior, es decir, proteger al inculpado garantizándole un proceso adecuado.

C. Sujeto pasivo del delito

Pavón Vasconcelos⁷⁰, en su Diccionario de Derecho Penal, nos proporciona la siguiente definición e hipótesis en que una persona puede ser considerada como sujeto pasivo del delito:

“Es el titular del interés lesionado que se pone en peligro con la acción delictiva, y como la ley tutela bienes de índole personal y colectiva, pueden ser sujetos pasivos: a) La persona física, desde antes de su nacimiento o después de verificado éste, ya en su integridad o en su vida, ya en sus demás bienes, tales como el honor, estado civil, paz y seguridad, libertad, patrimonio, etc.; b) La persona moral o jurídica; c) El Estado, titular de bienes jurídicos importantes, y d) La sociedad, titular también, como los particulares de ciertos y especialísimos bienes jurídicos que se afectan en la comisión de algunos delitos (contra la seguridad pública, la moral pública y la economía pública, entre otros)...”

1.- Concepto de víctima y ofendido

El mismo autor⁷¹ nos proporciona los conceptos de víctima y ofendido, de donde se desprende una sutil, pero muy significativa diferencia entre ambas figuras:

⁷⁰ *Diccionario de Derecho Penal.* PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Segunda edición, México, Editorial Porrúa, 1999, p. 944-945.

⁷¹ *Idem.* pp. 729 y 1014.

Ofendido: *“En general, la doctrina ha considerado como ofendido por el delito al que resulta agravado 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. Desde un punto de vista general resulta ofendido todo aquél que es receptor de una ofensa en sus bienes jurídicos, cualquiera que sea la naturaleza de éstos, pues lo mismo es ofendido quien recibe en su honor al ser objeto de una injuria o de un ultraje, o sufre un perjuicio económico”.*

Víctima: *“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.*

“En el examen del delito y de sus consecuencias jurídicas, la víctima tiene una destacada importancia, pues fuera de los casos de las víctimas inocentes, en que no se dio provocación ni imprudencia de ninguna especie, en muchas ocasiones la víctima ha contribuido en parte a la comisión del delito con su conducta provocadora, imprudencial, agresora, etc. De ahí que en el ámbito de la criminología se haya incluso intentado clasificar a las víctimas tomando precisamente como base su participación en el delito. Se habla por tanto de víctimas provocadoras; víctimas imprudenciales; víctimas voluntarias; víctimas por ignorancia; víctimas agresoras; víctimas simuladoras y víctimas imaginarias (B. Mendelsohn); víctimas dolosas; víctimas culposas y víctimas inocentes (Von Hentig), etc.”.

2.- Diferencia entre ambos conceptos

Así las cosas, podemos establecerla en los siguientes términos:

- b) **Víctima:** es quien resiente en forma directa el daño o menoscabo en sus derechos o patrimonio como consecuencia del hecho delictivo.
- c) **Ofendido:** es el titular del bien jurídico lesionado.

El mejor ejemplo para vislumbrar la diferencia entre ambas figuras lo encontramos en el delito de homicidio, en donde la víctima es la persona sobre la que se cometió el ilícito; mientras que el ofendido, lo son sus familiares, porque son ellos quienes resienten la pérdida, tanto económica como moralmente. Otro ejemplo lo encontramos en el robo a un banco, en donde la víctima lo es la cajera y el ofendido la institución financiera.

Aunque en la mayoría de las ocasiones, las figuras de víctima y ofendido coinciden en una sola persona, no siempre es así; es por ello que gracias a la última reforma al artículo 20, apartado A, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se hace la distinción entre ambas figuras, otorgando a cada uno sus correspondientes derechos durante el proceso.

La jurisprudencia también hace la distinción, tal y como se señala en la tesis I.5o.P.26 P, consultable a página 1389, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XVI, correspondiente a octubre de 2002, Novena Época, sostenida por el Quinto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, cuyo rubro y contenido son:

*“INTERÉS JURÍDICO EN EL AMPARO. EL DENUNCIANTE CARECE DE ÉL PARA IMPUGNAR LAS RESOLUCIONES RELATIVAS AL NO EJERCICIO O DESISTIMIENTO DE LA ACCIÓN PENAL, CUANDO NO TIENE EL CARÁCTER DE OFENDIDO O VÍCTIMA EN EL DELITO DE QUE SE TRATE. El párrafo cuarto del artículo 21 constitucional, adicionado mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el treinta y uno de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro, en vigor el uno de enero de mil novecientos noventa y cinco, establece la impugnación por vía jurisdiccional de las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio o desistimiento de la acción penal, y la procedencia del juicio de amparo indirecto respecto de las mismas la prevé el artículo 114, fracción VII, de la Ley de Amparo, pero no siempre el denunciante puede tener interés jurídico para promover el juicio de garantías, ya que por disposición expresa del artículo 10 de la Ley de Amparo, es requisito sine qua non que el quejoso tenga el carácter de **víctima u ofendido en el delito** de que se trate, entendiéndose **por el primero, en quien recae la acción u omisión del sujeto activo, y por lo segundo, quien sufre un menoscabo en su esfera jurídica, que se puede traducir en un daño, ya sea físico, moral o patrimonial, como consecuencia de una conducta ilícita**; de ahí que al ser ellos quienes resienten de manera personal y directa las consecuencias de los actos de la autoridad investigadora, es inconcuso que son los titulares para exigir los derechos aludidos por afectar su interés jurídico; por tanto, si quien denuncia la comisión de un delito no tiene el carácter de ofendido o víctima, carece de legitimación activa para promover el juicio de amparo indirecto en contra de las resoluciones relativas al no ejercicio o desistimiento de la acción penal.”*

3.- Derechos

Como hemos puntualizado, siempre se le han otorgado mayores derechos y protección en el proceso al sujeto activo del delito que al inculpado por el mismo, la concientización de los legisladores sobre esta situación es lo que los motivó a proponer la reforma al artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que nació como resultado de dos proyectos que las proponían; el

primero suscrito el 28 de octubre de 1997, por integrantes del grupo parlamentario del Partido Revolucionario Institucional, y otro de 27 de abril de 1998, signado por miembros del Partido Acción Nacional. Los miembros integrantes de las Comisiones Unidas de Gobernación y Puntos Constitucionales y de Justicia de la Cámara de Diputados, de 24 de abril de 1999⁷², hacen suyo lo mejor de ambas iniciativas e incluyen lo propio y es éste el que se discute y da origen a la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 21 de septiembre de 2000, muchos de sus puntos fueron aprobados y otros no, pero hace una muy buena exposición de los motivos que impulsaron la reforma, cuyo contenido, en la parte que nos interesa en el siguiente:

“E. ...Consideramos igualmente que la protección de los derechos de la víctima del delito o de los ofendidos, tiene una importancia del mismo rango de los que las leyes positivas mexicanas otorgan a los inculcados por el delito. La lucha contra la impunidad debe tener en cuenta que los efectos del delito sobre la víctima, de tal suerte que la intervención y las exigencias de ésta tenga una clara y plena reivindicación en el proceso penal.

Al respecto, la doctrina sobre la protección y atención a la víctima del delito ha sostenido que el concepto de víctima no sólo incluye al sujeto pasivo del delito, sino que debe extenderse a sus familiares e incluso a los familiares del propio delincuente, como un término que engloba a un número creciente de personajes posibles que participan en el drama penal...

...Estimamos que estos derechos deben ser garantizados de manera puntual y suficiente, al grado que sean considerados con la misma importancia que los derechos que se otorgan al inculcado, de donde se fundamenta la división propuesta al artículo 20 constitucional en sus dos apartados....

F. ...Cabe hacer notar que, a diferencia de las iniciativas que se dictaminan, el texto propuesto por estas Comisiones Unidas hace la distinción entre víctima y ofendido, otorgando a ambos los correspondientes derechos durante el proceso penal...

H. La propuesta en el sentido de que la víctima u ofendido sea enterado de los derechos que en su favor establece la ley, no garantiza por sí misma que éstos puedan ser ejercidos o cumplidos, además de que no se señala al titular de dicha obligación ni el momento procesal oportuno. En consecuencia, no hemos considerado favorablemente la adopción de esta propuesta si bien es cierto que sus aspectos sustantivos –los derechos que en su favor establece la ley–, se materializan en las correspondientes fracciones del apartado B que hacemos propio, particularmente en las fracciones I y II.

J. Coincidimos con los autores de las iniciativas en su propuesta de precisar y ampliar el actual derecho de la víctima y del ofendido a recibir asesoría, de tal suerte que ésta le sea proporcionada desde el inicio de la averiguación previa y que, además, tenga el derecho a ser informado de todo lo actuado en el procedimiento penal.

⁷² Dictamen de las Comisiones Unidas de Gobernación y Puntos Constitucionales y de Justicia, con Proyecto de Decreto que reforma, adiciona y deroga diversas disposiciones del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Gaceta Parlamentaria, Año II, Número 251, Cámara de Diputados, 24 de abril de 1999. pp. 2-6.

Al respecto, no hemos considerado pertinente que dicha asesoría tenga las características de profesional y gratuita, toda vez que implicaría la creación de una especie de defensoría de oficio a la víctima u ofendido, paralela a la que ya existe para los inculpados, lo que significaría una elevada erogación. Es deseable, desde luego, que dicha defensoría de la víctima pueda ser establecida en el futuro, No omitimos señalar que la representación de la víctima corresponde fundamentalmente al Ministerio Público en su calidad de representante social.

K. El derecho a aportar pruebas que acrediten el cuerpo del delito, la responsabilidad del inculpado y la representación del daño, en su caso, constituyen elementos propios de las partes en el proceso penal. En consecuencia, hemos considerado pertinente establecer de manera expresa, además del derecho de ser coadyuvante del Ministerio Público dentro de la averiguación previa y del procedimiento penal, permitir a los interesados la facultad de proporcionar al Ministerio Público o al Juez los elementos de convicción a que hemos hecho referencia. Lo anterior implica, además, que podrá comparecer por sí o a través de su representante en todo acto procesal, con lo que se le coloca en situación idónea para manifestar en todo momento lo que a su derecho convenga.

L. Coincidimos con los autores de ambas iniciativas en su propuesta de que a la víctima u ofendido se le repare el daño y se le preste atención médica profesional cuando así lo requiera. Dicha atención médica, no solo deberá ser la de urgencia como lo señala la disposición en vigor, sino que se propone que la misma sea ampliada a toda la atención médica que se requiera, incluido el tratamiento psicológico.

Para efectos de garantizar la reparación del daño, por su parte, consideramos pertinente agregar la disposición en el sentido de que el juez que conozca del procedimiento penal abra de oficio el incidente para hacer efectiva la reparación del daño, en la ejecución de la sentencia. De esta manera, además, se amplía y fortalece la posibilidad de que víctima o el ofendido haga efectivo su reclamo de los daños causados por la conducta delictiva...”

Desde el momento en que se incluyen los derechos del sujeto pasivo del delito a nivel constitucional, se le otorgan a éstos el rango de garantías individuales y son susceptibles de ser protegidos por el juicio constitucional, en virtud de que se establecieron en un plano de igualdad los derechos del inculpado y los de la víctima u ofendido; sin embargo, es necesario que el Estado impulse las medidas necesarias para que se reconozcan y garanticen el ejercicio de estos derechos e induzca las reformas necesarias en este sentido en los Estados de la República. Los derechos de la víctima y ofendido del delito se despliegan en nuestra Carta Magna de la siguiente manera:

Art. 20. B. *“De la víctima o del ofendido:*

“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;

El conocimiento de los derechos que otorga la Constitución a la víctima u ofendido del delito es fundamental, por ello, su difusión debe ser de manera pronta, completa e imparcial, así como las acciones, procedimientos, recursos e instancias legales para hacerlos valer, las formas de ejercitarlos, inclusive los alcances y la trascendencia jurídica del perdón, pues en la medida en que los conozca, tendrá la posibilidad de ejercerlos y contar con una mejor defensa ante la inexistencia de una institución, independiente del Ministerio Público, que se encargue de su asesoría y defensa en forma gratuita, lo que garantizaría su igualdad con el inculgado.

“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;...”

La coadyuvancia con el Ministerio Público debió haber sido superada con el reconocimiento a la víctima y ofendido del delito como parte en el proceso⁷³, sin necesidad de afectar el monopolio del ejercicio de la acción penal de la institución, por ejemplo, al considerar la posibilidad de presentar sus pruebas directamente ante el juez o que se le auxilie para obtener la comparecencia de las personas que necesita rindan su testimonio, sin embargo, sólo pueden realizarlo a través del representante social, por lo que su intervención se ha visto muy limitada, es por ello que la concepción de la figura de la coadyuvancia debe corregirse para establecer la participación directa de la víctima u ofendido por el delito en el proceso.

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

En esta fracción faltó establecer el alcance de este derecho, ya que no precisa si la ayuda se le otorgará hasta que lo necesite (lo que implicaría un tratamiento médico y psicológico completo, o sólo la atención médica de urgencia como lo menciona, aunque debería ser la primera hipótesis); lo que se podría

⁷³ Ver tesis I.9°.P.8 P, consultable a página 1337 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XVI, correspondiente a agosto de 2002, sostenida por el Noveno Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito.

solucionar con su inclusión como beneficiario del sistema de salud pública del país, con la finalidad de garantizar no sólo su atención inmediata posterior al delito, sino la subsiguiente hasta su adecuada recuperación, la cual muchas veces se limita a la que le brindan en las unidades de rescate.

No obstante, se ha creado la Subprocuraduría de Atención a Víctimas del Delito y Servicios a la Comunidad de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, organismo al que pueden acudir las víctimas del delito a recibir ayuda médica y jurídica, lo que representa un gran avance en la materia.

“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;

Esta es una de las pocas hipótesis en las que se le permite a la víctima u ofendido solicitar el amparo y protección de la justicia de la unión como parte para exigir la reparación del daño,⁷⁴ aunque para poder hacerlo es requisito previo que exista una sentencia condenatoria, pues como la reparación del daño tiene el carácter de pena pública, es una cuestión accesoria a la determinación de la culpabilidad del procesado, lo que imposibilita al sujeto pasivo a interponer juicio constitucional al dictarse un incidente de libertad por falta de elementos para procesar, por desvanecimiento de datos o por una sentencia absolutoria, pues ninguna de estas hipótesis se encuentra contemplada en el artículo 10 de la Ley de Amparo, de donde se desprende que su legitimación para promoverlo se encuentra circunscrita única y exclusivamente a resoluciones que afecten su derecho a obtener la reparación del daño y siempre que contra ellas no proceda medio ordinario de defensa, con lo que nuevamente queda en estado de indefensión, lo que resulta contrario a lo dispuesto por el artículo 20, apartado B, de nuestra Carta Magna.

⁷⁴ En materia de amparo se autoriza a las víctimas a promover juicio de garantías en contra de actos que emanen del incidente de reparación, de responsabilidad civil, de aquéllos surgidos dentro del procedimiento penal relacionados con el aseguramiento del objeto del delito y de los bienes que estén afectos a la reparación o a la responsabilidad civil (artículos 5 y 10 de la Ley de Amparo)

Además, es necesaria la reforma del sistema para garantizar el pago de la reparación del daño a la víctima u ofendido, pues generalmente cuando el inculpado es condenado a ello, no se hace efectivo; aunado al hecho de que necesitan comprobarse los gastos erogados por este concepto para imponerlo como pena al inculpado, lo que muchas veces es imposible en virtud de la falta de información de la víctima, ofendido o sus familiares, quienes no recaban los recibos. Ello se podría solucionar, por ejemplo, creando incentivos para los inculcados al darles la posibilidad de reducir su condena si pagan la reparación del daño a la víctima u ofendido dentro de los seis primeros meses posteriores a su condena, y que la garantía para gozar de la libertad provisional del procesado, en lo relativo a la reparación del daño, sea únicamente en efectivo o mediante billete de depósito y en caso de que se sustraiga de la acción de la justicia se haga efectiva a favor de la víctima u ofendido.

“V.- 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; y

Esta fracción representa la máxima protección que puede darle a las personas que han resentido los efectos de la comisión de un ilícito de esa naturaleza, en virtud de que les evita un trauma mayor al que ya han sufrido.

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

Lo que le da mayor seguridad para denunciar el delito, aunque sigue haciendo falta la regulación de estas disposiciones en las leyes secundarias en las que se contemple la implementación de las medidas de seguridad respecto a los datos de localización de la víctima u ofendido por el delito con la finalidad de protegerlo de posibles represalias a futuro por parte del agresor o sus familiares; tienen muchos vacíos y necesitan ser ampliadas.

CAPÍTULO TERCERO

Algunos conceptos fundamentales del juicio de amparo.

I. Concepto del juicio de amparo

El Diccionario Jurídico Mexicano del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM⁷⁵ lo define de la siguiente manera:

*“...la **última instancia impugnativa** de la mayor parte de los procedimientos judiciales, administrativos y aun de carácter legislativo, por lo que **tutela todo el orden jurídico nacional contra las violaciones realizadas por cualquier autoridad**, siempre que esas infracciones se traduzcan en una afectación actual, personal y directa a los derechos de una persona jurídica, sea individual o colectiva”.*

En ella se destaca sobre todo su finalidad (el control constitucional) y el hecho de que el juicio de amparo, por lo general, constituye el último de los medios de impugnación de una sentencia.

Ignacio Burgoa⁷⁶ nos proporciona su concepto de la siguiente manera:

*“...es un **juicio o proceso** que **se inicia por la acción** que ejercita cualquier gobernado ante los órganos jurisdiccionales federales **contra todo acto de autoridad (lato sensu) que le causa un agravio** en su esfera jurídica y que considere contrario a la Constitución, teniendo por **objeto invalidar dicho acto** o despojarlo de su eficacia por su inconstitucionalidad o ilegalidad en el caso concreto que lo origine”.*

Aquí se destacan dos cosas: la primera es su procedencia, que es contra todo acto de autoridad que el gobernado considera le causa perjuicio por ser contrario a los derechos públicos subjetivos que consagra en su favor la Constitución; y la segunda, el objeto que persigue el quejoso al interponerlo, que lo es el de invalidar dicho acto.

Por su parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación⁷⁷, lo define como:

⁷⁵ *Diccionario Jurídico Mexicano*. Tomo I, A-CH. Op. cit., p. 157 .

⁷⁶ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. *El juicio de amparo*, Trigésimo Octava edición, México, Editorial Porrúa, 2001, p. 173.

⁷⁷ México. Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Las Garantías Individuales. Parte General*. Número 1, Tercera reimpresión, 2004, (Colección Garantías Individuales), p. 101-102.

“...el medio protector por excelencia de las garantías individuales establecidas en la Constitución Federal. Tiene por objeto resolver conflictos que se presenten: 1) Por leyes o actos de las autoridades que violen garantías individuales; 2) Por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados o del Distrito Federal; y 3) Por leyes o actos de estos últimos que afecten la competencia federal.”

Al igual que la anterior, destaca su finalidad y procedencia en los términos establecidos en el artículo 1º de la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Alfonso Noriega⁷⁸, expone su opinión de la siguiente manera:

“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 Federal y que tiene como materia las leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales, o impliquen una invasión de la soberanía de la Federación en la de los Estados o 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.”

Todas las definiciones son correctas, pero ésta última me parece de las más completas, pues destaca su finalidad, su naturaleza, la instancia ante la que se tramita, su procedencia y sus efectos, así como el objeto que persigue el quejoso al interponerla, ello con independencia de que identifique los conceptos de garantía individual y derechos, pues, como fue analizado, aunque estrictamente no son lo mismo, es común que se identifiquen ambas acepciones.

II. Naturaleza jurídica y objeto del amparo

Proporcionar una definición del juicio de amparo implica necesariamente analizar su naturaleza jurídica, muy discutida dentro de la doctrina, debido a las características especiales que lo distinguen; para algunos es un auténtico proceso, otros opinan que es un recurso, un medio de control constitucional, un medio de impugnación, etc., y ello se refleja en las acepciones proporcionadas por cada uno de los distintos autores.

⁷⁸ NORIEGA, Alfonso. *Lecciones de Amparo*. Tomo I, Sexta edición, México, Editorial Porrúa, 2000, P. 58.

Don Emilio Rabasa⁷⁹ nos expresa su opinión de la siguiente manera:

*“...La diferencia entre juicio y recurso depende de la naturaleza de la reclamación que los origina, y se funda en la deferencia irreductible entre el todo y la parte; el juicio no se inicia sino intentando una acción para reclamar la satisfacción de un derecho; comienza por la demanda y concluye por la sentencia que causa ejecutoria; el recurso se entabla sobre una resolución judicial para reclamar la revisión y tiene por objeto que se corrija la mala aplicación de una ley; es una parte del juicio, que comienza con la reclamación del error cometido y concluye con la sentencia, que no es necesariamente la misma que pone fin al juicio. En este concepto, el procedimiento de amparo, tal como lo autoriza y establece la ley, **puede ser un juicio y puede ser un recurso...** Hay simple **recurso cuando se hace mera revisión**, y hay mera revisión siempre que una autoridad se propone justamente la misma cuestión que se propuso la que dictó la resolución reclamada; el juez común dice: ‘la ley X se aplica de tal modo en el presente caso’; la justicia federal se pregunta si la ley X se aplica efectivamente de tal modo en aquel caso; y resulta de esta manera el amparo tan revisión y **tan recurso**, que por su esencia **no se distingue en nada del recurso de apelación**”.*⁸⁰

Opinión que no comparte la Suprema Corte de Justicia de la Nación⁸¹ al señalar:

*“A pesar del profundo respeto que merece la opinión de tan preclaro tratadista, debe seguirse la corriente de quienes sustentan la opinión contraria, ya que **incluso el juicio de garantías que se asemeja a la casación, el amparo directo, tiene más de proceso autónomo que de recurso y, por lo mismo, constituye lo que comúnmente es llamado juicio.**”*

Ignacio Burgoa⁸², al igual que el primero de los autores señalados considera al amparo indirecto o bi-instancial como un auténtico proceso y al amparo directo como un recurso extraordinario. Mientras que para José de Jesús Gudiño Pelayo⁸³ el juicio de amparo es un auténtico proceso jurisdiccional.

Para visualizar de la mejor manera este punto, tratando de resolver la disyuntiva o al menos fijarnos una postura, haremos uso de un cuadro analítico que nos permitirá llegar a nuestro objetivo.

⁷⁹ Cit. pos. Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Manual del juicio de amparo. Op cit.* p.10.

⁸⁰ En la última parte se refiere exclusivamente al amparo directo.

⁸¹ Manual del juicio de amparo. Op. cit. p. 10.

⁸² BURGOA ORIHUELA. *El juicio de amparo*, op. cit. p. 177-180

⁸³ GUDIÑO PELAYO, José de Jesús. *Introducción al amparo mexicano*. Tercera edición, México, Noriega Editores, 1999, (Colección Reflexión y Análisis), pp. 35-66.

JUICIO O PROCESO	RECURSO	AMPARO INDIRECTO	AMPARO DIRECTO
Su objetivo es dirimir la controversia suscitada entre dos partes principalmente, actor y demandado.	Con él se prolonga la duración del juicio en el que se actúa y consiste en volver a revisar la resolución con la que no se está conforme, por eso se le conoce como un medio de control de legalidad .	Su objetivo es constatar si el acto que se reclama se ajusta a lo dispuesto por la Constitución, es decir, constatar que no engendra violaciones a nuestro máximo ordenamiento legal, por ello se le conoce como un medio de control constitucional .	Puede entablarse contra sentencias definitivas por vicios de ilegalidad in judicando e in procedendo ⁸⁴ , por ello se dice que se parece más al recurso de casación.
Ambas partes tratan de obtener del otro sus propias pretensiones.	Las pretensiones de las partes (actor y demandado), siguen siendo las mismas que en la primera instancia.	No pretende decidir sobre las pretensiones de los actores sino reparar las violaciones constitucionales cometidas en perjuicio del gobernado.	La resolución que en él se emite puede llegar a invalidar el fallo impugnado, por contravenir la legalidad en cualquiera de sus dos modalidades.
Inicia con la interposición de la demanda y termina con la resolución.	El tribunal que conoce de él se sustituye en su inferior jerárquico, confirmando, modificando o revocando su resolución.	No sustituye el actuar de la autoridad responsable, sino que lo analiza para verificar la ausencia de violaciones a la Constitución.	Se produce el reenvío a la autoridad de origen para que dicte una nueva resolución en la que subsane los errores de la primera.
Las partes pueden inconformarse con dicha resolución e interponer los medios de impugnación procedentes.	Da origen a una segunda o tercera instancia más.	No suscita una nueva instancia sino un juicio o proceso sui generis.	Podría considerarse como una instancia más
Siempre son dos partes como mínimo y son los actores principales.	Las partes son las mismas que en la primera instancia.	Aquí el demandado lo es la autoridad responsable.	Su substanciación se asemeja al del recuso de apelación

Con lo que podemos llegar a la conclusión de que el amparo, indiscutiblemente es un juicio o proceso jurisdiccional, sin dejar de lado que tiene sus características muy particulares; además, esa es la naturaleza jurídica que le asigna la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 107, fracción I, que dispone:

⁸⁴ Los **errores in procedendo** o bien vicios del procedimiento o de forma, son los que afectan directamente la tramitación, regulada estrictamente por la ley procesal; mientras que los **errores in judicando** o vicios de fondo, son lo que se refieren a la actividad lógico-jurídica del juzgador –su juicio interno–, tomando como base la manifestación externa de dicho juicio lógico-jurídico que se cristaliza en la sentencia.

“El juicio de amparo se seguirá siempre a instancia de parte agraviada”

La Ley de Amparo en su artículo 1º, primer párrafo, menciona:

“El juicio de amparo tiene por objeto resolver toda controversia que se suscite:...”;

Además, hay una innumerable cantidad de jurisprudencia que se pronuncia en el mismo sentido.

El hecho de que muchos autores la designen como un medio de control de la Constitución se debe a que efectivamente lo es, solo que ésta es la generalidad.

III. Principios fundamentales del juicio de amparo

El juicio de amparo se rige por una serie de principios concentrados en el artículo 107 de nuestra Carta Magna y su respectiva ley reglamentaria, que rigen el proceso, desde que inicia al ejercitar la acción de amparo, hasta que concluye con la sentencia.

A. En la acción

Para poder ejercitar la acción en el juicio de amparo se tiene que cubrir una serie de requisitos englobados en tres principios fundamentales.

1. Instancia de parte agraviada

Se encuentra consagrado en el artículo 107, fracción I, constitucional y 4º de la Ley de Amparo que nos dicen, respectivamente:

***Artículo 107. ...I.** “El juicio de amparo se seguirá siempre a instancia de parte agraviada.”*

***Artículo 4º.** “El juicio de amparo únicamente puede promoverse por la parte a quien perjudique la Ley, el tratado internacional, el reglamento o cualquier otro acto que se reclame, pudiendo hacerlo por sí, por su representante, por su defensor si se trata de un acto que corresponda a una causa criminal, por medio de algún pariente o persona extraña en los casos en que la Ley lo permita expresamente; y sólo podrá seguirse por el agraviado, por su representante legal o por su defensor.”*

Lo que significa que el juicio de amparo sólo puede ser promovido por la parte a quien afecta directamente el acto que se reclama, pudiendo hacerlo por sí, por representante, por defensor, o por medio de algún pariente o persona extraña en los casos a que se refiere el artículo 22⁸⁵ de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

2. Existencia de agravio personal y directo

Se encuentra previsto en los mismos numerales que el principio anterior; de hecho, están íntimamente relacionados y para poder entenderlo debemos definir primero el agravio, entendiendo éste como el daño, perjuicio o menoscabo (patrimonial o no patrimonial) ocasionado al gobernado mediante la violación a sus garantías individuales por un acto de autoridad.

Ahora, este agravio necesita dos características específicas para poder ejercitar la acción constitucional, éste debe ser:

- a) **Personal** (que recaiga precisamente en una persona determinada, física o moral), y
- b) **Directo** (de realización pasada, presente o inminentemente futura – que no de lugar a dudas de su realización).

3. Definitividad

Se encuentra consagrado en los artículos 107, fracción III, inciso a), y IV, de nuestra Carta Magna; así como el 73, fracciones XIII, XIV y XV, de la Ley de Amparo, cuyo texto, respectivamente, es el siguiente:

⁸⁵ Se refiere a las penas de muerte, mutilación, infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, multa excesiva, confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales.

Artículo 107. “Todas las controversias de que habla el Artículo 103 se sujetarán a los procedimientos y formas del orden jurídico que determine la ley, de acuerdo a las bases siguientes:...

III. Cuando se reclamen actos de tribunales judiciales, administrativos o del trabajo, el amparo solo procederá en los casos siguientes:

a) Contra sentencias definitivas o laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, respecto de los cuales no proceda ningún recurso ordinario por el que puedan ser modificados o reformados, ya sea que la violación se cometa en ellos o que, cometida durante el procedimiento, afecte a las defensas del quejoso, trascendiendo al resultado del fallo; siempre que en materia civil haya sido impugnada la violación en el curso del procedimiento mediante el recurso ordinario establecido por la ley e invocada como agravio en la segunda instancia, si se cometió en la primera...;

IV. En materia administrativa el amparo procede, además, contra resoluciones que causen agravio no reparable mediante algún recurso, juicio o medio de defensa legal...”

Artículo 73º. “El juicio de amparo es improcedente:...

XIII. Contra las resoluciones judiciales o de tribunales administrativos o del trabajo respecto de las cuales conceda la Ley algún recurso o medio de defensa, dentro del procedimiento, por virtud del cual puedan ser modificadas, revocadas o nulificadas, aun cuando la parte agraviada no lo hubiese hecho valer oportunamente...;

XIV. Cuando se esté tramitando ante los tribunales ordinarios algún recurso o defensa legal propuesta por el quejoso que pueda tener por efecto modificar, revocar o nulificar el acto reclamado;

XV. Contra actos de autoridades distintas de los tribunales judiciales, administrativos o del trabajo, que deban ser revisados de oficio, conforme a las leyes que los rijan, o proceda contra ellos algún recurso, juicio o medio de defensa legal por virtud del cual puedan ser modificados, revocados o nulificados, siempre que conforme a las mismas leyes se suspendan los efectos de dichos actos mediante la interposición del recurso o medio de defensa legal que haga valer el agraviado, sin exigir mayores requisitos que los que la presente Ley consigna para conceder la suspensión definitiva, independientemente de que el acto en sí mismo considerado sea o no susceptible de ser suspendido de acuerdo con esa Ley.”

Este principio se traduce en la obligación de agotar todos los medios de impugnación previstos en la ley del acto reclamado que permitan su revocación, modificación o confirmación, antes de solicitar el amparo; sin embargo, existen varias excepciones al mismo:

- a)** Cuando el acto reclamado es de los prohibidos por el artículo 22 de nuestra Carta Magna (artículo 73, fracción XIII, segundo párrafo, de la Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos);
- b)** Cuando se trate de un auto de formal prisión o se violen las garantías previstas en el artículo 16, 19 y 20 constitucionales;

- c)** En materia judicial civil o laboral, cuando el quejoso no ha sido emplazado legalmente en un determinado procedimiento;
- d)** En materia administrativa, por jurisprudencia se ha establecido que, cuando la reconsideración administrativa no está expresamente establecida por la ley del acto, sino que de hecho suele interponerse, el amparo es procedente contra el acto materia de la reconsideración, sin entablar previamente ésta;
- e)** Cuando el acto autoritario sea susceptible de impugnarse por dos o más recursos a elección del agraviado, no es necesario que se agoten ambos antes de iniciar el juicio constitucional;
- f)** Si en el mandamiento escrito en que se contenga el acto reclamado no se citan los fundamentos legales o reglamentarios en que se base su emisión, el quejoso no está obligado a agotar ningún recurso antes de solicitar la protección constitucional, aunque esté prevista en la ley (artículo 73, fracción XV, segundo párrafo, de la Ley de Amparo);
- g)** Tampoco opera este principio cuando la ley ordinaria, al prever el medio de impugnación procedente contra el acto del que se duele el quejoso, exija mayores requisitos que los establecidos en la Ley de Amparo para otorgar la suspensión, o no suspenda sus efectos (artículo 107, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 73, fracción XV, primer párrafo, de la Ley de Amparo);
- h)** Cuando el acto reclamado afecte a terceros extraños al procedimiento;
y,
- i)** Cuando el acto impugnado lo constituya una ley o reglamento en sí mismo considerados.

B. En el procedimiento

El procedimiento se rige por el principio de “prosecución judicial”, el cual podemos exponer de la manera siguiente:

1. Prosecución judicial

Sencillamente consiste en que el seguimiento que se le da al juicio de amparo debe darse como un auténtico procedimiento, en el que las partes que en él intervienen tengan la oportunidad de defensa.

En palabras del distinguido jurista Ignacio Burgoa⁸⁶, se entiende de la siguiente manera:

“...consiste en que aquél se tramita por medio de ‘procedimientos y formas de orden jurídico’... implica que el juicio de amparo se revela, en cuanto a su substanciación, en un verdadero proceso judicial, en el cual se observan las ‘formas jurídicas’ procesales, esto es, demanda, contestación, audiencia de pruebas, alegatos y sentencia. Al establecer el artículo 107 constitucional que el juicio de amparo se seguirá conforme a un procedimiento que se ajuste a las formas de derecho procesal, implícitamente supone que en su tramitación se suscita un verdadero debate o controversia entablados entre el promotor del amparo y la autoridad responsable, como partes principales del juicio, en el que cada cual defiende sus respectivas pretensiones.”

C. En la sentencia

Al igual que las otras dos “etapas” del juicio de amparo, el juez de control constitucional, al dictar su resolución, debe de observar una serie de principios, tales como el de la relatividad de la sentencia, el de estricto derecho y la suplencia de la deficiencia de la queja.

⁸⁶ BURGOA ORIHUELA. *El juicio de amparo*. Op. cit. p. 275.

1. Relatividad

Se encuentra regulado en el artículo 107, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 76 de la Ley de Amparo, en los términos siguientes, respectivamente:

Artículo 107. ...II. *“La sentencia será siempre tal, que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial sobre el que verse la queja, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare.”*

Artículo 76. *“Las sentencias que se pronuncien en los juicios de amparo sólo se ocuparán de los individuos particulares o de las personas morales, privadas u oficiales que lo hubiesen solicitado, limitándose a ampararlos y protegerlos, si procediere, en el caso especial sobre el que verse la demanda, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que lo motivare.”*

A este principio también se le conoce como “Fórmula Otero”, en virtud de que fue Mariano Otero quien lo delineó en los términos en que lo consagra nuestra Carta Magna.

Podemos explicarlo de la siguiente manera: los efectos de la sentencia de amparo que concede la protección de la justicia de la unión se limitan a la persona que lo haya solicitado y sólo surte efectos a las autoridades que como responsables hayan sido llamadas a juicio, lo que significa que no protege a quien no lo pidió, aun cuando se encuentre en la misma situación, por lo que no puede beneficiarse con la sentencia pronunciada en un juicio de garantías en que no haya sido quejoso, aunque el acto se haya declarado inconstitucional en ese juicio, por lo que tendrá la obligación de acatarlo en sus términos.

Cabe resaltar que aquí rige una regla causa-efecto respecto de las autoridades ordenadoras hacia las ejecutoras en razón de que las últimas efectúan los mandatos de las primeras; es decir, si en una sentencia de amparo se niega la protección constitucional solicitada por el quejoso respecto de los actos reclamados a la autoridad ordenadora, se hará extensivo a la ejecutora si el acto que de ella se reclama no es por vicios propios, sino como consecuencia del reclamado a la primera.

Existe una razón de ser de este principio consistente en no invadir la esfera de acción de los otros poderes, o sea, si el pronunciamiento de inconstitucionalidad de una ley aplicada en un caso concreto llevara a ejercer efectos generales sobre la misma que provocara su derogación por parte del Poder Judicial, invadiría facultades exclusivas del legislador, lo que generaría pugnas entre ambos.

Hay una corriente de autores que opina que al hacerse una declaración de inconstitucionalidad de una ley, ésta ya no debería de aplicarse, ya que va en contra de las normas establecidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, lo que resulta bastante razonable, pero como no puede hacerse un pronunciamiento general sobre la misma por las razones expuestas con anterioridad, a cambio, el quejoso que se encuentre en una situación similar puede solicitar el amparo contra ella.

El magistrado Ricardo Ojeda Bohórquez⁸⁷, realiza una propuesta muy interesante, que consiste en lo siguiente:

“...una vez que la Suprema Corte de Justicia de la Nación declare jurisprudencialmente inconstitucional una norma, en un procedimiento de ejecución de las sentencias que forman esa jurisprudencia, como el que actualmente existe en la ley para los actos de aplicación, se requiere al órgano legislativo responsable para que en un término corto derogue o modifique la norma, subsanando los vicios de inconstitucionalidad y sea la mencionada Suprema Corte quien haga el pronunciamiento de ese cumplimiento y, solamente en desacato se realice la declaración de efectos generales.”

Con ella queda a salvo el principio de relatividad de las sentencias, pues éste opera en razón de una sola sentencia, no de la jurisprudencia; al igual que la de división de poderes, en virtud de que sería el propio órgano legislativo que la creó la que tendría la obligación de derogarla.

⁸⁷ OJEDA BOHÓRQUEZ, Ricardo. *El amparo contra normas con efectos generales*. México, Editorial Porrúa, 2001.

2. Estricto derecho

Se encuentra consagrado en los artículos 91, fracción I, y 190 de la Ley de Amparo, además de los que contemplan la suplencia de la deficiencia de la queja, interpretados a contrario sensu (107, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 76 bis y 227 del ordenamiento legal referido en primer término), con el texto siguiente:

Artículo 91.-** El tribunal en Pleno, las Salas de la Suprema Corte de Justicia o los tribunales colegiados de Circuito, al conocer de los asuntos en revisión, observarán las siguientes reglas: I.- **Examinarán los agravios alegados contra la resolución recurrida...

***Artículo 190.-** “Las sentencias de la Suprema Corte de Justicia o de los Tribunales Colegiados de Circuito, **no comprenderán más cuestiones que las legales propuestas en la demanda de amparo**; debiendo apoyarse en el texto constitucional de cuya aplicación se trate y expresar en sus proposiciones resolutivas el acto o actos contra los cuales se conceda el amparo.”*

Ello se refiere a que el juicio constitucional versará únicamente sobre las cuestiones planteadas en el escrito de demanda; lo que constriñe al juzgador a apreciar posibles aspectos inconstitucionales del acto reclamado que no se hayan expuesto en los conceptos de violación, suplir las deficiencias en su demanda o sus omisiones; sin embargo, tiene como excepción el siguiente principio, el cual analizaremos en términos generales para poder estudiarlo con mayor detenimiento en materia penal en el siguiente capítulo.

3. Suplencia de la queja

La suplencia de la deficiencia de la queja o escrito de demanda y los recursos, se encuentra consagrado en los artículos 107, fracción II, segundo párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 76 bis y 227 de la Ley de Amparo, e implica la complementación o perfección de la misma por alguna omisión o imperfección.

Juventino V. Castro⁸⁸, define este principio de la manera siguiente:

*“Es un **acto jurisdiccional** dentro del proceso de amparo, de **eminente carácter proteccionista y antiformalista, cuyo objeto es integrar dentro de la litis, las omisiones cometidas en las demandas de amparo**, para ser tomadas en cuenta al momento de sentenciar, siempre a favor del quejoso y nunca en su perjuicio, con las limitaciones y los requisitos constitucionales conducentes”.*

Los casos en los que opera de forma obligatoria son desglosados en el artículo 76 bis de la Ley reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de la manera siguiente:

“Las autoridades que conozcan del juicio de amparo deberán suplir la deficiencia de los conceptos de violación de la demanda, así como la de los agravios formulados en los recursos que esta ley establece, conforme a lo siguiente:

- I. En cualquier materia, cuando el acto reclamado se funde en leyes declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación;*
- II. En materia penal, ante la ausencia total de conceptos de violación o de agravios, pero siempre en beneficio del reo;*
- III. En materia agraria, cuando los quejosos sean las agrupaciones ejidatarias o comuneras, o por los ejidatarios o comuneros en lo individual;*
- IV. En materia laboral, se aplicará solo en beneficio del trabajador;*
- V. En favor de los menores de edad o incapaces; y,*
- VI. En otras materias cuando se advierta que ha habido en contra del quejoso una violación manifiesta de la ley que lo haya dejado sin defensa.”*

Existe jurisprudencia que amplía la hipótesis prevista en la última fracción, por ejemplo, la VI.2o. J/166, consultable a página 1337, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo IX, correspondiente a marzo de 1999, sustentada por el Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito con el rubro y contenido siguientes:

“SUPLENCIA DE LA DEFICIENCIA DE LA QUEJA EN LAS MATERIAS CIVIL Y ADMINISTRATIVA, PROCEDENCIA DE LA. De lo dispuesto por el artículo 76 bis, fracción VI, de la Ley de Amparo, se desprende que es procedente suplir la deficiencia de los conceptos de violación o de los agravios ‘en otras materias’ cuando se advierta que ha habido en contra del quejoso o del particular recurrente una violación manifiesta de la ley que lo haya dejado sin defensa; de lo que se sigue, que la suplencia prevista en esa fracción opera en los amparos en las materias civil y administrativa, toda vez que el legislador, al emplear las palabras ‘en otras materias’, se refiere a las que no están expresamente reguladas en las primeras cinco fracciones del artículo citado, y que son, precisamente, la civil y la administrativa.”

⁸⁸ CASTRO V. Juventino. Op. cit., p. 403.

IV. Partes en el juicio de amparo

Como ya lo analizamos en un principio, “parte”, en general, es la persona o entidad que tiene la capacidad de pedir la intervención del órgano jurisdiccional para resolver una controversia, el que ejercita una acción, opone una excepción o interpone un recurso; por lo tanto, es necesario delimitar quiénes son partes en el juicio constitucional.

El artículo 5° de la Ley de Amparo las precisa en cuatro fracciones, que son las siguientes:

- I.- El agraviado o agraviados;*
- II.- La autoridad o autoridades responsables;*
- III.- El tercero o terceros perjudicados y*
- IV.- El Ministerio Público Federal.*

A. Quejoso

Es la persona (física o moral) o individuo particular que promueve el juicio de garantías a través del ejercicio de la acción constitucional, con el fin de obtener la protección de la justicia federal, por estimar violado un derecho público subjetivo.

Alfonso Noriega⁸⁹ nos proporciona una definición muy acertada de lo que es la parte agraviada o quejoso en el juicio de amparo, que es la siguiente:

“Parte agraviada es toda persona física, moral de Derecho privado o moral oficial, que sufre un perjuicio directo en su persona o patrimonio, derivado de una ley o acto de autoridad que implica violación de las garantías individuales, o bien una invasión a la soberanía de la Federación por alguna entidad federativa o viceversa.”

Esta definición enuncia de forma muy clara las formas que puede adquirir un quejoso que son dos: como persona física o moral, y esta última puede ser de derecho público o privado. Ahora vamos a ver cómo puede intervenir cada una de ellas.

⁸⁹ NORIEGA CANTU. Op. cit. p. 334.

Las personas físicas intervienen en el juicio de amparo en forma directa, a través de su defensor o representante legal. En el caso de los menores de edad, pueden pedir el amparo sin la intervención de su legítimo representante cuando éste se halle ausente o impedido; pero en tal caso el órgano de control constitucional, le nombrará un representante especial para que intervenga en el juicio, a menos que dicho menor hubiese cumplido catorce años, en cuyo caso, él mismo puede nombrar a su representante (artículo 6º de la Ley de Amparo).

Aquí tenemos un caso muy particular que ya hemos mencionado, referente a la intervención de la víctima u ofendido como quejoso en el juicio constitucional, la cual se encuentra regulada por el artículo 10 de la Ley de Amparo, que delimita su intervención en los tres supuestos siguientes:

Artículo 10. *“La víctima y el ofendido, titulares del derecho de exigir la reparación del daño o la responsabilidad civil proveniente de la comisión de un delito, podrán promover amparo:*

I. Contra actos que emanen del incidente de reparación o de responsabilidad civil;

II. Contra los actos surgidos dentro del procedimiento penal y 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; y

III. Contra las resoluciones del Ministerio Público que confirmen el no ejercicio o el desistimiento de la acción penal, en los términos de lo dispuesto por el párrafo cuarto del artículo 21 constitucional.”

De lo anterior se desprende que la intervención de la víctima u ofendido por un delito queda constreñida única y exclusivamente a lo relacionado con el incidente de reparación del daño o de responsabilidad civil, cuya actuación tiene como presupuesto que exista la condena relativa.

Las personas morales pueden pedir el amparo a través de sus legítimos representantes y las personas morales oficiales por conducto de los funcionarios o representantes que designen las leyes, cuando la ley o el acto que reclamen afecte sus intereses patrimoniales, tal y como lo disponen los artículos 8º y 9º de la Ley de Amparo, pero sólo cuando actúan como entes de derecho privado.

Ignacio Burgoa Orihuela⁹⁰ nos dice cuándo podemos considerar que estamos ante la presencia de intereses patrimoniales de personas morales oficiales o de derecho público, que es el siguiente:

“los intereses patrimoniales de las personas morales de derecho público están constituidos por aquellos bienes propios que les pertenecen en dominio, respecto de los cuales tienen un derecho real semejante al que pueden tener los particulares sobre los suyos. Por consiguiente, no serán intereses patrimoniales, para los efectos del artículo 9º de la Ley de Amparo, aquéllos que las personas morales de derecho público (Nación, Estado, Municipio, etc.), puedan tener sobre bienes respecto de los cuales no se comporten como un verdadero propietario, sino como meras administradoras, fiduciarias, etc...”

Ahora, ¿qué sucede cuando el quejoso es una autoridad que actúa conforme a la potestad pública que le confiere la ley con ese carácter?, el juicio de garantías es improcedente si concurren a los tribunales a demandar la protección constitucional por considerar que otro órgano del Estado, mediante diverso acto de poder vulneró sus derechos, ya que en ese supuesto no se está sometiendo a las normas de derecho privado, sino que actúa como ente de derecho público, por lo cual no tiene el carácter de gobernado para que esté en aptitud de demandar la protección constitucional.

B. Autoridad responsable

La autoridad responsable es aquélla de la cual emana el acto reclamado como inconstitucional por el quejoso (cuyos actos se distinguen de los demás por contener tres características específicas, que son la unilateralidad, imperatividad y coercitividad); es la parte contra la cual se demanda la protección constitucional, además de que debe actuar como persona de derecho público.

La define el artículo 11 de la Ley de Amparo, el cual dispone:

“Es autoridad responsable la que dicta, promulga, publica, ordena, ejecuta o trata de ejecutar la ley o el acto reclamado”.

⁹⁰ BURGOA ORIHUELA. *El juicio de Amparo*. Op. cit., p.333.

Del texto anterior, se desprende que existen dos clases de autoridades responsables:

- a) La que dicta, promulga, publica u ordena el acto reclamado, que son las que sientan las bases para la creación de derechos y obligaciones, conocidas como **autoridades ordenadoras**, y
- b) Las que ejecutan o tratan de ejecutar el acto, las que obedecen o llevan a la práctica el mandato de las primeras, y que se conocen como **autoridades ejecutoras**.

C. Tercero perjudicado

Es la persona a quien beneficia el acto que el quejoso impugna en amparo y a quien le interesa que el mismo siga existiendo, es por ello que se le llama a juicio para que alegue lo que considere conveniente a sus fines, por lo que tiene todos los derechos y obligaciones que le incumben al agraviado y a la autoridad responsable.

El artículo 5º, fracción III, de la Ley de Amparo, nos enuncia quienes pueden intervenir con el carácter de tercero perjudicado, que lo son:

Artículo 5º. *“Son partes en el juicio de amparo...*

III. *El tercero o terceros perjudicados, pudiendo intervenir con ese carácter:*

a) *La contraparte de agraviado cuando el acto reclamado emane de un juicio o controversia que no sea del orden penal, o cualquiera de las partes en el mismo juicio cuando el amparo sea promovido por persona extraña al procedimiento;*

b) *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, en su caso, en los juicios de amparo promovidos, contra actos judiciales del orden penal, siempre que éstas afecten dicha reparación o responsabilidad;*

c) *La persona o personas que hayan gestionado en su favor el acto contra el que se pide amparo, cuando se trate de providencias dictadas por autoridades distintas de la judicial o del trabajo; o que, sin haberlo gestionado, tengan interés directo en la subsistencia del acto reclamado;... “*

D. Ministerio Público

El Ministerio Público tendrá intervención en los casos que considere se afectan los intereses de la sociedad como ente que representa, por lo que es él a quien corresponde elegir a qué juicio concurre y a cual no, lo que se robustece con la tesis en materia penal XV.4o.2 P, consultable a página 1376, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XX, correspondiente a diciembre de 2004, Novena Época, sustentada por el Cuarto Tribunal Colegiado del Décimo Quinto Circuito, con el rubro y contenido siguientes:

*“MINISTERIO PÚBLICO DE LA FEDERACIÓN. COMO PARTE EN EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO TIENE LEGITIMACIÓN PARA INTERPONER EL RECURSO DE REVISIÓN EN ASUNTOS EN MATERIA PENAL, AUN EN DELITOS PERSEGUIBLES A PETICIÓN DE PARTE. Conforme al artículo 5o., fracción IV, de la Ley de Amparo, el Ministerio Público de la Federación adscrito al Juzgado de Distrito que conoce del juicio de amparo indirecto es parte en el mismo y, por consiguiente, está facultado para interponer los recursos que prevé la citada ley, sin que sea válido sostener que el Ministerio Público sólo tenga legitimación para interponer recursos en materia penal, cuando lo que motive su intervención derive de un proceso en que el ilícito sea de los perseguibles de oficio, pues resulta absurdo que cuando se trate de delitos que se persiguen a petición de parte o querrela necesaria, sólo involucra a los particulares y que en nada afecta a los valores que representa el Ministerio Público de la Federación, pues sostener tal criterio trastocaría lo dispuesto por el artículo 21 constitucional, que obliga al órgano investigador a perseguir los delitos tan luego como tenga conocimiento de ellos, esto es, actuar de manera oficiosa, así como por el numeral 113 del Código Federal de Procedimientos Penales, que prevé que una vez llenado el requisito de procedibilidad, como en el caso a estudio, **el actuar del Ministerio Público retorna a su naturaleza oficiosa de origen y, como consecuencia, inmersa la de representante de la sociedad para salvaguardar el interés social y las disposiciones de orden público**, sin que obste por supuesto que se trate del adscrito a un juzgado de garantías, dada también la indivisibilidad de la institución. En consecuencia, en los delitos de querrela necesaria, aun cuando sean de aquellos denominados patrimoniales (abuso de confianza, fraude, daño en propiedad ajena, etcétera), no implica que sólo los particulares involucrados sean los que estén facultados e interesados para interponer el recurso de revisión en cita cuando el acto afecte la reparación del daño sino, como se dijo, también el Ministerio Público, quien debe formular los agravios que a su representación social cause la resolución constitucional que impugne, pues hasta la actualidad sus funciones dentro del juicio de amparo no son sólo de velar por la pronta y expedita impartición de justicia, sino también la de hacer valer los recursos que prevé la propia Ley de Amparo. Además, no existe razón, motivo o argumento que autorice a declarar la falta de legitimación del Ministerio Público de la Federación para interponer el recurso de revisión en los supuestos citados, amén de que en el caso no se interpretaría la norma, sino que se iría en contra de ella, pues no deja margen de duda, ya que el artículo 5o de la Ley de Amparo, expresamente lo autoriza y faculta para interponer dicho recurso en los asuntos penales y no es válido que con la facultad y obligación que tenemos los juzgadores de resolver los asuntos planteados, interpretemos una norma que es clarísima en su redacción y sentido, pues si bien la tendencia de la nueva Ley de Amparo es que la figura del Ministerio Público sólo tenga intervención como parte en los juicios de amparo contra normas generales, y en todo lo demás desaparezcan sus*

facultades, también lo es que mientras esté vigente la actual Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución General de la República, la institución del Ministerio Público de la Federación en los juicios de amparo tiene legitimación activa para interponer los recursos que prevé dicho ordenamiento en materia penal, al no existir disposición alguna que estipule lo contrario, dado que en donde la ley no distingue el juzgador no debe hacerlo, pues de lo contrario, en el presente caso, no estaría interpretando, sino creando una ley que sólo es facultad del órgano legislativo.”

V. Amparo indirecto o bi-instancial

Se encuentra regulado en los artículos 114 al 157 de la Ley de Amparo, la demanda se presenta directamente ante el juez de Distrito para que éste le de trámite, y su procedencia la determina el primero de los preceptos referidos, en los términos siguientes:

ARTÍCULO 114. *“El amparo se pedirá ante el juez de Distrito:*

I.- Contra leyes federales o locales, tratados internacionales, reglamentos expedidos por el Presidente de la República de acuerdo con la fracción I del artículo 89 constitucional, reglamentos de leyes locales expedidos por los gobernadores de los Estados, u otros reglamentos, decretos o acuerdos de observancia general, que por su sola entrada en vigor o con motivo del primer acto de aplicación, causen perjuicios al quejoso;

II.- Contra actos que no provengan de tribunales judiciales, administrativos o del trabajo.

En estos casos, cuando el acto reclamado emane de un procedimiento seguido en forma de juicio, el amparo sólo podrá promoverse contra la resolución definitiva por violaciones cometidas en la misma resolución o durante el procedimiento, si por virtud de estas últimas hubiere quedado sin defensa el quejoso o privado de los derechos que la ley de la materia le conceda, a no ser que el amparo sea promovido por persona extraña a la controversia.

III.- Contra actos de tribunales judiciales, administrativos o del trabajo ejecutados fuera de juicio o después de concluido.

Si se trata de actos de ejecución de sentencia, sólo podrá promoverse el amparo contra la última resolución dictada en el procedimiento respectivo, pudiendo reclamarse en la misma demanda las demás violaciones cometidas durante ese procedimiento, que hubieren dejado sin defensa al quejoso.

Tratándose de remates, sólo podrá promoverse el juicio contra la resolución definitiva en que se aprueben o desapruében.

IV.- Contra actos en el juicio que tengan sobre las personas o las cosas una ejecución que sea de imposible reparación;

V.- Contra actos ejecutados dentro o fuera de juicio, que afecten a personas extrañas a él, cuando la ley no establezca a favor del afectado algún recurso ordinario o medio de defensa que pueda tener por efecto modificarlos o revocarlos, siempre que no se trate del juicio de tercería;

VI.- Contra leyes o actos de la autoridad federal o de los Estados, en los casos de las fracciones II y III del artículo 1° de esta ley.

VII.- Contra las resoluciones del Ministerio Público que confirmen el no ejercicio o el desistimiento de la acción penal, en los términos de lo dispuesto por el párrafo cuarto del artículo 21 Constitucional.”

El numeral 116, del mismo ordenamiento legal dispone los requisitos que deberá cubrir la demanda de amparo, la cual deberá formularse por escrito, y contener lo siguiente:

Artículo 116. *“La demanda de amparo deberá formularse por escrito, en la que se expresarán:*

I.- El nombre y domicilio del quejoso y de quien promueve en su nombre;

II.- El nombre y domicilio del tercero perjudicado;

III.- La autoridad o autoridades responsables; el quejoso deberá señalar a los titulares de los órganos de Estado a los que la ley encomiende su promulgación, cuando se trate de amparos contra leyes;

IV.- La ley o acto que de cada autoridad se reclame; el quejoso manifestará, bajo protesta de decir verdad, cuáles son los hechos o abstenciones que le constan y que constituyen antecedentes del acto reclamado o fundamentos de los conceptos de violación;

V.- Los preceptos constitucionales que contengan las garantías individuales que el quejoso estime violadas, así como el concepto o conceptos de las violaciones, si el amparo se pide con fundamento en la fracción I del artículo 1° de esta ley;

VI.- Si el amparo se promueve con fundamento en la fracción II del artículo 1o. de esta Ley, deberá precisarse la facultad reservada a los Estados que haya sido invadida por la autoridad federal, y si el amparo se promueve con apoyo en la fracción III de dicho artículo, se señalará el precepto de la Constitución General de la República que contenga la facultad de la autoridad federal que haya sido vulnerada o restringida.”

Existe una excepción prevista en el siguiente artículo, el que dispone que cuando se trate de alguno de los actos prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Federal, bastará, para la admisión de la demanda, que se exprese en ella el acto reclamado; la autoridad que lo hubiese ordenado, si fuere posible al promovente; el lugar en que se encuentre el agraviado, y la autoridad o agente que ejecute o trate de ejecutar el acto. En estos casos la demanda podrá formularse por comparecencia, levantándose al efecto acta ante el juez.

Otro requisito para la presentación de la demanda es que se acompañe de las copias de traslado, en las que se deben incluir las de las autoridades responsables, el tercero perjudicado si lo hubiere, el Ministerio Público, y dos para el incidente de suspensión si éste se solicita (art. 120 de la Ley de Amparo).

El artículo 145 de la Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece la obligación del juez de examinar ante todo, el escrito de demanda; y si encuentra algún motivo manifiesto e indudable de improcedencia, la desechará de plano, sin suspender el

acto reclamado y si hay alguna irregularidad en el escrito de demanda u omisión de alguno de sus requisitos; si no se expresa con precisión el acto reclamado o no se exhibieron las copias requeridas, se prevendrá al quejoso para que llene los requisitos omitidos, haga las aclaraciones que corresponda o presente las copias dentro del término de tres días, expresando en el auto relativo las irregularidades o deficiencias que deban llenarse, para que el promovente pueda subsanarlas en tiempo.

Si el peticionario de garantías no desahoga la prevención y el acto reclamado sólo afecta su patrimonio o derechos patrimoniales, el juez la tendrá por no interpuesta.

Ilustra lo anterior las tesis de jurisprudencia 13, consultable a página 19 del Apéndice (actualización 2000), Tomo VI, correspondiente a la Jurisprudencia en Materia Común, sustentada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en los siguientes términos:

“DEMANDA DE AMPARO. CUANDO SE OMITE PRESENTAR LAS COPIAS NECESARIAS PARA LA FORMACIÓN DEL INCIDENTE DE SUSPENSIÓN, EL INCUMPLIMIENTO A LA PREVENCIÓN DE EXHIBIRLAS NO DA LUGAR A TENER POR NO INTERPUESTA AQUÉLLA, SINO EXCLUSIVAMENTE A POSTERGAR LA APERTURA DE DICHO INCIDENTE.- El artículo 146 de la Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece, en lo que interesa, que si no se exhiben las copias que señala el artículo 120, el Juez de Distrito mandará prevenir al promovente para que las presente dentro del término de tres días, y si no lo hace así, tendrá por no interpuesta la demanda, cuando el acto reclamado sólo afecte al patrimonio o derechos patrimoniales del quejoso, y que fuera de esos casos, transcurrido el término señalado sin haberse dado cumplimiento a la providencia relativa, dicho Juez mandará correr traslado al Ministerio Público, por veinticuatro horas, y en vista de lo que éste exponga, admitirá o desechará la demanda, dentro de otras veinticuatro horas, según sea procedente. Ahora bien, el objeto de la prevención a que alude el precepto referido, es auxiliar al quejoso en el planteamiento y exposición de su demanda, a fin de procurar su acceso a la justicia, por lo que dicho artículo no se debe interpretar en forma aislada, sino de manera sistemática y acorde con lo dispuesto en los numerales 120 y 141 de la ley citada, que establecen, respectivamente, que con la demanda de amparo deben exhibirse copias en número suficiente para emplazar a las autoridades responsables, al tercero perjudicado, si lo hubiere, y al Ministerio Público, así como dos copias más para formar el incidente de suspensión, si ésta se pidiere, y no debiera otorgarse de plano, conforme a la ley, y que si cuando al presentarse la demanda no se hubiese promovido el incidente de suspensión, el quejoso podrá promoverlo en cualquier tiempo, mientras no se dicte sentencia ejecutoria. En congruencia con lo anterior, si al promoverse el juicio de garantías se solicita la suspensión del acto reclamado y el Juez de Distrito que conoce del asunto requiere a la parte quejosa para que presente dos copias más

del escrito inicial de demanda, debe concluirse que las copias que se solicitan son las necesarias para la formación del incidente de suspensión, por lo que el efecto jurídico que produce la falta de desahogo de dicha prevención, será el de postergar la apertura del incidente de suspensión hasta en tanto se exhiban las copias requeridas, sin que el desacato constituya obstáculo para tramitar el juicio de garantías en lo principal cuando con las copias presentadas con la demanda sea posible emplazar a las autoridades responsables, al tercero o terceros perjudicados, si los hubiere, y al Ministerio Público.”

De la misma manera encontramos la tesis de jurisprudencia 486, consultable a página 424, del Apéndice del 2000, Tomo VI, correspondiente a la Jurisprudencia en Materia Común, Octava Época, sustentada por el Tribunal Colegiado del Décimo Octavo Circuito, con el rubro y texto siguientes:

“DEMANDA DE AMPARO. CASO EN EL QUE NO HA LUGAR A TENERLA POR NO INTERPUESTA.- *No existe base jurídica para tener por no interpuesta una demanda de amparo, aunque no se haya dado cumplimiento exacto al requerimiento previamente formulado, si desde la presentación de la demanda, el promovente se ajustó a lo previsto por los artículos 116, 120 y 146 de la Ley de Amparo, es decir, si desde entonces en su demanda se manifestaron los datos exigidos por el precepto legal citado en primer término, señalando con precisión el acto reclamado y acompañando las copias a que se refiere el invocado artículo 120 y sin que existiera en ella irregularidad alguna. Así debe estimarse, porque carece de trascendencia jurídica que se cumpla o no un requerimiento no autorizado por la ley de la materia, si es claro que la demanda debió admitirse desde que se presentó.”*

Las autoridades responsables tienen la obligación de rendir su informe justificado en el término de cinco días, pero el juez de Distrito puede ampliar dicho término hasta por otro lapso igual si estima que la importancia del caso lo amerita, pero siempre con la anticipación que permita al quejoso tener conocimiento del mismo al menos ocho días antes de la fecha señalada para la celebración de la audiencia constitucional; ya que si el informe no se rinde con dicha anticipación, el juez puede diferir o suspender la audiencia, según lo que proceda, a solicitud del quejoso o del tercero perjudicado, lo que podrá hacerse verbalmente al momento de la audiencia (artículo 149 de la Ley de Amparo).

Sirve de apoyo a lo anterior la tesis de jurisprudencia 1ª./J. 8/99, consultable a página 26, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo IX, correspondiente a marzo de 1999, Novena Época, sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con el rubro y contenido siguientes:

“INFORME JUSTIFICADO. CONSECUENCIAS DEL MOMENTO DE RENDICIÓN O DE SU OMISIÓN (HIPÓTESIS DIVERSAS DEL ARTÍCULO 149 DE LA LEY DE AMPARO).

Del contexto del artículo 149 de la Ley de Amparo, en relación con los efectos que se producen en el juicio de amparo con la rendición u omisión del informe justificado, se advierten las siguientes hipótesis: a) Por regla general, el Juez de Distrito, al solicitar los informes justificados de las autoridades responsables, concede un término de cinco días, contados a partir de la notificación del auto correspondiente; b) Si el Juez Federal lo estima conveniente, por la importancia y trascendencia del caso, a lo que procede agregar que puede haber situaciones de complejidad para la obtención de constancias, es posible discrecionalmente ampliar el término por cinco días más, para que la autoridad responsable rinda su informe con justificación; c) La circunstancia de que las autoridades responsables presenten sus informes justificados con posterioridad al término de cinco días o, en su caso, al de su ampliación discrecional, no trae como consecuencia que se deba tener por presuntivamente cierta la existencia de los actos que se les atribuyen, según se destacará en inciso subsecuente; d) Las autoridades responsables rendirán sus informes con justificación con la anticipación que permita su conocimiento por el quejoso, al menos ocho días antes de la audiencia constitucional; e) La consecuencia de que se rinda el informe justificado con insuficiente anticipación en relación con la fecha de la celebración de la audiencia constitucional, será que el Juez difiera o suspenda tal audiencia, según lo que proceda, a solicitud de las partes, que inclusive podrá hacerse en la misma fecha fijada para la celebración de la diligencia; f) Si el Juez de Distrito omite dar vista a la parte quejosa con el informe justificado rendido con insuficiente anticipación en relación con la fecha fijada para la celebración de la audiencia constitucional, el tribunal revisor podrá ordenar la reposición del procedimiento, atento lo que establece el artículo 91, fracción IV, de la Ley de Amparo; y g) Cuando la autoridad responsable no rinda su informe con justificación, se presumirá cierto el acto reclamado, salvo prueba en contrario, quedando a cargo del quejoso la prueba de los hechos que determinen su inconstitucionalidad, cuando dicho acto no sea violatorio de garantías en sí mismo, sino que su constitucionalidad o inconstitucionalidad dependa de los motivos, datos o pruebas en que se haya fundado el propio acto. Esta parte del precepto se refiere a casos de ausencia de rendición de informe justificado por parte de la autoridad responsable, o bien, para el evento en que dicho informe hubiera sido rendido con posterioridad a la celebración de la audiencia constitucional, lo que hace precluir cualquier oportunidad de las partes para apersonarse, presentar promociones o aportar constancias en el juicio de garantías.”

Las autoridades responsables, al rendir su informe justificado deben exponer las razones y fundamentos legales que estimen pertinentes para sostener la constitucionalidad del acto que se les reclama o la improcedencia del juicio, con el cual acompañarán, las constancias que sean necesarias para apoyar dicho informe. En el supuesto de que la autoridad responsable no rinda su informe justificado se presumirá cierto el acto reclamado, salvo prueba en contrario, la prueba de los hechos que determinen su inconstitucionalidad cuando dicho acto no sea violatorio de garantías en sí mismo, sino que su constitucionalidad o inconstitucionalidad dependa de los motivos, datos o pruebas en que se haya fundado el propio acto, es responsabilidad del quejoso.

En el juicio de amparo se admite toda clase de pruebas, excepto la de posiciones y las que fueren contra la moral o contra derecho; deberán ofrecerse y rendirse en la audiencia del juicio, excepto la documental que podrá presentarse con anterioridad, sin perjuicio de que el juez haga relación de ella en la audiencia y la tenga como recibida en ese acto, aunque no exista gestión expresa del interesado (artículos 150 y 151 de la Ley de Amparo).

Cuando las partes tengan que rendir prueba testimonial, pericial o de inspección ocular, para acreditar algún hecho, deberán anunciarla cinco días hábiles antes del señalado para la celebración de la audiencia constitucional, sin contar el del ofrecimiento ni el señalado para la propia audiencia, exhibiendo copia de los interrogatorios al tenor de los cuales deban ser examinados los testigos, o del cuestionario para los peritos, lo que generalmente no se hace, en virtud de que este tipo de pruebas, si se ofrecen, lo hacen en la causa de origen, pero aun así la ley los contempla. El juez ordenará que se entregue una copia a cada una de las partes, para que puedan formular por escrito o hacer verbalmente sus respectivas repreguntas, al verificarse la audiencia. No se admitirán más de tres testigos por cada hecho.

Al promoverse la prueba pericial, el juez hará la designación de un perito o de los que estime convenientes para la práctica de la diligencia; sin perjuicio de que cada parte pueda designar también un perito para que se asocie al nombrado por el juez o rinda dictamen por separado.

VI. Amparo directo

El juicio de amparo directo está regulado por la Ley de Amparo en los artículos 158 al 191, la demanda se presenta ante la autoridad responsable y es ésta quien la remite al Tribunal Colegiado de Circuito para su substanciación, procede contra sentencias definitivas o laudos y resoluciones que pongan fin al

juicio, dictados por tribunales judiciales, administrativos o del trabajo, respecto de los cuales no proceda ningún recurso ordinario por el que puedan ser modificados o revocados, ya sea que la violación se cometa en ellos o que, cometida durante el procedimiento, afecte a las defensas del quejoso, trascendiendo al resultado del fallo, y por violaciones de garantías cometidas en las propias sentencias, laudos o resoluciones indicados.

El artículo 46 de la Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, refiere lo que se entiende por sentencias definitivas como las que deciden el juicio en lo principal, y respecto de las cuales las leyes comunes no concedan ningún recurso ordinario por virtud de la cual puedan ser modificadas o revocadas. También se considerarán como sentencias definitivas las dictadas en primera instancia en asuntos judiciales del orden civil, cuando los interesados hubieren renunciado expresamente a la interposición de los recursos ordinarios que procedan, si las leyes comunes permiten la renuncia de referencia; y por resoluciones que ponen fin al juicio, aquéllas que sin decidir el juicio en lo principal, lo dan por concluido, y respecto de las cuales las leyes comunes no concedan ningún recurso ordinario por virtud del cual puedan ser modificadas o revocadas.

Los artículos 159 y 160 de la Ley de Amparo mencionan las hipótesis en las que se consideran violadas las leyes del procedimiento y que afectan las garantías del quejoso en los juicios seguidos ante tribunales civiles, administrativos, del trabajo y penales.

Los requisitos que debe contener la demanda, se mencionan en el artículo 166 de la Ley de Amparo, en los términos siguientes:

ARTICULO 166. *“La demanda de amparo deberá formularse por escrito, en la que se expresarán:*

I.- El nombre y domicilio del quejoso y de quien promueva en su nombre;

II.- El nombre y domicilio del tercero perjudicado;

III.- La autoridad o autoridades responsables;

IV.- La sentencia definitiva, laudo o resolución que hubiere puesto fin al juicio, constitutivo del acto o de los actos reclamados; y si se reclamaren violaciones a las leyes del procedimiento, se precisará cuál es la parte de éste en la que se cometió la violación y el motivo por el cual se dejó sin defensa al agraviado.

V.- La fecha en que se haya notificado la sentencia definitiva, laudo o resolución que hubiere puesto fin al juicio, o la fecha en que haya tenido conocimiento el quejoso de la resolución recurrida;

VI.- Los preceptos constitucionales cuya violación se reclame y el concepto o conceptos de la misma violación;

VII.- La ley que en concepto del quejoso se haya aplicado inexactamente o la que dejó de aplicarse, cuando las violaciones reclamadas se hagan consistir en inexacta aplicación de las leyes de fondo. Lo mismo se observará cuando la sentencia se funde en los principios generales de derecho.”

Al igual que en juicio de amparo indirecto, deberán exhibirse copias para cada una de las partes en el juicio constitucional; cuando no se presentaren las copias o no las necesarias, la autoridad responsable se abstendrá de remitir la demanda al Tribunal Colegiado de Circuito, y de proveer sobre la suspensión, y mandará prevenir al promovente que presente las copias omitidas dentro del término de cinco días. Transcurrido dicho término sin presentarlas, la autoridad responsable remitirá la demanda, con el informe relativo sobre la omisión de las copias, a dicho Tribunal, quien tendrá por no interpuesta la demanda.

En asuntos del orden penal, la falta de exhibición de las copias de la demanda de amparo no será motivo para tenerla por no interpuesta. En este supuesto, el tribunal que conozca del amparo mandará sacar las copias oficiosamente.

La autoridad responsable, al cumplir con lo anterior, remitirá la demanda y las copias que correspondan y los autos originales al Tribunal Colegiado de Circuito, dentro del término de tres días. Al mismo tiempo rendirá su informe con justificación, y dejará copia en su poder de dicho informe.

Al remitir los autos, la autoridad responsable dejará testimonio de las constancias indispensables para la ejecución de la resolución reclamada, a menos que exista inconveniente legal para el envío de los autos originales; evento éste en el que lo hará saber a las partes, para que dentro del término de tres días, señalen las constancias que consideren necesarias para integrar la copia certificada que deberá remitirse al tribunal de amparo en un plazo máximo de tres días.

Al igual que en el juicio de amparo indirecto, el Tribunal Colegiado de Circuito examinará, ante todo, la demanda de amparo; y si encuentra motivos manifiestos de improcedencia la desechará de plano y comunicará su resolución a la autoridad responsable. Si hubiere irregularidad en el escrito de demanda, por no haber satisfecho los requisitos que establece el artículo 166, el órgano de control constitucional señalará al promovente un término que no exceda de cinco días, para que subsane las omisiones o corrija los defectos en que hubiere incurrido, los que se precisarán en la providencia relativa. Si el quejoso no desahoga la vista, se tendrá por no interpuesta la demanda y se comunicará la resolución a la autoridad responsable. Si el tribunal no encuentra motivo alguno de improcedencia o defecto en el escrito de demanda, o si fueron subsanadas sus deficiencias, la admitirá y mandará notificar a las partes el acuerdo relativo.

Para la resolución, los Tribunales Colegiados de Circuito observarán las siguientes reglas⁹¹:

Artículo 184. *Para la resolución de los asuntos en revisión o en materia de amparo directo, los Tribunales Colegiados de Circuito observarán las siguientes reglas:*

I.- El Presidente turnará el expediente dentro del término de cinco días al Magistrado relator que corresponda, a efecto de que formule por escrito, el proyecto de resolución redactado en forma de sentencia, y

II.- El auto por virtud del cual se turne el expediente al Magistrado relator tendrá efectos de citación para sentencia, la que se pronunciará, sin discusión pública, dentro de los quince días siguientes, por unanimidad o mayoría de votos.

Hay que recordar que los Tribunales Colegiados de Circuito están integrados por tres magistrados, por lo que el asunto es sesionado y si el proyecto del magistrado relator fue aprobado sin adiciones ni reformas, se tendrá como sentencia definitiva y se firmará dentro de los cinco días siguientes (artículo 188 de la Ley de Amparo).

⁹¹ Artículo 184 de la Ley de Amparo.

CAPÍTULO CUARTO

El principio de la suplencia de la queja deficiente.

I. Antecedentes constitucionales

El profesor Alfonso Noriega⁹², visualiza como el primer antecedente de la figura de la suplencia de la deficiencia de la queja a ***la suplencia del error***, consagrado inicialmente en el artículo 42 de la Ley Orgánica de los artículos 101 y 102 de la Constitución Federal de 1857, promulgada el 14 de diciembre de 1882⁹³, y ésta a su vez, tiene su antecedente en la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de tal manera que se ha ido perfeccionando hasta llegar a la ***suplencia de la deficiencia de la queja*** como se conoce actualmente, dicho precepto era del tenor siguiente:

*“La Suprema Corte y los Juzgados de Distrito, en sus sentencias **pueden suplir el error** o la ignorancia de la parte agraviada, otorgando el amparo por la garantía cuya violación aparezca comprobada en autos, aunque no se haya mencionado en la demanda”.*

El Código Federal de Procedimientos Civiles, promulgado el 26 de diciembre de 1908⁹⁴, mantuvo el principio en su artículo 759 prácticamente en los mismos términos:

*“La Suprema Corte y los jueces de distrito, en sus sentencias, **podrán suplir el error** en que haya incurrido la parte agraviada al citar la garantía cuya violación reclame, otorgando el amparo por la que realmente aparezca violada; pero sin cambiar el hecho expuesto en la demanda en ningún caso.”*

Por lo que en realidad, la primera vez que se contempla el principio de la suplencia de la deficiencia de la queja en una de nuestras constituciones es en la vigente, concretamente en el artículo 107, fracción II, párrafo segundo, cuya redacción original, establecía lo siguiente:

⁹² NORIEGA. Op cit. p. 801-802.

⁹³ www.bibliojuridica.org

⁹⁴ *idem*

*“Todas las controversias de que habla el artículo 103, se seguirán a instancia de la parte agraviada, por medio de procedimientos y formas del orden jurídico que determinará una ley que se ajustará a las bases siguientes:... II.-...La Suprema Corte, no obstante esta regla, **podrá suplir la deficiencia de la queja en un juicio penal**, cuando encuentre que ha habido en contra del quejoso una violación manifiesta de la ley, que lo ha dejado sin defensa o que se le ha juzgado por una ley que no es exactamente aplicable al caso, y que sólo por torpeza no se ha combatido debidamente la violación.”*

Como puede apreciarse del citado artículo, la suplencia se extendía prácticamente hasta el procedimiento al referir:

“...cuando encuentre que ha habido en contra del quejoso una violación manifiesta de la ley, que lo ha dejado sin defensa o que se le ha juzgado por una ley que no es exactamente aplicable al caso...”

Además, el principio de la suplencia del error y el de la deficiencia de la queja no son lo mismo, el primero, consagrado en el artículo 79 de la Ley de Amparo, procede cuando existe un error al citar los preceptos constitucionales violados e inclusive cuando no se cite ningún artículo, siempre que el quejoso proporcione los argumentos lógico jurídicos necesarios para que el juzgador se pronuncie al respecto.

La Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 104 de la Constitución Federal⁹⁵ (la ley que precede a la actual), en su capítulo IX, regulaba el juicio de amparo ante la Suprema Corte de Justicia, cuyo artículo 93, párrafo segundo, mencionaba lo siguiente:

*“...la Suprema Corte, no obstante esta regla, **podrá suplir la deficiencia de la queja** en un juicio penal cuando encuentre que ha habido en contra del quejoso violación manifiesta de la ley, que lo ha dejado sin defensa o que se le ha juzgado por una ley que no es exactamente aplicable al caso y que sólo por torpeza no se ha combatido debidamente la violación.”*

El principio de la suplencia de la deficiencia de la queja se estableció ya como tal en 1936, al publicar la Ley Orgánica de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Federal, cuyo artículo 163 disponía lo siguiente:

⁹⁵ Publicada en el Diario Oficial de 22 octubre de 1919.

*“La Suprema Corte de Justicia **podrá suplir la deficiencia de la queja** en los juicios de amparo que se promuevan contra sentencias definitivas dictadas en asuntos del orden penal, cuando encontrare que hubo violación manifiesta del procedimiento en contra del quejoso, que lo ha dejado sin defensa, y que sólo por torpeza no fue combatida oportunamente la violación; o que fue juzgado por una ley que no era exactamente aplicable al caso.”*

En 1950⁹⁶, se reformó el artículo 107 de la Constitución, y con dicha modificación se reguló con mayor amplitud y en forma facultativa la suplencia de deficiencia de la queja en materia penal, además de la parte obrera, para quedar en los siguientes términos:

*“**Art. 107.-** Todas las controversias de que habla el artículo 103 se sujetarán a los procedimientos y formas del orden jurídico que determine la ley, de acuerdo con las bases siguientes:... II.-... **Podrá suplirse la deficiencia de la queja**, cuando el acto reclamado se funde en leyes declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia.*

***Podrá también suplirse la deficiencia de la queja en materia penal y la de la parte obrera en materia de trabajo**, cuando se encuentre que ha habido en contra del agraviado, una violación manifiesta de la ley, que lo ha dejado sin defensa, y en materia penal, además, cuando se le haya juzgado por una ley que no es exactamente aplicable al caso.”*

En virtud de lo anterior, con la misma fecha, también se reformó el artículo 76 de la Ley Orgánica de los artículos 103 y 107 de la Constitución Federal, que contempló la suplencia de la queja en términos muy similares a los expuestos en el artículo 107 constitucional:

*“**ARTICULO 76.-**...Podrá suplirse la deficiencia de la queja cuando el acto reclamado se funde en leyes declaradas inconstitucionales por la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia.*

Podrá también suplirse la deficiencia de la queja en materia penal y la de la parte obrera en materia del trabajo, cuando se encuentre que ha habido en contra del agraviado una violación manifiesta de la ley que lo ha dejado sin defensa, y en materia penal, además, cuando se le haya juzgado por una ley que no es exactamente aplicable al caso.”

⁹⁶ Reforma expedida el 30 de diciembre de 1950 y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 19 de febrero de 1951.

En 1963⁹⁷, nuevamente es reformada la Ley Orgánica, en franca protección de los derechos de los ejidatarios y comuneros, en la que se aplica el principio de la suplencia de la deficiencia de la queja en forma obligatoria para estos grupos, de la siguiente manera:

ARTICULO 2o.- *“...En los juicios de amparo en que se reclamen actos que tengan o puedan tener como consecuencia privar de la propiedad o de la posesión y disfrute de sus tierras, aguas, pastos y montes a los ejidos y a los núcleos de población que de hecho o por derecho guarden el estado comunal o a los ejidatarios o comuneros, deberá suplirse la deficiencia de la queja y no procederán el desistimiento, el sobreseimiento por inactividad ni la caducidad de la instancia cuando se afecten derechos de los ejidos o núcleos de población comunal.”*

ARTICULO 76.-*“...Deberá suplirse la deficiencia de la queja en materia agraria, cuando el quejoso alegue que ha habido, en contra del núcleo de población o del ejidatario o comunero, una violación manifiesta de sus derechos agrarios sobre tierras y aguas.”*

ARTICULO 91.- *“El Tribunal en Pleno, las Salas de la Suprema Corte de Justicia o los Tribunales Colegiados de Circuito, al conocer de los asuntos en revisión observarán las siguientes reglas:... V.- Tratándose de amparos en materia agraria, examinarán los agravios del quejoso supliendo las deficiencias de la queja, y apreciarán los actos reclamados y su inconstitucionalidad conforme a lo dispuesto por el artículo 78. “*

En 1974⁹⁸ se adicionaron varias reformas a la Ley de Amparo⁹⁹, entre las que destacan: un cuarto párrafo al artículo 76, un tercer párrafo al numeral 78, y una fracción VI al precepto 91, ampliando la materia de aplicación del principio en estudio a los menores de edad o incapaces que figuraran como quejosos.

ARTICULO 76.- *“...Podrá suplirse la deficiencia de la queja en los juicios de amparo en que los menores de edad o los incapaces figuren como quejosos.”*

ARTICULO 91.- *“El Tribunal en Pleno, las Salas de la Suprema Corte de Justicia o los Tribunales Colegiados de Circuito, al conocer de los asuntos en revisión observarán las siguientes reglas:...VI.- Tratándose de amparos en que los recurrentes sean menores de edad o incapaces, examinarán sus agravios y podrán suplir sus deficiencias y apreciar los actos reclamados y su inconstitucionalidad conforme a lo dispuesto en el tercer párrafo del artículo 78.”*

⁹⁷ Reformas publicadas en el Diario Oficial de la Federación del 4 de febrero de 1963.

⁹⁸ Reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación del 4 de diciembre de 1974.

⁹⁹ La denominación se modificó en las reformas de 30 de abril de 1968, para quedar como se conoce actualmente: Ley de Amparo, Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

ARTICULO 78.- *“...En los amparos en que se controviertan derechos de menores o incapaces, el tribunal que conozca del juicio tendrá como reclamados los actos que afecten sus derechos, aunque no se hayan señalado expresamente en la demanda de garantías.”*

En 1984, es reformado el artículo 76 de la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su segundo párrafo, para hacer obligatoria la suplencia de la queja cuando el acto reclamado se funde en leyes declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia de la Suprema Corte, para quedar de la siguiente manera:

“...Cuando el acto reclamado se funde en leyes declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia de la Suprema Corte, los funcionarios que conozcan del amparo deberán suplir la deficiencia de la queja, ajustándose a los plazos que señalan los artículos 156 y 182 bis de esta ley...”

II. Implicación

Se trata de que el juzgador no se restrinja al estudio de los conceptos de violación en la demanda de amparo, o de los agravios en los recursos, expuestos por el quejoso, sino que puede hacer valer oficiosamente cualquier aspecto inconstitucional del acto reclamado para concederle la protección federal, siempre y cuando no exista alguna causal de improcedencia; además, el juzgador de amparo tiene la obligación de examinar el escrito de demanda como un todo, es decir, no debe constreñirse al capítulo correspondiente a los conceptos de violación, ya que en muchas ocasiones, suelen exponerlos al inicio de su escrito.

III. Naturaleza

En primer lugar, se trata de una institución jurídica de carácter procesalista (cuya aplicación se realiza al momento de dictar sentencia en el amparo) y rige la conducta del juzgador, ello en virtud de que tiene el carácter de obligatorio (no es una facultad discrecional).

El profesor Juventino V. Castro¹⁰⁰, nos proporciona la siguiente definición del principio:

*“Es un acto jurisdiccional dentro del proceso de amparo, de eminente carácter **proteccionista y antiformalista**, cuyo objeto es integrar dentro de la litis las omisiones cometidas en las demandas de amparo, para ser tomadas en cuenta al momento de sentenciar, siempre a favor del quejoso y nunca en su perjuicio, con las limitaciones y los requisitos constitucionales conducentes”*

Del anterior concepto podemos desprender su carácter como **proteccionista y antiformalista**, lo primero en razón de que siempre opera a favor del quejoso, lo cual es muy cierto, y si los conceptos de violación son defectuosos, el juzgador tiene la obligación de corregirlos, perfeccionarlos o suplirlos; el segundo se refleja como una excepción al principio de estricto derecho.

IV. Extensión

Se aplica en forma **obligatoria** en los casos expuestos en el artículo 76 bis de la Ley de Amparo, y son los siguientes:

- **En cualquier materia**, cuando el acto reclamado se funde en leyes declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación;
- **En materia penal**, ante la ausencia total de conceptos de violación o de agravios, pero siempre en beneficio del reo;
- **En materia agraria**, cuando los quejosos sean ejidatarios o comuneros, agrupados o individualmente;

¹⁰⁰ CASTRO. Op cit, p.403.

- **En materia laboral**, se aplicará solo en beneficio del trabajador;
- **En favor de los menores de edad o incapaces**; y,
- **En otras materias** cuando se advierta que ha habido en contra del quejoso una violación manifiesta de la ley que lo haya dejado sin defensa.

De los supuestos expuestos, podemos desprender claramente el carácter proteccionista de la figura, siempre a favor de los grupos más desfavorecidos de la población.

V. Autoridades que tienen competencia para su aplicación

Las autoridades que tienen la obligación de suplir la deficiencia de la queja o demanda son:

- a) La Suprema Corte de Justicia de la Nación, funcionando en Pleno o en Salas,
- b) Los Tribunales Colegiados de Circuito (recordemos que conoce tanto del amparo directo como de los recursos), y
- c) Los Tribunales Unitarios de Circuito al conocer del amparo indirecto.
- d) Los Jueces de Distrito.

VI. La suplencia de la deficiencia de la queja en materia penal en el artículo 76 de la Ley de Amparo hasta 1985

De acuerdo a los antecedentes que ya hemos analizado, el principio en estudio tuvo la siguiente evolución:

Fecha	Amplitud	Supuestos
1917 a 1950	Se aplicaba únicamente en materia penal y de forma facultativa.	a) Cuando se encuentre que ha habido en contra del quejoso una violación manifiesta de la ley, que lo ha dejado sin defensa, o b) Que se le haya juzgado por una ley que no era exactamente aplicable al caso, y que sólo por torpeza no se ha combatido debidamente la violación.
1951 a 1962	Se amplía su aplicación a la parte obrera de forma facultativa.	a) Los supuestos anteriores, y b) Cuando el acto reclamado se funde en leyes declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia.
1963 a 1974	Se amplía su aplicación de forma obligatoria a los ejidatarios y comuneros, quedando en forma facultativa en los demás casos y se extiende a los agravios expuestos en los recursos.	a) Los supuestos anteriores, y b) Cuando el quejoso alegue que ha habido, en contra del núcleo de población o del ejidatario o comunero, una violación manifiesta de sus derechos agrarios sobre tierras y aguas.
1974 a 1983	Se amplía su aplicación a lo expuesto por los menores de edad o los incapaces que figuren como quejosos	a) Mismo supuestos, y b) En los juicios de amparo en que los menores de edad o los incapaces figuren como quejosos.
1984 a 1985	Se hace obligatoria la suplencia de la queja cuando el acto reclamado se funde en leyes declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia de la Suprema Corte.	Mismos supuestos

VII. Reformas y adiciones a la Ley de Amparo del 20 de mayo de 1986 (artículo 76 bis, fracción II).

El principio de la deficiencia de la queja como se encuentra redactado actualmente, se debe a dos reformas fundamentales realizadas en 1986.

- a) El 7 de abril de 1986 se publicó una reforma al artículo 107, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, con la finalidad de quitar los obstáculos de carácter técnico que pudieran dar origen a la denegación de justicia. Con esta reforma se estableció de forma genérica la aplicación del principio en la Constitución para reservar su reglamentación a la Ley de Amparo, para quedar como se expone a continuación:

Artículo 107. *“Todas las controversias de que habla el artículo 103 se sujetarán a los procedimientos y formas de orden jurídico que determine la ley, de acuerdo con las bases siguientes:...*

II. La sentencia será siempre tal, que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial sobre el que verse la queja, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare.

En el juicio de amparo deberá suplirse la deficiencia de la queja de acuerdo con lo que disponga la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de esta Constitución...”

- b) Como consecuencia de lo anterior, el 20 de mayo de 1986, se reformó la Ley de Amparo, con la cual se suprimieron los últimos cuatro párrafos del artículo 76, referentes a la suplencia de la deficiencia de la queja; se crea el numeral 76 bis, en el que se enumeran las hipótesis de aplicación del citado principio, todas de forma obligatoria; y en materia penal, la suplencia tuvo el alcance de aplicarse aun ante la falta total de conceptos de violación o agravios en los recursos en beneficio del reo, por lo que también se reformó el precepto 91.

VIII. Regulación en otros ordenamientos

La figura de la suplencia de la deficiencia de la queja se encuentra regulada únicamente en el artículo 76 bis de la Ley de Amparo, sin embargo, también existe la suplencia de los agravios cuando se interpone algún recurso contra la sentencia de primera instancia en donde se sustanció el proceso, la cual contemplan los códigos procesales penales, tanto del fuero común como el federal y cuya aplicación corresponde a las Salas del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y a los Tribunales Unitarios de Circuito cuando conocen del proceso.

A. Al inculpado

1. En el Código Federal de Procedimientos Penales

Se encuentra contemplada en los artículos 364 y 387 del ordenamiento legal en cita, en los términos siguientes:

Art. 364.- "...El tribunal de apelación suplirá la deficiencia de los agravios cuando el recurrente sea el procesado o, siéndolo el defensor, se advierta que por torpeza no los hizo valer debidamente..."

Art. 387.- "...si el tribunal de apelación encuentra que hubo violación manifiesta del procedimiento, que haya dejado sin defensa al procesado, y que sólo por torpeza o negligencia de su defensor no fue combatida debidamente, deberá suplir la deficiencia y ordenar que se reponga dicho procedimiento."

2. En el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal

Contemplado en el artículo 415, más o menos en los mismos términos que los anteriores.

Art. 415. "La segunda instancia solamente se abrirá a petición de parte legítima, para resolver sobre los agravios que deberá expresar el apelante al interponer el recurso o en la vista; pero el tribunal de alzada podrá suplir la deficiencia de ellos, cuando el recurrente sea el procesado o se advierta que sólo por torpeza el defensor no hizo valer debidamente las violaciones causadas en la resolución recurrida"

B. A la víctima y al ofendido

Como sucede con la suplencia de la deficiencia de la queja en el amparo, la suplencia de los agravios en los recursos que se interponen contra la sentencia de primera instancia en donde se sustanció el proceso, no existe a favor de la víctima u ofendido del delito; su aplicación es más o menos igual que la de la suplencia de la queja en el amparo, aun ante la ausencia total de agravios.

1. En el Código Federal de Procedimientos Penales

Este ordenamiento prácticamente reproduce en su artículo 141, lo dispuesto por el numeral 20, apartado B, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pero hay otros preceptos que los amplían un poco.

Art. 1º. “El presente Código comprende los siguientes procedimientos:...

*VII. ...Si en cualquiera de esos procedimientos algún **menor o incapaz** se ve relacionado con los hechos objeto de ellos, sea como autor o participe, testigo, **víctima u ofendido**, o con cualquier otro carácter, el Ministerio Público o el tribunal respectivo **suplirán la ausencia o deficiencia de razonamientos y fundamentos que conduzcan a proteger los derechos que legítimamente puedan corresponderles.**”*

Art. 2º.- “...En la averiguación previa corresponderá al Ministerio Público:

V. Dictar todas las medidas y providencias necesarias para proporcionar seguridad y auxilio a las víctimas;...”

“Art. 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 psicológica cuando lo requiera; y

V. Los demás que señalen las leyes.

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.”

Aunque existe jurisprudencia¹⁰¹ con la que aparentemente la víctima u ofendido por el delito tendría una extensa gama de posibilidades para acudir en amparo a defender sus derechos, su aplicación es nula.

2. En el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal

Sus derechos únicamente los contempla en el artículo 9º del referido ordenamiento legal en los términos siguientes:

Art. 9º. “Los denunciantes, querellantes y las víctimas u ofendidos por la comisión de un delito tendrán derecho, en la averiguación previa o en el proceso, según corresponda:

I.- A que el Ministerio Público y sus Auxiliares les presten los servicios que constitucionalmente tienen encomendados con legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad, profesionalismo, eficiencia y eficacia y con la máxima diligencia;

¹⁰¹ Tesis de jurisprudencia 1a./J. 170/2005, consultable a página 394, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIII, correspondiente a enero de 2006, Novena Epoca, sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con el rubro y contenido siguientes:

“LEGITIMACIÓN ACTIVA DEL OFENDIDO O VÍCTIMA DEL DELITO PARA ACUDIR AL JUICIO DE AMPARO. NO SE LIMITA A LOS CASOS ESTABLECIDOS EXPRESAMENTE EN EL ARTÍCULO 10 DE LA LEY DE LA MATERIA, SINO QUE SE AMPLÍA A LOS SUPUESTOS EN QUE SE IMPUGNE VIOLACIÓN DE LAS GARANTÍAS CONTENIDAS EN EL ARTÍCULO 20, APARTADO B, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. La reforma al artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos -en vigor a partir del 21 de marzo de 2001- adicionó un apartado B en el cual se establecen derechos con rango de garantías individuales a favor del ofendido o víctima del delito. **Ahora bien, el hecho de que el texto del artículo 10 de la Ley de Amparo no se haya actualizado acorde a la reforma constitucional mencionada, no significa que la legitimación activa del ofendido para interponer juicio de garantías deba constreñirse a los casos establecidos expresamente en este numeral, sino que aquélla se amplía a todos aquellos supuestos en que sufra un agravio personal y directo en alguna de las garantías contenidas en el citado precepto constitucional.** Lo anterior es así, toda vez que atendiendo al principio de supremacía constitucional, dicho numeral debe interpretarse a la luz de los artículos 103 y 107 de la Constitución Federal, de los cuales se desprende que el juicio de amparo tiene como propósito la protección de las garantías individuales cuando éstas son violadas por alguna ley o acto de autoridad y causan perjuicio al gobernado; así como que quien sufra un agravio personal y directo en ellas está legitimado para solicitar el amparo. En ese tenor, se concluye que si la víctima u ofendido del delito es titular de las garantías establecidas en el apartado B del artículo 20 constitucional, está legitimado para acudir al juicio de amparo cuando se actualice una violación a cualquiera de ellas, causándole un agravio personal y directo. Ello, con independencia de que el juicio pueda resultar improcedente al actualizarse algún supuesto normativo que así lo establezca.”

II.- A que los servidores públicos los traten con la atención y respeto debido a su dignidad humana absteniéndose de cualquier acto u omisión que cause la suspensión o deficiencia de dicho servicio, abuso o ejercicio indebido de la autoridad;

III.- A que ningún servidor público por sí o por interpósita persona les soliciten, acepten o reciban, beneficios adicionales a las contraprestaciones comprobables que el Estado les otorga por el desempeño de su función;

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

V.- A que se les procure justicia de manera pronta, gratuita e imparcial respecto de sus denuncias o querellas, practicando todas las diligencias necesarias para poder determinar la averiguación previa;

VI.- A recibir asesoría jurídica por parte de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal respecto de sus denuncias o querellas y, en su caso, a recibir servicio de intérpretes traductores cuando pertenezcan a un grupo étnico o pueblo indígenas (sic), no conozcan o no comprendan bien el idioma español, o padezcan alguna discapacidad que les impida oír o hablar;

VII.- A ratificar en el acto la denuncia o querrela siempre y cuando exhiban identificación oficial u ofrezcan los testigos de identidad idóneos;

VIII.- A contar con todas las facilidades para identificar al probable responsable;

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 presente Código y por el Código Financiero del Distrito Federal;

X.- A coadyuvar con el Ministerio Público en la integración de la averiguación y en el desarrollo del proceso;

XI.- A comparecer ante el Ministerio Público para poner a disposición todos los datos conducentes a acreditar el cuerpo del delito, la responsabilidad del indiciado y el monto del daño y su reparación y a que el Ministerio Público integre dichos datos a la averiguación;

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

XIII.- A que se les preste la atención médica de urgencia cuando la requieran;

XIV.- A que se realicen el reconocimiento o diligencias de identificación o confrontación en el lugar en el que no puedan ser vistos o identificados por el probable responsable. En los casos de delitos que atenten contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual, o en los que el menor sea víctima, el Juez o el Ministerio Público de oficio deberán acordar que la diligencia de confronta o identificación se efectúe en el lugar donde no puedan ser vistos o identificados por el probable responsable;

XV.- A que el Ministerio Público solicite debidamente la reparación del daño y a que se les satisfaga cuando ésta proceda;

XVI.- A recibir auxilio psicológico en los casos necesarios, y en caso de delitos que atenten contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual, a recibir este auxilio por una persona de su mismo sexo;

XVII.- A ser restituidos en sus derechos cuando éstos estén acreditados;

XVIII.- A quejarse ante la Contraloría Interna de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y a denunciar ante la Fiscalía para Servidores Públicos o ante cualquier agente del Ministerio Público, por violaciones de los derechos que se señalan para su investigación y responsabilización debidas;

XIX.- A impugnar las determinaciones de no ejercicio de la acción penal; y

XX.- En caso de que deseen otorgar el perdón, a ser informada claramente del significado y la trascendencia jurídica de ese acto.

XXI. A que el Ministerio Público, sus auxiliares y el Juez, mantengan en confidencialidad su domicilio y número telefónico así como el de los testigos de cargo, en caso de delitos graves e igualmente en caso de delitos no graves, cuando así lo solicite.

El sistema de auxilio a la víctima del delito dependerá de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

Art. 9º Bis.- Desde el inicio de la averiguación el Ministerio Público tendrá la obligación de:...

XIV.- Solicitar la reparación del daño en los términos de este Código; e

XV.- Informar a la víctima o, en su caso, a su representante legal, sobre el significado y la trascendencia del otorgamiento del perdón cuando decidan otorgarlo.

De lo anterior, se desprende que los derechos de la víctima u ofendido por el delito se despliegan más ampliamente en el código procesal local que en el federal, al contemplar en la fracción XX del primer artículo, relacionado con la XV, del segundo, el derecho de la víctima y obligación del Ministerio Público, respectivamente, de ser informado e informar sobre el significado y la trascendencia jurídica del perdón; además de lo dispuesto en la fracción XXI, del primer precepto en el que se dispone la obligación del representante social, sus auxiliares y el Juez, de mantener en confidencialidad el domicilio y número telefónico de la víctima, así como el de los testigos de cargo, en caso de delitos graves e igualmente en caso de delitos no graves, cuando así lo solicite, lo que evidentemente representa un avance.

No obstante lo anterior, ninguno de los dos ordenamientos contempla la suplencia de la deficiencia de los agravios a favor de la víctima u ofendido por la comisión del ilícito.

Sin embargo, en el Código de Procedimientos Penales para el Estado de Tabasco, se encuentran avances significativos en materia de protección a la víctima u ofendido e incluso prevé la suplencia de la deficiencia de sus agravios al interponer los distintos medios de impugnación, en los términos siguientes:

Art. 16. “El ofendido podrá ejercitar ante el juzgador penal la acción civil de reparación de daños y perjuicios ocasionados por el hecho sometido a su jurisdicción. **Cuando el ofendido no ejercite la acción, lo hará el Ministerio Público de oficio o a solicitud de aquél.** La reclamación de daños y perjuicios se substanciará como procedimiento especial en los términos previstos por este Código.

Igualmente, el ofendido podrá coadyuvar con el Ministerio Público, por sí o por medio de su representante particular y de su asesor jurídico, en la averiguación previa para el ejercicio de la acción penal. En tal virtud, en el proceso podrá entregar al tribunal las pruebas de que disponga para acreditar los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado, o promover el desahogo de las diligencias probatorias respectivas, directamente o por conducto del Ministerio Público.

En todo caso, el Juez ordenará citar al ofendido, de oficio, para que comparezca en el proceso, si el propio ofendido lo desea, a manifestar lo que a su derecho convenga.

Las facultades que este Código atribuye al ofendido, se entenderán asignadas a sus derechohabientes, por lo que toca a derechos resultantes directamente del delito, cuando aquél no pueda ejercerlas por sí mismo.”

Art. 17. “Para los efectos previstos en el artículo precedente y, en general para brindarle auxilio durante el procedimiento, **el Estado proveerá al ofendido, por conducto de la Procuraduría General de Justicia, con asistencia jurídica oportuna, competente y gratuita a partir del inicio de la averiguación y hasta que cause ejecutoria la sentencia que afecte sus intereses.** El Ministerio Público dispondrá que se preste al ofendido o a la víctima la atención médica de urgencia que requieran.

El asesor jurídico del ofendido tendrá en lo conducente, los mismos derechos y obligaciones que tiene un defensor de oficio.”

Art. 193. “Cuando el inculpado o su defensor y el ofendido o su asesor legal manifiesten su inconformidad con una resolución, se entenderá interpuesto el recurso que proceda. **Si es errónea la elección del recurso que haga cualquiera de dichos participantes, se tendrá por interpuesto el que corresponda para impugnar la resolución.”**

Art. 196. “El juzgador resolverá sobre cada uno de los agravios que haga valer el recurrente. **Cuando se trate del inculpado o su defensor y del ofendido o su asesor legal, el juzgador deberá suplir la deficiencia de los agravios que incluye la omisión absoluta de éstos.** El tribunal hará constar la suplencia en la resolución que dicte y ordenará que se publique en el Boletín Judicial el nombre del perito en derecho que actuó en forma deficiente. Cuando el recurrente sea el Ministerio Público, el tribunal se ajustará exclusivamente a los agravios que éste formule...”

De lo anterior se desprenden como grandes avances, los siguientes:

1.- La oficiosidad del ejercicio de la acción civil de reparación de daños y perjuicios ocasionados por la comisión del ilícito, por parte del Ministerio Público, cuando el ofendido no lo haga.

2.- La facultad del ofendido por sí, por su representante legal y de su asesor jurídico, de entregar al tribunal las pruebas de que disponga para acreditar los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculcado, o promover el desahogo de las diligencias probatorias respectivas, directamente o por conducto del Ministerio Público.

3.- Las facultades que el código le atribuye al ofendido, se entienden asignadas a sus derechohabientes, por lo que toca a los derechos resultantes directamente del delito, cuando aquél no pueda ejercerlas por sí mismo.

4.- La creación de la figura del asesor jurídico del ofendido, el cual tiene los mismos derechos y obligaciones del defensor de oficio.

5.- Cuando el ofendido o su asesor legal interponen erróneamente un recurso en contra de una resolución, se tendrá por interpuesto el que corresponda para impugnarla.

6.- Cuando se trate del ofendido o su asesor legal, el juzgador deberá suplir la deficiencia de los agravios que incluye la omisión absoluta de éstos.

Lo anterior equilibra los derechos del inculcado a los de la víctima u ofendido por el delito.

IX. Jurisprudencia relativa

Hay dos jurisprudencias emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que pusieron punto final a la discusión sobre la aplicación del principio de la suplencia de la deficiencia de la queja a favor de la víctima u ofendido de un delito, en virtud de que algunos tribunales consideraban su aplicación a favor de dichos sujetos, aunque con fundamento en distinta fracción del artículo 76 bis, y otros consideraban que no operaba dicha figura pues el mencionado precepto no lo contemplaba de forma expresa, cuestión que originó una contradicción de tesis entre el Primero, Quinto y Séptimo Tribunales Colegiados en Materia Penal del Primer Circuito Primero, los cuales sostenían las posturas siguientes:

Criterio del Séptimo Tribunal	Criterio del Quinto Tribunal	Criterio del Primer Tribunal ¹⁰²
<p>“El término ‘reo’ expresado en el artículo 76 bis, fracción II, de la Ley de Amparo, no debe seguirse interpretando en forma irrestricta, pues actualmente y después de las reformas de 1993 y 1999, el artículo 20 constitucional reconoce igualmente las garantías de éste y los de la víctima u ofendido del delito, en una relación de equilibrio e idéntica tutela de sus derechos procesales.</p> <p>Consecuentemente, la ley reglamentaria debe darles igual tratamiento, aun cuando son partes contrarias en la relación procesal, a fin de no desconocer la existencia de las garantías individuales que actualmente se consagran a favor de la víctima u ofendido; por ello, debe ampliar su connotación para hacer efectiva la tutela constitucional y suplir la deficiencia de la queja del ofendido, como se hace en beneficio del inculpado, pues los derechos de ambos son de</p>	<p>Este Tribunal sostuvo dos criterios diferentes.</p> <p>Primero: “El concepto de ‘reo’ a que alude el artículo 76 bis, fracción II, de la Ley de Amparo, debe interpretarse actualmente, en sentido amplio y no sólo considerar como tal al sujeto que compurga una pena, indiciado, inculpado, procesado, acusado o sentenciado, sino también al ofendido o a la víctima de un delito, cuando promueve el juicio de garantías contra la resolución de la autoridad ministerial, en la que resuelve el no ejercicio de la acción penal”¹⁰⁴</p> <p>Segundo: “Tratándose del ofendido o la víctima del delito, para la suplencia de la deficiencia de la queja no es aplicable la fracción II, sino la VI, del artículo 76 bis de la Ley de Amparo, ya que la misma establece la procedencia de la</p>	<p>“Debe señalarse que tratándose del recurso de revisión interpuesto por la víctima o el ofendido, contra una resolución del Ministerio Público que confirme el no ejercicio de la acción penal, no opera en su favor la suplencia de la deficiencia de la queja al no encontrarse en ninguno de los supuestos contenidos en el artículo 76 bis de la Ley de Amparo, en el entendido de que si bien se trata de la materia penal, prevista en la fracción II del numeral en cita, debe precisarse que dicha hipótesis normativa contempla la suplencia reservada a favor del reo; además, de acuerdo al texto vigente del artículo 114, fracción VII, de la Ley de Amparo, sólo se dio cabida a la procedencia del juicio de amparo en tratándose de las resoluciones del Ministerio Público que confirmen el no</p>

¹⁰² Así se resolvieron los recursos de revisión 121, 191, 841 y 1321, así como en el amparo directo 2441, todos del 2001.

¹⁰³ Criterio sostenido en la tesis I.7o.P.5 P., consultable a página 1352, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XV, correspondiente a abril de 2002, Novena Época, con el rubro:

<p>elevada trascendencia social; además, no es necesario esperar a que se adecuen las disposiciones de la materia al vigente texto constitucional, porque el amparo es la institución tutelar de las garantías de los individuos y, con ese carácter, no podía resultar ineficaz y rígida, en detrimento del reclamo social de que se administre justicia pronta y expedita a la víctima del delito.¹⁰³</p>	<p>suplencia de la queja en otras materias, cuando se advierta la existencia de una violación manifiesta de la ley que haya dejado sin defensa al quejoso. En este aspecto, atendiendo con estricto rigorismo la literalidad de la fracción VI, la violación manifiesta de la ley que genera un estado de indefensión, sólo podría producirse en las materias que por exclusión resultan de las fracciones II, III y IV del precepto legal en comento, es decir, la civil lato sensu y la administrativa, pero si estas expresiones se interpretan con un criterio amplio, es lógico sostener que la suplencia de la deficiencia de la queja, por violación manifiesta de la ley que deje sin defensa al quejoso debe comprender a la materia penal, cuando el ofendido o víctima del delito, promueve el juicio de garantías, contra la resolución de la autoridad ministerial en la que resuelva el no ejercicio de la acción penal, porque, si precisamente en aquellas materias de estricto derecho, es procedente la suplencia de la deficiencia en los conceptos de violación o agravios, según el caso, cuando se advierte una violación manifiesta de la ley que deja sin defensa al quejoso, es lógico que ese principio resulta aplicable en tratándose del ofendido o la víctima, cuando la resolución reclamada sea el no ejercicio de la acción penal o su desistimiento.¹⁰⁵</p>	<p>ejercicio o desistimiento de la acción penal, más no fue contemplado por el legislador que en tales supuestos se actualizara la figura jurídica de la suplencia de agravios, puesto que no ha existido reforma al artículo 76 bis, de la Ley de la materia, por tanto, tales agravios expresados deben estar en relación directa o inmediata con los fundamentos contenidos en la sentencia que se recurre.</p>
--	--	--

“SUPLENCIA DE LA DEFICIENCIA DE LA QUEJA. ES PROCEDENTE A FAVOR DEL OFENDIDO O VÍCTIMA DEL DELITO, CUANDO ÉSTE ES EL QUEJOSO EN EL JUICIO DE AMPARO”.

¹⁰⁴ Criterio sostenido en la tesis I.5o.P.15 P, consultable a página 1429, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XV, correspondiente a agosto de 2001, Novena Época, publicada con el título: “SUPLENCIA DE LA DEFICIENCIA DE LA QUEJA, ES PROCEDENTE CUANDO EL OFENDIDO EN EL DELITO PROMUEVE JUICIO DE AMPARO CONTRA LA RESOLUCIÓN DE NO EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL”.

¹⁰⁵ El Cambio se debió a que el Tribunal cambió de integración y resolvió con base en el segundo criterio los amparos en revisión 2705/2001 y 15/2002

Las consideraciones que tomó en cuenta la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la contradicción de tesis 57/2002-PS, fueron las siguientes:

“...En amparos penales el motivo que justifica su aplicación es el de proteger, de la manera más amplia posible y apartándose de formalismos, los valores e intereses humanos de la más alta jerarquía, como son la vida y la libertad de la persona. En este supuesto la suplencia se da aun en el caso de no haberse expresado conceptos de violación o agravios por el reo, pues el órgano jurisdiccional de control tiene facultad para suplir no sólo su deficiente formulación, sino su total ausencia.

Por ello, es de concluirse que la facultad interpretativa de la suplencia tiene una clara delimitación lógica y jurídica, derivada del propio contexto legal, por lo que de ninguna manera es válida una interpretación extensiva, para admitir que en los términos de la fracción II del artículo 76 bis de la Ley de Amparo, procede suplir la deficiencia de la queja a favor del ofendido o la víctima en materia penal.

En ese mismo sentido, es preciso establecer que no puede asimilarse el concepto de “reo” con el de víctima del delito, pues por más que se quiera ubicar a dichas partes en una relación de equilibrio y de idéntica tutela, la técnica jurídica así como la doctrina y los preceptos legales vigentes no permiten concebir que se les puedan otorgar idénticos derechos procesales...

Por lo demás, es preciso establecer que aun cuando en la reforma al artículo 20 constitucional se agregó un apartado ‘B’ en el que se otorgaron al ofendido o víctima del delito, diversas garantías que trascienden dentro y fuera del procedimiento penal; ello no quiere decir que deba trasladarse automáticamente también a su favor, la figura jurídica de la suplencia de la deficiencia de la queja, ya que sobre el particular esta Primera Sala considera que en este momento histórico, no es factible la ampliación de esa gama de garantías mediante una interpretación irrestricta de la fracción II del artículo 76 bis de la Ley de Amparo, con el propósito de hacer procedente dicha suplencia en favor del ofendido, aun cuando para ello se alegue una elevada trascendencia social y una efectiva tutela constitucional.

En efecto, a pesar de que en los últimos años el legislador ha ampliado progresivamente a favor de la víctima u ofendido del delito los derechos y objetivos públicos reconocidos en materia procesal penal, dando lugar a que dicha parte tenga mayor participación en el procedimiento penal con el fin de ser restituida o compensada, es evidente que aún no se ha decidido a trasladar tales derechos a la Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos...

En tales condiciones, mientras el legislador no disponga de manera expresa la posibilidad de que se supla la deficiencia de los conceptos de violación o agravios a favor del ofendido o víctima del delito en los casos en que tenga el carácter de quejoso, debe seguirse aplicando la legislación vigente.

Sobre el particular, debe tomarse muy en cuenta que si el legislador hubiera querido que la suplencia de la queja se aplicara también a dicho ofendido, así lo habría plasmado en forma expresa en la fracción II del artículo 76 bis, de la misma manera que lo hizo con el reo. Pero, si no lo estableció así es porque evidentemente no lo ha considerado prudente...

Ahora bien, el ofendido o la víctima del delito no se ubican en la hipótesis prevista en la fracción II del precepto en comento, porque dicha parte no se puede equiparar al reo en el proceso penal, pues representa la figura jurídica antagónica de la persona a la que se refiere dicha fracción; esto es, al sujeto a quien se atribuye la comisión de un hecho delictivo, en tanto que el ofendido es quien resiente los efectos de tal conducta delictiva...

En este contexto, resulta claro que la víctima o el ofendido no se ubican en el supuesto de que se les supla la deficiencia de la queja, en términos de lo previsto en la fracción II del artículo 76 bis de la Ley de Amparo.

No es obstáculo para concluir en este sentido, el hecho de que por reforma de septiembre de dos mil, se haya adicionado un apartado B al artículo 20 de la Constitución Federal, reconociendo los derechos de la víctima u ofendido en el proceso penal como garantías individuales...

Esta reforma al referido artículo 20 elevó a la categoría de garantía constitucional la protección de los derechos de éstos junto con los del inculpado, con el fin de identificarlo como sujeto de derecho con mayor presencia en el procedimiento penal y así se lee de la exposición de motivos relativa...

Como puede observarse, la reforma al artículo 20 constitucional tuvo como objetivo introducir conceptos innovadores en la teoría procesal penal, elevando al rango de garantía individual la incorporación de la víctima y del ofendido como sujetos del proceso penal y los derechos que tenga en él, pero no instituyó a favor de éstos la suplencia de la queja deficiente en el juicio de amparo, que es un juicio diverso¹⁰⁶, que se rige por una ley distinta de la que regula el proceso penal, como lo es la Ley de Amparo, contemplando en la fracción II de su artículo 76 bis la institución de referencia, que tiene vigencia desde mil novecientos ochenta y seis y que hasta la fecha y, concretamente, con posterioridad a la reforma del artículo 20 constitucional, no ha sufrido modificación alguna.

La institución de la suplencia de la queja dentro del juicio de amparo como se señaló con antelación, a partir de la reforma promulgada el veinte de marzo de mil novecientos ochenta y seis y publicada en el Diario Oficial de la Federación el siete de abril del mismo año, unificó todos los sectores de la suplencia de la queja en un solo precepto y delegó en la Ley de Amparo la precisión de todos los supuestos específicos de dicha institución, conservando sólo los aspectos relativos a la materia agraria; por lo que no puede estimarse que en la actualidad la fracción II del artículo 76 bis de la Ley de Amparo comprende la institución de la suplencia de la queja del agravio deficiente

¹⁰⁶ Sólo que la figura de la suplencia de la deficiencia de la queja, tampoco está contemplada en términos específicos a favor del reo en el artículo 20 de la Constitución, sino que su regulación la remite el artículo 107, fracción II, del mismo ordenamiento legal a la Ley de Amparo.

también a favor de la víctima o del ofendido, ya que para ello sería menester que el numeral de referencia así lo contemplara expresamente, en acatamiento al mandato contenido en la diversa disposición constitucional...

En este orden de ideas, debe concluirse que no se actualiza el supuesto de suplencia de la queja en términos de la actual fracción II del artículo 76 bis de la Ley de Amparo, a favor de la víctima o el ofendido...

Pues bien, ante la categórica disposición constitucional de que la figura de la suplencia de la deficiencia de la queja deba realizarse de acuerdo con lo previsto por la Ley de Amparo, queda claro que el contenido de la fracción VI, del artículo 76 bis de ese ordenamiento legal, no puede servir de apoyo para suplir dicha deficiencia a favor del ofendido o la víctima del delito, toda vez que el legislador ubicó la hipótesis de los asuntos relacionados de manera especial y exclusiva con la materia penal en la fracción II del precepto aludido, pero como tal disposición, según se estableció con anterioridad, opera sólo cuando los conceptos de violación o agravios deficientes sean expresados en el juicio por el reo en el proceso penal, resulta procedente concluir que no es factible encontrarle acomodo a la víctima para el efecto de suplirle la deficiencia de la queja en la fracción VI del propio numeral.

Ello es así, porque la distribución realizada por el legislador tomando como premisa la materia del asunto, ubica a la fracción VI en el supuesto de 'otras materias', cuando se advierta la existencia de una violación manifiesta de la ley que haya dejado sin defensa al quejoso, la cual ha sido interpretada por el Pleno de la anterior integración de este Alto Tribunal como relacionada con las materias civil y administrativa...

En ese orden de ideas, se considera que aun atendiendo con estricto rigorismo la literalidad de la fracción VI del artículo 76 bis de la Ley de Amparo, tal como lo realizó el Quinto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, no podrían otorgársele a ese precepto alcances que el legislador no le dio, pues si éste hubiese querido que dicha fracción pudiera ser aplicada en materia penal o laboral o agraria, en lugar de señalar que las autoridades que conozcan del juicio de amparo deben suplir la deficiencia de la queja en otras materias, hubiera establecido tal imperativo para todas las materias, pues de esa forma cualquiera que fuera la materia o el quejoso, de advertir el juzgador de amparo la existencia de una violación manifiesta de la ley que lo hubiera dejado sin defensa, tendría la obligación de suplir la deficiencia de la queja en su favor.

Sin embargo, como dicho ordenamiento legal delimita en términos claros y específicos los casos en que procede tal suplencia, concretamente por lo que se refiere a la materia penal, resulta prudente reiterar que no es factible darle a la fracción VI del artículo 76 bis de la Ley de Amparo un alcance jurídico que el legislador no le dio.

Entonces, esta Primera Sala considera que no resulta legalmente procedente suplir la deficiencia de la queja con fundamento en la fracción citada, a favor del ofendido o la víctima del delito cuando comparezca con el carácter de quejoso en el juicio de garantías.

No se desatiende para concluir en los términos expuestos, el hecho de que el texto del vigente artículo 76 bis de la Ley de Amparo haya sido creado mediante reforma de la Ley de Amparo promulgada el veinte de marzo de mil novecientos ochenta y seis y de que mediante decretos publicados en el Diario Oficial de la Federación el tres de julio de mil novecientos noventa y seis y nueve de julio de dos mil, se hubiera establecido respectivamente en los artículos 21, párrafo cuarto, constitucional y 114, fracción VII, de la Ley de Amparo, la posibilidad de que el ofendido o la víctima del delito promueva el juicio de garantías en contra de las resoluciones de no ejercicio o desistimiento de la acción penal.

Ello es así, porque si bien es cierto que el legislador ha reconocido constitucionalmente los derechos de la víctima u ofendido del delito como garantías individuales, y que en la actualidad se le considera como parte en el juicio de garantías ya que además tiene la posibilidad de promover la demanda de amparo en contra de las decisiones de no ejercicio o desistimiento de la acción penal; también es verídico, que hasta la fecha dicho legislador no ha modificado las hipótesis de excepción al principio de estricto derecho que se rigen por el artículo 76 bis de la Ley de Amparo; esto es, la omisión del órgano legislativo de manifestarse sobre la posibilidad de que se supla la deficiencia de la queja a favor de la víctima del delito cuando comparezca al juicio de garantías con el carácter de quejoso, conduce a concluir que hasta el momento no se ha creído oportuno darle a dicha parte tal prerrogativa, pues de haber sido esa su intención así lo hubiera decidido en alguna de las diversas reformas que paulatinamente han tutelado la protección de sus derechos.

En consecuencia, procede concluir que no se actualiza el supuesto de suplencia de la deficiencia de la queja en términos de la fracción VI del artículo 76 bis de la Ley de Amparo, a favor del ofendido o la víctima del delito cuando comparezca al juicio de garantías con el carácter de quejoso.”¹⁰⁷

La contradicción anterior fue resuelta por mayoría de 4 votos, de los ministros Humberto Román Palacios, José de Jesús Gudiño Pelayo, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Presidente Juan N. Silva Meza. El ministro Juventino V. Castro y Castro formuló voto particular en los términos siguientes:

“...sustento mi voto particular, contrario al de la mayoría, en la consideración de la improcedencia de la contradicción de tesis, toda vez que para el suscrito, el tema como se nos presenta, no estimo que sea de los que deban resolverse por contradicción de tesis, pues aun cuando existen criterios divergentes entre los órganos colegiados, debió analizarse si es tema que esta Suprema Corte deba resolver en la vía hecha valer, pues si por alguna otra razón la resolución fuera en sentido contrario, se estaría declarando –implícitamente– la inconstitucionalidad del artículo 76 bis, fracción II, de la Ley de Amparo, en virtud de que podríamos correr el riesgo de desconocer los alcances de la reforma constitucional.”

¹⁰⁷ Ejecutoria localizada en el IUS, con número de registro 17689.

De la anterior ejecutoria, prevalecieron con el carácter de jurisprudencia, los criterios siguientes:

A. Tesis 1a./J. 26/2003, consultable a página 175, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XVIII, correspondiente a agosto de dos mil tres, Novena Época, sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con el rubro y contenido siguientes:

“OFENDIDO EN MATERIA PENAL. NO PROCEDE LA SUPLENCIA DE LA QUEJA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 76 BIS, FRACCIÓN II, DE LA LEY DE AMPARO A FAVOR DE AQUEL CUANDO COMPAREZCA COMO QUEJOSO EN EL JUICIO DE GARANTÍAS. El supuesto establecido en la fracción II del artículo 76 bis de la Ley de Amparo, no se actualiza a favor del ofendido o de la víctima del delito cuando comparezca con el carácter de quejoso dentro del juicio de garantías en materia penal, toda vez que la exposición de motivos de la reforma que dio origen a esa fracción, evidencia claramente que la suplencia de la queja en la materia mencionada, opera sólo cuando los conceptos de violación o agravios deficientes sean expresados en el juicio de amparo por el reo en el proceso penal, con el objeto de otorgarle la seguridad de que la resolución que en éste se emita es legal, ya sea que le resulte adversa o favorable. Además, no resulta acertado equiparar al ofendido con el reo en el proceso penal, ya que no se ubican en la misma hipótesis legal, pues aquél, al ser quien resiente los efectos del hecho delictivo, representa la figura antagónica de la persona a que se refiere la citada fracción, esto es, del sujeto a quien se le imputa la comisión del delito. No es obstáculo a lo anterior, la circunstancia de que por la reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 21 de septiembre de 2000, se haya adicionado un apartado B a su artículo 20, para reconocer los derechos de la víctima u ofendido en el proceso penal como garantías individuales, ya que no se instituyó a favor de aquéllos dicha suplencia en el juicio de amparo, que se rige por una ley distinta de la que regula el proceso penal, como lo es la Ley de Amparo, la cual no ha sido modificada en la fracción II del referido artículo 76 bis, con posterioridad a la indicada reforma constitucional.”

B. Tesis 1a.J. 27/2003, consultable a página 127, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XVIII, correspondiente a agosto de dos mil tres, Novena Época, sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en los términos siguientes:

“OFENDIDO EN MATERIA PENAL. ES IMPROCEDENTE LA SUPLENCIA DE LA QUEJA A SU FAVOR CON FUNDAMENTO EN LA FRACCIÓN VI DEL ARTÍCULO 76 BIS DE LA LEY DE AMPARO, CUANDO COMPAREZCA COMO QUEJOSO EN EL JUICIO DE GARANTÍAS. Al establecer el citado artículo que las autoridades que conozcan del juicio de amparo deberán suplir la deficiencia de los conceptos de violación de la demanda, así como la de los agravios formulados en los recursos establecidos en esa ley, en "otras materias", cuando se advierta que ha habido en contra del quejoso o del particular recurrente una violación manifiesta de la ley que lo haya dejado sin defensa, se refiere a las materias civil y administrativa, de conformidad con el criterio sustentado por el Tribunal Pleno en la tesis LIV/89, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Tomo IV, Primera Parte, julio a diciembre de 1989, página 122, toda vez que en el resto de las fracciones que conforman dicho numeral quedan comprendidas de manera especial las materias penal, agraria y laboral. Ahora bien, si se toma en consideración que la fracción II del referido dispositivo delimita en términos claros y específicos los casos en que procede dicha suplencia en materia penal, pues de la exposición de motivos mediante la cual se adicionó el indicado numeral, se advierte que aquella figura opera sólo cuando los conceptos de violación o agravios deficientes sean expresados en el juicio de amparo por el reo en el proceso penal, con el objeto de otorgarle la seguridad de que la resolución que se emita es legal, ya sea que le resulte adversa o favorable, es indudable que la fracción VI no puede servir de fundamento legal para suplir a favor del ofendido o de la víctima del delito la deficiencia de la queja cuando comparezca con el carácter de quejoso dentro del juicio de garantías, ya que ese no fue el alcance que el legislador le dio, pues si hubiese querido que dicha fracción pudiera ser aplicada en materia penal, laboral o agraria, en lugar de señalar "en otras materias", hubiera establecido tal imperativo para todas las materias, ya que de esa manera, cualquiera que ella fuera, de advertir el juzgador de amparo la existencia de una violación manifiesta de la ley que deje sin defensa al quejoso, tendría la obligación de suplir la deficiencia en su favor.”

X. CRITICA A LAS MISMAS

Si bien es cierto que las figuras de reo y víctima no pueden equipararse, ni aun empleando la terminología más amplia, en virtud de que efectivamente representan las figuras antagónicas en un procedimiento; es preciso recordar que el derecho también tiene su propia evolución.

Tomando en consideración lo anterior, es preciso hacer hincapié en el hecho de que aun cuando el legislador no estableció en forma expresa en la Constitución, en la ley, o en su exposición de motivos, su intención de aplicar la figura de la suplencia de la deficiencia de la queja a la víctima u ofendido por un delito de la misma forma en la que se hace valer para el reo, es necesario hacer un recuento de todas las reformas que hemos analizados a lo largo del presente trabajo y lo que las ha motivado, tanto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como de la Ley de Amparo, para darnos cuenta de que el derecho tiende a evolucionar siempre con el objetivo de proteger a los núcleos más desfavorecidos de la sociedad, de encontrar un equilibrio entre ambas figuras (víctima u ofendido y reo), que aunque todavía no alcanzan, representa un gran avance el que con las reformas del 21 de septiembre de 2000, se hayan elevado a la categoría de garantías constitucionales los derechos de la víctima u ofendido por un delito, tratando de **equiparlos** con los del reo.

Por lo anterior y con fundamento en los principios de **igualdad** y **supremacía de la Constitución**, es que debería de aplicarse la suplencia de la deficiencia de la queja a favor de la víctima u ofendido por un delito, pues como se ha visto, nuestra Carta Magna **equipara** sus derechos con los del reo en su artículo 20, por lo que no se necesita disposición expresa en una ley secundaria para su aplicación, en virtud de que nuestro máximo ordenamiento legal otorga derechos mínimos, los cuales quedan restringidos cuando se dictan jurisprudencias como las anteriores.

Una situación similar surgió cuando se concedió el primer amparo en nuestro país, cuyo acontecimiento tuvo lugar el trece de agosto de 1849, por el Juez de Distrito en San Luis Potosí, Pedro Sámano.

En aquella época, no existía ninguna ley que reglamentara el amparo, la única disposición que hacía referencia a él se encontraba en el Acta de Reformas a la Constitución Federal, expedida en 1847, que volvió a poner en vigor la Constitución de 1824¹⁰⁸, concretamente en su artículo 25, mismo que disponía:

Artículo 25.- “Los tribunales de la Federación ampararán a cualquier habitante de la república, en el ejercicio y conservación de los derechos que le concedan esta Constitución y las leyes constitucionales, contra todo ataque de los poderes legislativo y ejecutivo, ya de la Federación, ya de los Estados, limitándose dichos tribunales a impartir su protección en el caso particular sobre que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o del acto que lo motivare.”

Ante tal situación, como no sabían cual era su procedimiento, pues dicha disposición ni siquiera determinaba ante qué órgano del Poder Judicial de la Federación debería presentarse la demanda de amparo, muchos exhibieron su escrito ante un Juez de Distrito, Tribunal de Circuito o ante la misma Corte y les fue desechado con el argumento de que no existía ley que lo reglamentara, pero el Juez Pedro Sámano admitió y sustanció el juicio correspondiente con fundamento en el artículo referido en el párrafo anterior, en el que concedió la protección constitucional al quejoso Manuel Verástegui en contra de la orden de destierro que reclamaba del Gobernador de San Luis Potosí, Julián de los Reyes, manifestando que la misma contravenía la ley de 24 de abril de 1849, y constituía un verdadero ataque a las garantías individuales por lo que estableció que debía aplicarse el artículo 25 del Acta de Reformas, aun cuando no se hubiese reglamentado el modo y términos en que debía otorgarse la protección federal ordenada en la Ley Fundamental.

Más tarde, cuando entró en vigor la Constitución que nos rige actualmente, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al conocer de un recurso de queja

¹⁰⁸ ARIZPE NAVARRO, Enrique. *La primera sentencia de amparo*. Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2006, p. 39

planteado por un quejoso al que se le había desechado su demanda, resolvió que debería aplicarse la Carta Magna aun cuando no se hubiese expedido la ley reglamentaria, al ser la Ley Suprema de la Nación, con lo que se reconoció el principio de **supremacía de la Constitución**.

Ahora bien, de alguna manera nuestra actual Suprema Corte de Justicia de la Nación reconoció la necesidad de aplicar la figura de la suplencia de la deficiencia de la queja o demanda a favor de la víctima u ofendido, al establecerla en su propuesta de Nueva Ley de Amparo; sin embargo, tuvo la oportunidad de aplicarla sin la necesidad de reformar el artículo 76 bis, fracción II, de la Ley de Amparo, sólo con fundamento en el artículo 20, apartado B, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, empero restringió su interpretación sobre la intención del legislador, sin considerar que con dicha actitud y ante la resolución de la contradicción que se analiza, se hace nula la aplicación de la figura hasta en tanto no se reforme la ley reglamentaria para establecerla en forma expresa, por lo que dejó en estado de indefensión a la víctima u ofendido por la comisión del ilícito, aunado a todas las consecuencias del delito que ya sufrió.

Nuestro máximo órgano de control constitucional debió considerar la evolución que ha tenido la figura, pues en la discusión del Proyecto de Reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a su artículo 107, fracción II, de 1986, se expuso lo siguiente:

“...El juez debe atenerse a criterios de equidad, de buena fe, de prudencia, de evitar daños. Nuestra Constitución lo remite a los principios generales de derecho ante las lagunas de la ley.

El juez no puede ser un burócrata para lograr soluciones realmente justas; históricamente justas en las circunstancias sociales en que se encuentra inmerso, deberá suplir la deficiencia de las partes para encontrar la verdad y hacer justicia.

Al juez burócrata se le define como a un ‘hombre bueno y leal que, preocupado por el derecho, no alcanza a ver nunca la justicia’.

La suplencia de la queja no debe ser utilizada como un medio de despojo del derecho de una de las partes. Esa no es la función de un juez recto y justo...”¹⁰⁹

¹⁰⁹ Fragmento de la discusión en la Cámara de Origen (Senado) del Proyecto de Reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 107, fracción II, de 1986.

XI. PROPUESTAS DE REFORMAS Y ADICIONES A LOS CÓDIGOS EN MATERIA PENAL

Por todo lo anterior, es necesaria la reforma de los códigos procesales en materia penal a fin de establecer la suplencia total de la deficiencia de las conclusiones y los agravios expresados por la víctima u ofendido al interponer los distintos medios de impugnación, en los mismos términos que se permite para el inculpado, en aras de la igualdad procesal y en franco acatamiento a lo dispuesto por el artículo 20, apartado B, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Siguiendo el ejemplo del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Tabasco, se debe reconocer a la víctima u ofendido por el delito su calidad de parte en el proceso penal, permitiéndole su participación directa en el mismo y la creación de una figura como la que prevé el citado código adjetivo, con el carácter de asesor jurídico del ofendido, que tenga los mismos derechos y obligaciones que el defensor de oficio previsto para el inculpado.

Para que la víctima u ofendido no quede en estado de indefensión se deben implementar las reglas procesales para que en aquéllos casos en que la condena al sentenciado dependa de cuestiones probatorias, se establezcan mecanismos en que por la sola comisión del ilícito sea procedente la condena a dicha reparación.

Que la garantía para gozar de la libertad provisional del procesado, en lo relativo a la reparación del daño, sea únicamente en efectivo o mediante billete de depósito y en caso de que se sustraiga de la acción de la justicia se haga efectiva a favor de la víctima u ofendido; y se creen incentivos para hacer realmente efectivo el pago de la reparación del daño al sujeto pasivo, por ejemplo, con la reducción de la pena privativa de la libertad si la paga en los primeros seis meses posteriores a su condena.

Ello puede plasmarse de la siguiente manera:

A. AL CÓDIGO PENAL FEDERAL

Art. 31 bis.- *En todo proceso penal en el que se haya comprobado la plena responsabilidad penal del inculpado, la reparación del daño procederá aún cuando el Ministerio Público no lo haya solicitado...*

Art. 39.- *“El juzgador, teniendo en cuenta el monto del daño y la situación económica del obligado, podrá fijar plazos para el pago de la reparación de aquél, los que en su conjunto no excederán de un año, pudiendo para ello exigir garantía si lo considera conveniente.”*

Si el sentenciado pagare voluntariamente el monto correspondiente a la reparación del daño en un lapso no mayor a los seis meses, el juez podrá reducir la pena privativa de la libertad impuesta en la proporción que el juez estime justa y equitativa...

B. AL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES

Art. 364.- *“...El tribunal de apelación suplirá la deficiencia de los agravios cuando el recurrente sea el procesado o, siéndolo el defensor, se advierta que por torpeza no los hizo valer debidamente; **así como cuando se trate de la víctima u ofendido por el delito...**”*

Art. 399.- *Todo inculpado tendrá derecho durante la averiguación previa o el proceso a ser puesto en libertad provisional, inmediatamente que lo solicite, si se reúnen los siguientes requisitos:*

I.- Que garantice el monto estimado de la reparación del daño.

En todo caso, el monto estimado de la reparación del daño deberá ser exhibido en efectivo o mediante billete de depósito...

Art. 403.- *La naturaleza de la caución quedará a elección del inculpado, **excepto la parte que garantice el monto estimado de la reparación del daño, que siempre deberá exhibirse en efectivo o mediante billete de depósito, el cual podrá hacer efectivo la víctima u ofendido por el delito, si el inculpado se diere a la fuga o no cumpliere con dicha obligación; éste al solicitar la libertad manifestará la forma que elige, para los efectos de la fracción V del artículo anterior. En caso de que el inculpado, su representante o su defensor, no hagan la manifestación mencionada, el tribunal, de acuerdo con el artículo que antecede, fijará las cantidades que correspondan a cada una de las formas de la caución.***

C. AL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Art. 44.- *(Preferencia de la reparación del daño). La obligación de pagar la reparación del daño es preferente al pago de cualquiera otra sanción pecuniaria u obligación contraída con posterioridad a la comisión del delito, salvo las referentes a alimentos y relaciones laborales.*

En todo proceso penal en el que se haya comprobado la plena responsabilidad penal del inculpado, la reparación del daño procederá aún cuando el Ministerio Público no lo haya solicitado...

Art. 48.- “(Plazos para la reparación del daño). De acuerdo con el monto de los daños o perjuicios, y de la situación económica del sentenciado, el juez podrá fijar plazos para su pago, que en conjunto no excederán de un año, pudiendo para ello exigir garantía si lo considera conveniente.”.

Si el sentenciado pagare voluntariamente el monto correspondiente a la reparación del daño en un lapso no mayor a los seis meses, el juez podrá reducir la pena privativa de la libertad impuesta en la proporción que el juez estime justa y equitativa...

D. AL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Art. 9°. Los denunciantes, querellantes y las víctimas u ofendidos por la comisión de un delito tendrán derecho, en la averiguación previa o en el proceso, según corresponda:...

VI.- A que se le designe un asesor jurídico, quien tendrá los mismos derechos y obligaciones que el defensor de oficio, de quien recibirá asesoría jurídica, a que el Procurador General de Justicia del Distrito Federal atienda sus denuncias o querellas y, en su caso, a recibir servicio de intérpretes traductores cuando pertenezcan a un grupo étnico o pueblo indígena, no conozcan o no comprendan bien el idioma español, o padezcan alguna discapacidad que les impida oír o hablar;

Art. 415. “La segunda instancia solamente se abrirá a petición de parte legítima, para resolver sobre los agravios que deberá expresar el apelante al interponer el recurso o en la vista; pero **el tribunal de alzada podrá suplir la deficiencia de ellos, cuando el recurrente sea el procesado, la víctima u ofendido, o se advierta que sólo por torpeza el defensor no hizo valer debidamente las violaciones causadas en la resolución recurrida**”

Art. 556.- Todo inculpado tendrá derecho durante la averiguación previa y en el proceso judicial, a ser puesto en libertad provisional bajo caución, inmediatamente que lo solicite, si se reúnen los siguientes requisitos:

I. Que garantice el monto estimado de la reparación del daño;

En todo caso, el monto estimado de la reparación del daño deberá ser exhibido en efectivo **o mediante billete de depósito.**

Art. 561.- La naturaleza de la caución quedará a elección del inculpado, excepto la parte que garantice el monto estimado de la reparación del daño, que siempre deberá exhibirse **en efectivo o mediante billete de depósito, el cual podrá hacer efectivo la víctima u ofendido por el delito, si el inculpado se diere a la fuga o no cumpliera con dicha obligación;**...

XII. PROPUESTA DE REFORMA Y ADICIÓN AL ARTICULO 76 BIS, FRACCIÓN II, DE LA LEY DE AMPARO

Es necesaria la reforma al artículo 76 bis, fracción II, de la Ley de Amparo, que contempla la suplencia de la deficiencia de la queja en Materia Penal, para integrar su aplicación a favor de la víctima u ofendido por un delito, para quedar como sigue:

***Artículo 76 bis:** “Las autoridades que conozcan del juicio de amparo deberán suplir la deficiencia de los conceptos de violación de la demanda, así como la de los agravios formulados en los recursos que esta ley establece, conforme a lo siguiente:...”*

II.** En materia penal, la suplencia operará aun ante la ausencia de los conceptos de violación o de agravios del reo **y de la víctima u ofendido por el delito;...”

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Las garantías individuales son los derechos públicos subjetivos de los que goza todo gobernado, reconocidos en nuestra Constitución y que el Estado tiene la obligación de respetar y garantizar, en función de la relación supra-subordinación entre ambos sujetos, de la que surgen.

SEGUNDA.- Las garantías individuales, por su contenido, se dividen en garantías de igualdad, libertad, propiedad y seguridad jurídica.

TERCERA.- Las garantías que se concretan en materia penal, se concentran en las de seguridad jurídica, dentro de las cuales destacan las de irretroactividad de la ley, exacta aplicación de la ley penal, debido proceso, legalidad, fundamentación y motivación, las del auto de formal prisión y las consagradas en el artículo 20 de nuestra Carta Magna.

CUARTA.- A través de la última reforma al artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se le reconocieron a la víctima u ofendido por el delito un catálogo de derechos públicos subjetivos susceptibles de protegerse a través del juicio de amparo, estableciendo en un plano de igualdad los derechos del inculpado y los de la víctima u ofendido; sin embargo, es necesario que el Estado impulse las medidas necesarias para que se reconozcan y garantice el ejercicio de estos derechos e induzca las reformas necesarias en este sentido en los ordenamientos legales sobre la materia que existen en las diversas entidades de la República.

QUINTA.- Debe reconocerse el carácter de parte en el proceso penal al ofendido o víctima del delito, permitiendo su participación más activa en las etapas procesales respectivas, exigirle al Ministerio Público solicite la reparación del daño cuando proceda, la restitución del objeto del delito, a comparecer activamente en el juicio, interponer recursos y promover juicios de amparo cuando se vea afectado su interés jurídico y no sólo en lo concerniente a la reparación de daño; ello debido a que es quien resiente los perjuicios ocasionado por la comisión del ilícito.

SEXTA.- La intervención de la víctima u ofendido por el delito en el proceso se ha visto relegada a una limitada coadyuvancia con el Ministerio Público, quien lo representa formalmente durante el proceso, lo que debe corregirse para permitir su participación directa en el mismo.

SÉPTIMA.- La figura de la coadyuvancia fue creada tratando de equilibrar la protección del inculpado y la de la víctima u ofendido por el delito y aunque no es suficiente, representa un avance para alcanzar la igualdad entre ambas figuras.

OCTAVA.- Es fundamental hacer efectiva la obligación del Ministerio Público de dar a conocer a las víctimas los derechos que en su favor prevé el orden jurídico mexicano, de manera pronta, completa e imparcial, así como las acciones, procedimientos, recursos e instancias legales para hacerlos valer, las formas de ejercitarlos, inclusive los alcances y la trascendencia jurídica del perdón.

NOVENA.- Así como existe la figura del defensor público en beneficio del reo, es necesaria la creación de una institución, independiente del Ministerio Público, que se encargue de la asesoría y defensa de la víctima del delito en forma gratuita, garantizando con ello la igualdad de ambos sujetos, en virtud de la deficiente actuación del representante social a favor del sujeto pasivo.

DÉCIMA.- En materia de amparo se autoriza a las víctimas a promover juicio de garantías en contra de actos que emanen del incidente de reparación, de responsabilidad civil, de aquéllos surgidos dentro del procedimiento penal relacionados con el aseguramiento del objeto del delito y de los bienes que estén afectos a la reparación o a la responsabilidad civil; sin embargo, como la reparación del daño tiene el carácter de pena pública y es una cuestión accesoria a la determinación de la culpabilidad del procesado, al dictarse un incidente de libertad por falta de elementos para procesar, por desvanecimiento de datos o por una sentencia absolutoria, no procedería el juicio de amparo, al no estar previsto en ninguna de las hipótesis previstas en el artículo 10 de la Ley de Amparo, con lo

que nuevamente queda en estado de indefensión, lo que resulta contrario a lo dispuesto por el artículo 20, apartado B, constitucional.

DÉCIMO PRIMERA.- Es necesario que para que la víctima u ofendido no quede en estado de indefensión, se implementen las reglas procesales para que en aquellos casos en que la condena al sentenciado dependa de cuestiones probatorias, se establezcan mecanismos en que por la sola comisión del ilícito sea procedente la condena a dicha reparación.

DÉCIMO SEGUNDA.- Es necesaria la reforma del sistema para garantizar el pago de la reparación del daño a la víctima u ofendido, por ejemplo, con el hecho de que la garantía para gozar de la libertad provisional del procesado, en lo relativo a la reparación del daño, sea únicamente mediante billete de depósito y en caso de que se sustraiga de la acción de la justicia se haga efectiva a favor de la víctima u ofendido; y creando incentivos para el sentenciado al darle la posibilidad de reducir su condena si paga la reparación del daño a la víctima u ofendido dentro de los seis primeros meses posteriores a su condena.

DÉCIMO TERCERA.- Se deben implementar las medidas de seguridad respecto a los datos de localización de la víctima u ofendido por el delito con la finalidad de protegerlo de posibles represalias a futuro por parte del agresor o sus familiares, pues aunque el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal lo prevé, no se practica.

DÉCIMO CUARTA.- Para el adecuado cumplimiento de la atención médica a la víctima u ofendido por el delito, es necesaria su integración como beneficiario del sistema de salud pública del país, con la finalidad de garantizar no sólo su atención inmediata posterior al delito, sino la subsiguiente hasta su adecuada recuperación.

DÉCIMA QUINTA.- Podemos decir que existe una desigualdad grave entre los derechos del inculpado y la víctima u ofendido en el juicio de amparo al no permitirse la aplicación de la figura de la suplencia de la deficiencia de la queja a favor del segundo, pues es éste quien resiente el daño ocasionado por la comisión del ilícito y es el más desprotegido de los sujetos.

DÉCIMA SEXTA.- De lo expresado en las conclusiones precedentes se advierte que existe un grave rezago en la actualización de nuestra legislación, pues a pesar de que el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos tuvo su última reforma en el 2000, las leyes secundarias en la materia, incluso la Ley de Amparo, en su artículo 76 bis, fracción II, no se modificaron para estar acorde con nuestro máximo ordenamiento.

DÉCIMO CUARTA.- Con motivo de lo anterior y en atención al principio de igualdad procesal, debe reformarse el precepto 76, fracción II, de la Ley de Amparo, con la finalidad de permitir la aplicación de la suplencia de la deficiencia de los conceptos de violación o agravios a favor de la víctima u ofendido por el delito, de la misma manera en que se aplica dicha suplencia para el indiciado.

BIBLIOGRAFÍA

- 1.- ARELLANO GARCÍA, Carlos. *Teoría General del Proceso. Décimo Segunda edición*. México, Editorial Porrúa, 2002.
- 2.- ARIZPE NAVARRO, Enrique. *La primera sentencia de amparo*. Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2006.
- 3.- ARMIENTA CALDERON, Gonzalo M. *Teoría General del Proceso. Principios, instituciones y categorías procesales*. México, Editorial Porrúa, 2003.
- 4.- BURGOA ORIHUELA, Ignacio. *Derecho Constitucional Mexicano*. Décimo Quinta edición, México, Editorial Porrúa, 2002.
- 5.- ----- *Las Garantías Individuales*. Trigésimo Tercera edición, México, Editorial Porrúa, 2001.
- 6.- ----- *El juicio de amparo*. Trigésimo Octava edición, México, Editorial Porrúa, 2001.
- 7.- CASTILLO SOBERANES, Miguel Ángel. *El monopolio del ejercicio de la acción penal del Ministerio Público en México*, Segunda edición, México, Editorial Universidad Nacional Autónoma de México. 1993.
- 8.- CASTRO V., Juventino. *Garantías y Amparo*. Décimo Tercera edición, México, Editorial Porrúa, 2004.
- 9.- COLIN SÁNCHEZ, Guillermo. *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*. Décimo Novena edición, México, Editorial Porrúa, 2006.
- 10.- FOUCAULT, Michel. *Vigilar y Castigar. Nacimiento de la prisión*. Traducción de Aurelio Garzón del Camino. Vigésimo Sexta edición en español, México, Editorial Siglo Veintiuno, 1997.
- 11.- GUDIÑO PELAYO, José de Jesús. *Introducción al amparo mexicano*. Tercera edición. México, Noriega editores, 1999, Colección Reflexión y Análisis.
- 12.- HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio. *El proceso penal mexicano*. México, Editorial Porrúa, 2002.
- 13.- LASSALLE, Ferdinand. *¿Qué es una Constitución?* Décimo Primera edición, México, Editorial Colofón, 1999.

- 14.-** NORIEGA, Alfonso. *Lecciones de Amparo*. Sexta edición, México, Editorial Porrúa 2000.
- 15.-** México, Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana, Secretaría de Gobernación. *NUUESTRA CONSTITUCIÓN. Historia de la libertad y soberanía del pueblo mexicano*, Tomo I, 1990.
- 16.-** México, Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Las Garantías Individuales. Parte General*. Número 1, Tercera reimpresión, 2004, (Colección Garantías Individuales).
- 17.-** México, Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Las Garantías de Seguridad Jurídica*. Número 2, Tercera reimpresión, 2004, (Colección Garantías Individuales).
- 18.-** México, Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Las Garantías de Igualdad*. Número 3, Tercera reimpresión, 2004, (Colección Garantías Individuales).
- 19.-** México, Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Manual del juicio de amparo*. Editorial Themis, 1988.
- 20.-** México, Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Nueva edición del Diario de Debates del Congreso Constituyente de 1916-1917*, Tomo I.
- 21.-** OJEDA BOHÓRQUEZ, Ricardo. *El amparo contra normas con efectos generales*. México, Editorial Porrúa, 2001.
- 22.-** OVALLE FAVELA, José. *Teoría General del Proceso*. Quinta edición, Editorial Oxford, México, 2002, Colección Textos Jurídicos Universitarios.
- 23.-** ROJAS CABALLERO, Ariel Alberto. *Las Garantías Individuales en México. Su interpretación por el Poder Judicial de la Federación*. Segunda Edición, México, Editorial Porrúa, 2003.
- 24.-** SÁNCHEZ BRINGAS, Enrique. *Derecho Constitucional*. Séptima edición, México, Editorial Porrúa, 2002.
- 25.-** TENA RAMÍREZ, Felipe. *Derecho Constitucional Mexicano*. Trigésimo Segunda edición, Porrúa, México 1998.

DICCIONARIOS

- 1.- *Diccionario de la Lengua Española*. Vigésimo Primera edición, Real Academia Española, Barcelona, 1992.
- 2.- *Diccionario Jurídico Mexicano*. Cuatro Tomos. Sexta edición, Coedición Porrúa-Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1993.
- 3.- *Diccionario de Derecho Penal*. PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Segunda edición. Porrúa, México, 1999.

PUBLICACIONES ESPECIALES

- 1.- *Diario de debates*. Año I, número 28, Cámara de Diputados, octubre 28, 1997.
- 2.- *Diario Oficial de la Federación*. Tomo DLXIV, número 15, México, D.F., jueves 21 de septiembre de 2000. Primera Sección.
- 3.- *Diario Oficial de la Federación*. Tomo CDLXXX, número 3, México, D.F., viernes 3 de septiembre de 1993.
- 4.- *Dictamen de las Comisiones Unidas de Gobernación y Puntos Constitucionales y de Justicia, con proyecto de decreto que reforma, adiciona y deroga diversas disposiciones del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. Gaceta parlamentaria, Año II, número 251, Cámara de Diputados, 24 de abril de 1999.

LEGISLACIÓN

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- 2.- Código Penal Federal.
- 3.- Código Federal de Procedimientos Penales.
- 4.- Código Penal para el Distrito Federal.
- 5.- Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.
- 6.- Código de Procedimientos Penales para el Estado de Tabasco.
- 7.- Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

DISCOS ÓPTICOS

1.- IUS 2006, Jurisprudencias y tesis aisladas, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México.

DIRECCIONES DE INTERNET

1.- www.todoelderecho.com

2.- www.monografias.com

3.- www.scjn.com

4.- www.bibliojuridica.org