

¿Tutela procesal constitucional efectiva para la víctima del delito?

Jorge Enrique Eden Wynter García*

Al ocuparse de las víctimas de delito, la Ley de Amparo en vigor refiere, en su artículo 10, que el ofendido por el injusto penal y las personas que conforme a la ley tengan derecho a la reparación del daño o a exigir la responsabilidad proveniente de la comisión de la desviación punible, se encontrarán legitimadas para promover el juicio de garantías en los siguientes casos:

- 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.

No debe confundirse esta calidad de actor en el juicio de garantías con la precisada en el inciso b) de la fracción III del artículo 5º de la referida ley, en donde estos mismos ofendidos por el delito están precisados como partes, pero en su calidad de terceros perjudicados dentro de un proceso de amparo evidentemente planteado por el reo o penalmente procesado o indiciado.

* Magistrado del Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Décimo Cuarto Circuito.

El ofendido y las demás personas precisadas en el artículo 10 sólo podrán promover el amparo contra actos que emanen del incidente de reparación o de responsabilidad civil, agregándose que también podrán hacerlo contra actos surgidos dentro del procedimiento penal, relacionados inmediata y directamente con el aseguramiento del objeto del delito, y de los bienes que estén afectos a la reparación o a la responsabilidad civil.

En atención a las diversas críticas que al respecto se habían formulado en el foro, y ante el contraste de aquella norma con la casuística cotidiana, fue que la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la contradicción de tesis 152/2005-PS, interpretó extensivamente el artículo 10 de la Ley de Amparo, y consideró que si la víctima u ofendido del delito es titular de las garantías establecidas en el apartado B del artículo 20 constitucional, también 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.¹

Luego, el paciente del delito, además de las hipótesis de procedencia del juicio de amparo que contempla la ley de la materia, podrá acudir a la instancia de garantías (dentro del marco de las reglas de procedencia del juicio constitucional), cuando considere que se vulneran sus derechos fundamentales relacionados con:

- I. Recibir asesoría jurídica; ser informado de los derechos que en su favor establece la Constitución y, cuando lo solicite, ser informado del desarrollo del procedimiento penal.
- II. Coadyuvar con el Ministerio Público; a que se le reciban todos los datos o elementos de prueba con los que cuente, tanto en la averiguación previa como en el proceso, y a que se desahoguen las diligencias correspondientes.

¹ 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. [1a./J. 170/2005, Primera Sala, Novena Época, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XXIII, enero de 2006, pág. 394, núm. de registro: 176,253].

- III. Cuando el Ministerio Público considere que no es necesario el desahogo de la diligencia, deberá fundar y motivar su negativa.
- IV. Recibir, desde la comisión del delito, atención médica y psicológica de urgencia.
- V. 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.
- VI. 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.
- VII. Solicitar las medidas y providencias que prevea la ley para su seguridad y auxilio.

Sin embargo, aun con todo lo anterior, todavía existe una deuda pendiente por cubrir para con la víctima del delito, pues a pesar de que el abanico garantista se viene abriendo en el paradigma constitucional y en la labor interpretativa de la Corte, el juicio de amparo resulta privativo para esta parte del drama penal, que es al fin y al cabo quien sufre directamente en su persona o sus bienes la acción u omisión criminal.

Ello es así, ya que es bien conocido que el juicio de garantías promovido por la víctima es sumamente técnico y no cualquier abogado postulante cuenta con los conocimientos adecuados para una debida asistencia a su cliente, ya que no opera la institución de la “suplencia de la queja deficiente”, que, por el contrario, beneficia al reo.

En efecto, aun con la reforma al artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos por decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 21 de septiembre de 2000, que elevó a la categoría constitucional la protección de los derechos de la víctima o del ofendido, junto con los del inculpado, con el fin de identificarlo como sujeto de derecho con mayor presencia en el procedimiento penal, y que con tal adición se introdujeron 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 tengan en él, todavía dentro del cúmulo de prerrogativas no se encuentra el de la suplencia de la queja deficiente en el juicio de garantías.

La Primera Sala de la Suprema Corte, al interpretar en jurisprudencia firme la fracción II del artículo 76 bis de la Ley de Amparo, concluyó que el instituto de la suplencia de la queja ahí contenido sólo le beneficia al reo, sin que entre éste y la víctima pudiese haber parangón alguno.² Ello, en consonancia con diversa idea que la Segunda Sala de dicho Alto Tribunal ya había trazado en fechas anteriores, al expresar que esa figura procesal constitucional tiene como finalidad *proporcionar seguridad jurídica al quejoso privado de su libertad*.³

Asimismo, la propia Primera Sala dejó sentado que para la víctima u ofendido no habrá suplencia en las deficiencias en que incurra al plantear sus demandas y recursos en los trámites de amparo, ni siquiera en el supuesto de la fracción VI del artículo 76 bis de la ley de la materia (violación manifiesta de ley que deje en estado de indefensión al impetrante),⁴ con el argumento consistente en que:

...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

² OFENDIDO EN MATERIA PENAL. NO PROCEDE LA SUPLENCIA DE LA QUEJA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 76 BIS, FRACCIÓN II, DE LA LEY DE AMPARO A FAVOR DE AQUÉL CUANDO COMPAREZCA COMO QUEJOSO EN EL JUICIO DE GARANTÍAS. [1a./J. 26/2003, Primera Sala, Novena Época, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XVIII, agosto de 2003, pág.175].

³ SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE EN MATERIA PENAL. SU FINALIDAD ES DAR SEGURIDAD JURÍDICA AL QUEJOSO PRIVADO DE LA LIBERTAD. [Segunda Sala, Novena Época, *Apéndice 2000*, tomo II, Penal, P.R. SCJN, tesis 3045, pág. 1419]. Criterio que también se pondera en la diversa tesis de rubro OFENDIDO EN MATERIA PENAL. NO SE ACTUALIZA EN SU FAVOR LA SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE. [2a. CXXXVII/2002, Segunda Sala, Novena Época, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XVI, noviembre de 2002, pág. 449].

⁴ 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. [1a./J. 27/2003, Primera Sala, Novena Época, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XVIII, agosto de 2003, pág. 127].

“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...

Por otra parte, llama la atención que en diversa materia, la laboral, la Segunda Sala de la Suprema Corte también se ha ocupado del tema de la suplencia, refiriendo que tampoco procede en los casos en que el patrón acuda al juicio de amparo, ante una violación manifiesta de ley que lo deje indefenso.⁵

Así, comparando la doctrina jurisprudencial precitada, se llega a la particular conclusión de que a la víctima del delito, se le equipara al patrón, pues prácticamente por las mismas razones el Alto Tribunal ha expresado en sus criterios que ni en uno ni en otro caso procede suplir la deficiencia de la

⁵ SUPLENCIA DE LA DEFICIENCIA DE LA QUEJA EN FAVOR DE LA PARTE PATRONAL, IMPROCEDENCIA DE LA. [2a./J. 42/97, Segunda Sala, Novena Época, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo VI, septiembre de 1997, pág. 305].

queja, ante violaciones manifiestas de ley que creen indefensión en el imputante.

Si se parte de la anterior premisa, podemos analizar que el artículo 76 bis de la Ley de Amparo no ha sido reformado desde 1986. Es decir, lleva más de veinte años sin ser atendido en los menesteres legislativos de actualización a los tiempos modernos, y es fundamental considerar que el fenómeno criminal ha variado en el transcurso de la historia.

Veamos: El Derecho penal estatal se originó como un instrumento específico contra la criminalidad de los aventureros y de los pobres. La protección de la propiedad privada, pues, ha sido el punto central del Derecho penal clásico y, hasta hoy, la razón de que los miembros de las clases más desprotegidas —atento a las diferencias económicas y sociales que experimenta un país periférico como México— suministren a la justicia penal la *clientela preferente*, o —menos eufemísticamente hablando— la razón de que tanto en la estadística criminal como también en los establecimientos penitenciarios, estén considerablemente representados.⁶

También, como una experiencia criminológica contrastada, el fenómeno delincuencial es sumamente “democrático”, puesto que no distingue edad, raza, clase, posición o estrato social. Por así decirlo, la delincuencia es un mal que a todos nos toca sufrir, todos somos, en un momento dado, proclives a ser victimizados.⁷

En siglos pasados, la víctima de la delincuencia pudo haberse identificado mayormente con la clase social que más tenía, y sufría, con motivo de sus riquezas, los embates del criminal menesteroso; hoy día tal afirmación es insostenible, pues en la praxis judicial se presentan como víctimas tanto ricos como pobres.

Por ende, cuenta habida de que en la *lucha por el derecho* —parafraseando a von Ihering—, la víctima del delito tendrá que erogar recursos económicos para su debida representación —como coadyuvante— en un juicio penal, resulta evidente que sólo aquellos ofendidos que cuenten con el material

⁶ Al respecto, ver: Schünemann, Bernd, “Del Derecho Penal de la clase baja al Derecho Penal de la clase alta. ¿Un cambio de paradigma como exigencia moral?” en *Temas actuales y permanentes del Derecho Penal después del milenio*, Madrid, Tecnos, 2002, págs. 49-69.

⁷ Diversos factores endógenos y exógenos influyen en la *victimización*, sin que exista una “víctima innata”.

crematístico suficiente para emplear a un letrado, estarán en aptitud de entender en el *torneo jurídico* en el cual se convierte el proceso. Qué pena por aquellos que no cuenten con capacidad económica para contratar a un abogado, pues cuando lleguen al juicio de garantías imperará el estricto derecho, propio del Derecho privado, en un asunto de índole público (en materia criminal), lo cual resulta una auténtica paradoja.

Y qué decir cuando la víctima del delito es un menor de edad o un incapaz ¿no podrá suplirse la deficiencia de su queja, al tenor de la diversa fracción V del artículo 76 bis de la Ley de Amparo?

Si partimos de las ideas que en la jurisprudencia se contienen, lo más seguro es que tampoco procedería el beneficio de tal institución. Empero, a diferencia de la fracción II y de la fracción VI de ese artículo, la norma contenida en la fracción V contempla la suplencia sin aludir a materia alguna (laboral, civil, penal, mercantil) o a un sujeto procesal en específico (actor, demandado, denunciante, reo, etc.), máxime que la Primera Sala de la Corte ha dilucidado —aunque en referencia a una controversia de índole familiar—, que dicha suplencia opera invariablemente cuando esté de por medio, directa o indirectamente, la afectación de la esfera jurídica de un menor de edad o de un incapaz, sin que para ello sea determinante la naturaleza de los derechos que estén en controversia o el carácter de quien o quiénes promuevan el juicio de amparo.⁸

También la Segunda Sala del Alto Tribunal se ha referido en el tópico analizado, a los menores e incapaces, concluyendo que “... no hay excusa tocante a la materia ni limitante alguna para la intervención oficiosa y obligada de las autoridades jurisdiccionales en esta clase de asuntos, pues la sociedad y el Estado tienen interés en que los derechos de los menores de edad y de los incapaces queden protegidos supliendo la deficiencia de la queja, independientemente de quienes promuevan en su nombre o, incluso, cuando sin ser parte pudieran resultar afectados por la resolución que se dicte...”.⁹

⁸ MENORES DE EDAD O INCAPACES. PROCEDE LA SUPLENCIA DE LA QUEJA, EN TODA SU AMPLITUD, SIN QUE OBSTE LA NATURALEZA DE LOS DERECHOS CUESTIONADOS NI EL CARÁCTER DEL PROMOVENTE. [1a./J. 191/2005, Primera Sala, Novena Época, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XXIII, mayo de 2006, tesis pág. 167].

⁹ MENORES DE EDAD O INCAPACES. LA SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE PROCEDE EN TODO CASO, SIN QUE OBSTE LA NATURALEZA DE LOS DERECHOS CUESTIONADOS NI EL

Es decir, que la protección, en cuanto a los menores de edad o incapaces, llega hasta el extremo no sólo de la suplencia de la deficiencia de la queja, sino también al acopio oficioso de pruebas en el juicio constitucional, incluso ante el caso de que aquéllos no sean parte formal del proceso de amparo, interpretación que retoma la idea de antaño que la misma Segunda Sala había conceptualizado al referir que “... la suplencia instituida en favor de los menores no solamente fue estructurada por el legislador con ánimo de tutelar los derechos de familia, inherentes al estado de minoridad, sino también para ser aplicada en todos los amparos en los que sean parte los menores de edad, o los incapaces, *cualquiera que sea la naturaleza de los derechos que se cuestionen*, y se previó también la necesidad de que la autoridad que conozca del juicio recabe oficiosamente pruebas que los benefician”.¹⁰

De esto se deberá colegir, sin lugar a dudas, que siempre, en todo asunto de amparo, con independencia de los hechos y derechos cuestionados, cuando se encuentre de por medio la afectación de la esfera jurídica de una persona incapacitada o con minoría de edad, el juzgador debería hacer verdadera justicia, haciendo a un lado los formalismos técnicos que el juicio de derechos fundamentales exige en la formulación de los planteamientos de derecho ante los juzgadores, aun en el caso de que alguna de las partes sea el reo (ya como quejoso, ya como tercero perjudicado). Sin que hasta la fecha ello sea posible dada la redacción del artículo 76 bis de la Ley de Amparo y el principio de especialidad que rige en las jurisprudencias que se refieren al ofendido en materia penal.

Precisamente la finalidad primordial de la tutela es la de resolver, con conocimiento pleno la controversia, y no únicamente colocar a los intervinientes en el litigio de amparo, en una situación de igualdad procesal durante la tramitación del juicio, pues es patente la finalidad de velar por el apego de los actos de autoridad al marco constitucional para garantizar a ese sector de la sociedad el acceso real y efectivo a la Justicia Federal.

CARÁCTER DEL PROMOVENTE. [2a. LXXV/2000, Segunda Sala, Novena Época, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XII, julio de 2000, pág. 161].

¹⁰ MENORES E INCAPACES, SUPLENCIA DE LA QUEJA TRATÁNDOSE DE. SUS ALCANCES A TODA CLASE DE JUICIOS DE AMPARO Y NO SOLAMENTE CON RESPECTO A DERECHOS DE FAMILIA. [Segunda Sala, Séptima Época, *Semanario Judicial de la Federación*, tomo 175-180, Tercera Parte, pág. 115].

Por tales consideraciones, es menester desprenderse del velo del “estricto derecho” cuando menos en los casos como el que se comenta, ya que, de lo contrario, la Justicia se encontraría enterrada bajo la lápida avasalladora de las formalidades de ley.

En virtud de lo aseverado en líneas precedentes, es que cobra relevancia al caso, recuperar las ideas plasmadas desde 2001 en el Proyecto de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a fin de contar con una nueva Ley de Amparo (reglamentaria de los artículos 103 y 107 constitucionales),¹¹ el cual en lo que aquí interesa, el artículo 77 del Proyecto (que corresponde al vigente 76 bis), propone suplir la deficiencia de los conceptos de violación o agravios:

...

II. En materia penal:

a) En favor del reo, y

b) En favor del ofendido o víctima en los casos en que tenga carácter de quejoso...

Lo cual refleja la preocupación que al respecto impera y se pretende viajar hacia un nuevo marco normativo que repercuta en el ideal de Justicia que preconiza el artículo 17 constitucional, alcanzando de esta manera una tutela procesal constitucional efectiva de los derechos de las víctimas de la delincuencia, que ante el incremento de los índices de la criminalidad en nuestro país, quedan expuestas a la inseguridad, al proceso y al rígido sistema del juicio de amparo.

¹¹ Ver: *Proyecto de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de la Ley de Amparo Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2001.