

**AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN
528/2016.
QUEJOSO Y RECURRENTE: *******

**PONENTE: MINISTRA NORMA LUCÍA PIÑA HERNÁNDEZ
SECRETARIO: DANIEL ÁLVAREZ TOLEDO**

En atención a lo dispuesto en el artículo 73, segundo párrafo, de la Ley de Amparo, así como en la jurisprudencia de rubro: **“PROYECTOS DE RESOLUCIÓN DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN Y DE LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO, SÓLO DEBEN PUBLICARSE AQUELLOS EN LOS QUE SE ANALICE LA CONSTITUCIONALIDAD O LA CONVENCIONALIDAD DE UNA NORMA GENERAL, O BIEN, SE REALICE LA INTERPRETACIÓN DIRECTA DE UN PRECEPTO CONSTITUCIONAL O DE UN TRATADO INTERNACIONAL EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS.”**, a continuación se hace público el fragmento del proyecto de sentencia del Amparo Directo en Revisión 528/2016 en el cual se realiza el estudio de constitucionalidad respectivo:

“(...)

SÉPTIMO. Estudio de los agravios. Son *fundados* los agravios expuestos por el recurrente *********, pues en ellos esencialmente adujo que el Tribunal Colegiado de Circuito incurrió en la *omisión* del estudio de una cuestión de constitucionalidad; en este sentido y como ha quedado evidenciado en el considerando que antecede, el quejoso sí planteo una genuina cuestión de constitucionalidad, relacionada con la interpretación que debe darse la fracción II del artículo 68 Ter del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Jalisco, lo cual está relacionada con el estado de indefensión en el que podría dejarse a una persona dentro de un proceso jurisdiccional quien, *presumiblemente*, posee un grado de incapacidad mental para comparecer por sí mismo a un juicio; aspecto que tiene en su núcleo, temas relacionados con los derechos constitucionales de acceso a la justicia, igualdad y no discriminación.

Reasunción de jurisdicción. En términos del artículo 93, fracción V, de la Ley de Amparo, esta Primera Sala reasume jurisdicción y se pronuncia sobre el concepto de violación donde el quejoso adujo que la sentencia reclamada es inconstitucional porque, al ser una persona con discapacidad, en particular, tener incapacidad mental, se le dejó en estado de indefensión al no darle intervención a la Procuraduría Social del Estado de Jalisco para efecto de que, por el estado de vulnerabilidad en el que se encontraba, fuera dicha Institución quien defendiera sus intereses en el juicio, lo que redundó en una desatención al contenido normativo de la fracción II del artículo 68 Ter del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Jalisco y a los derechos fundamentales de acceso a la justicia, igualdad y no discriminación, previstos en los artículos 1º, 4 y 17 constitucionales.

Problema jurídico. De acuerdo con lo anterior, el problema jurídico a resolver consistirá en definir, a partir del contenido de dichos derechos fundamentales, cuál es alcance e interpretación constitucional que debe darse a la fracción II del artículo 68 Ter del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Jalisco, vigente en la fecha en que se resolvió el juicio ordinario civil en primera instancia¹.

El citado precepto establece lo siguiente:

“Artículo 68 TER. Los agentes de la Procuraduría Social intervendrán en todos los juicios en los que:

I. Se afecten los intereses sociales;

(REFORMADA, P.O. 25 DE NOVIEMBRE DE 2014)

II. Se afecte a la persona, bienes o derechos de personas menores de edad, incapaces y ausentes, **adultos** mayores o **con discapacidad a criterio del Juez;** y²

III. En todos los casos que dispusiere la ley.

(REFORMADO, P.O. 25 DE NOVIEMBRE DE 2014)

¹ 10 de febrero de 2015.

² Énfasis añadido.

La intervención del agente de la Procuraduría Social en juicio, lo faculta para recabar, ofrecer, desahogar, objetar pruebas; interponer y continuar recursos e incidentes, formular alegatos y en general solicitar al Juzgador la realización de todos los actos procesales para la continuación del juicio; procurar la legalidad del procedimiento y salvaguardar los derechos de sociedad, de las personas menores de edad, incapaces, adultos mayores y ausentes para lo cual podrá imponerse de los autos en la secretaría y podrá solicitar se le entreguen copias de los mismos.

(REFORMADO [N. DE E. ADICIONADO], P.O. 25 DE NOVIEMBRE DE 2014)

En los asuntos en que deba intervenir el Agente de la Procuraduría Social, se le dará vista por cinco días para que manifieste de manera fundada y motivada lo que a la representación social corresponda; transcurrido el término se continuará el procedimiento”.

El precepto legal transcrito, en la parte que interesa, pone en evidencia que, **a criterio del juez**, los agentes de la Procuraduría Social deben intervenir en todos los juicios en que se afecten, entre otros, derechos de las **personas con discapacidad** (fracción II), en cuyo caso estarán facultados para recabar, ofrecer, desahogar y objetar pruebas, interponer y continuar recursos e incidentes, formular alegatos y solicitar que se lleven a cabo todos los actos procesales para la prosecución del juicio, así como garantizar la legalidad del procedimiento y salvaguardar los derechos de la sociedad y, *específicamente*, los de las personas con discapacidad.

Dicha medida legislativa tiene la finalidad de asegurar un ejercicio en condiciones de igualdad para las personas con discapacidad en un ámbito de la mayor relevancia para el ejercicio de sus derechos: el acceso a la justicia. Para ello se auxilia de la figura de la Procuraduría Social, dependencia del Poder Ejecutivo del Estado de Jalisco encargada de representar los intereses de la sociedad en el sistema de justicia y prestar diversos servicios a la ciudadanía.

De conformidad con la Ley Orgánica de la Procuraduría Social, las atribuciones de esta dependencia se dividen en tres grandes rubros:

- a. Defensoría de oficio.** La Procuraduría Social debe organizar la defensoría de oficio del Estado a fin de representar y defender a los imputados en todas las etapas de los procedimientos penales o hasta que éstos nombren defensor particular. Asimismo, tiene a su cargo la representación de los adolescentes infractores en todas las etapas de los procedimientos contemplados por la Ley de Justicia Integral para Adolescentes del Estado, o hasta que éstos nombren defensor particular.
- b. Representación social.** La Procuraduría Social tiene a su cargo representar a la sociedad en los procedimientos de orden e interés público. Asimismo, *debe garantizar la legalidad en los asuntos del orden familiar y civil, y representar y tutelar los derechos de intereses de menores, incapaces, ausentes, e ignorados en los procedimientos jurisdiccionales en que sean parte.* Además, entre sus atribuciones está recibir los avisos que presenten los notarios públicos, en relación con el otorgamiento de testamentos y rendir informes de los mismos, cuando les sean solicitados por autoridad competente.
- c. Servicios jurídicos asistenciales.** La Procuraduría Social debe proporcionar asistencia jurídica gratuita a personas de escasos recursos y de grupos vulnerables en los términos del Código de Asistencia Social, así como desempeñar extrajudicialmente las funciones de conciliación o mediación para la solución de conflictos entre las partes que lo soliciten, en los términos de la ley en materia de justicia alternativa. Asimismo, debe practicar las visitas de inspección a las notarías públicas en el Estado, a las oficinas del Registro Civil y del Registro Público de la Propiedad.

De lo expuesto se desprende que la intervención de la Procuraduría Social está prevista tanto en la defensa de oficio en asuntos penales y la asistencia

jurídica a personas de escasos recursos y grupos vulnerables, como en su participación en los asuntos del orden civil, familiar y mercantil como representante social para velar por la observancia de la legalidad en la impartición de justicia y los derechos de menores de edad, incapaces, adultos mayores y ausentes. El diseño de esta protección reforzada parte de la premisa de que las personas que pertenecen a estos grupos específicos encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico.

En este marco, la obligación del juez consistente en dar intervención a la Procuraduría Social cumple la función de una garantía procedimental que asegura la participación de la dependencia del Ejecutivo del Estado de Jalisco en materia de defensoría de oficio, representación social y servicios jurídicos asistenciales, en todos los juicios en donde estén involucrados la persona, los bienes o los derechos de los adultos con discapacidad. El valor instrumental que tiene esta medida legislativa no es menor, ya que poca utilidad tiene que el Estado reconozca formalmente un derecho si su titular no puede acceder de forma efectiva al sistema de justicia para obtener la tutela de dicho derecho.

En relación con el ámbito de protección de los derechos de las personas con discapacidad, esta Primera Sala ha considerado que el análisis que sobre ello se realice debe hacerse a la luz de los principios de igualdad y de no discriminación. Lo anterior en virtud de que la regulación jurídica tanto nacional como internacional que sobre personas con discapacidad se ha realizado, tiene como finalidad *última* evitar la discriminación hacia este sector social y, en consecuencia, propiciar la igualdad entre los individuos.³

Dicho de otro modo, las normas relativas a personas con discapacidad no pueden deslindarse de su propósito jurídico, esto es, buscar la eliminación de cualquier tipo de discriminación por tal circunstancia, en aras de la

³ Cfr. Amparo en Revisión 159/2013, aprobado por esta Primera Sala en sesión de 16 de octubre de 2013.

consecución de la igualdad entre personas. Así, la razón de que existan disposiciones relacionadas a la materia de discapacidad, cobra sentido en la medida en que tal regulación busca la consecución de los principios de igualdad y de no discriminación; por tanto, el estudio de la discapacidad debe realizarse a la luz de dichos principios constitucionales.⁴

En los artículos 1º y 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se ve reflejada la obligación de los Jueces y de toda las autoridades, de asegurar que el acceso a la justicia de las personas con discapacidad se dé en condiciones de igualdad; medida que abona al objetivo general de eliminar barreras, esto es, que en el acceso a la justicia se respete el derecho a la igualdad de las personas con discapacidad; por tanto, la debida salvaguarda de ese derecho dependerá de la remoción de las mismas, del aseguramiento de condiciones de accesibilidad y de la inclusión de las personas con discapacidad, mediante la toma de decisiones que hagan justicia a esas diferencias, bajo el principio de que la generalidad debe acomodarse y brindar las condiciones que faciliten una integración real de esta minoría.

En el caso particular, la fracción II del artículo 68 Ter del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Jalisco, contiene uno de los deberes procesales a cargo de los Jueces, de prever acciones en favor de aquellas personas que tengan alguna discapacidad, con el fin de eliminar cualquier barrera u obstáculo dentro de un proceso del orden civil que pudiera limitar su capacidad de ejercer plenamente sus derechos, en particular, el de acceder en un plano de igualdad a la justicia.

Dicho precepto contempla una cláusula de igualdad que ordena la protección especial de las personas con discapacidad para que puedan

⁴ Véase la tesis aislada V/2013 de esta Primera Sala, de rubro "**DISCAPACIDAD. EL ANÁLISIS DE LAS DISPOSICIONES EN LA MATERIA DEBE REALIZARSE A LA LUZ DE LOS PRINCIPIOS DE IGUALDAD Y DE NO DISCRIMINACIÓN**", publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro XVI, Tomo 1, de enero de 2013, página 630.

ejercer todos los derechos en condiciones de igualdad; su diseño normativo parte de la base de que las personas con discapacidad presentan alguna deficiencia física, mental o sensorial, ya sea permanente o temporal, que limita su adaptación plena en el ámbito social, de manera que resulta necesario tomar medidas que atiendan a sus necesidades específicas.

En este sentido, la obligación de todas las autoridades de eliminar cualquier obstáculo o barrera que pudiera implicar un ejercicio desigual de las personas con discapacidad, se actualiza *siempre* que estén en juego los derechos de las personas con alguna diversidad funcional, y dicha obligación no sólo deriva del precepto legal que aquí se analiza, sino del imperativo previsto en el artículo 1º constitucional, que establece que en el estado Mexicano, queda prohibida toda discriminación motivada, entre otros, por las discapacidades, o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.⁵

Teniendo en cuenta lo anterior, el mandato previsto en la fracción II del artículo 68 Ter del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Jalisco, en relación con la intervención que debe darse a la Procuraduría Social en los casos que involucren a personas con discapacidad, se sujeta a la discrecionalidad del juzgador, pues en dicha porción normativa se establece que los agentes de la Procuraduría Social intervendrán en todos los juicios donde se afecte a las personas con discapacidad, pero que ello quedará supeditado al “criterio del Juez”.

Esta discrecionalidad de la que el legislador dotó a los jueces del orden civil en el Estado de Jalisco, debe entenderse como una **discrecionalidad**

⁵ CPEUM. “Artículo 1. [...] Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas. [...]”

absoluta o como una discrecionalidad relativa; de ser absoluta, perdería sentido el núcleo normativo la fracción II del artículo 68 Ter, si a fin de cuentas el juez puede decidir si es factible o no dar dicha intervención.

En concepto de esta Primera Sala, la discrecionalidad a que hace referencia la fracción II del artículo 68 Ter del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Jalisco **es relativa**, en orden de garantizar, *precisamente*, el sentido y fin último de este precepto: el derecho de acceso a la justicia de las personas con discapacidad.

La discrecionalidad absoluta es entendida como la posibilidad de adoptar decisiones jurídicas sin que exista una razón justificada para ello; mientras que la relativa permite al juzgador apreciar las circunstancias de hecho, la oportunidad y conveniencia dentro de las finalidades inherentes a la acción intentada, en cumplimiento a la disposición que autoriza la decisión discrecional.⁶

Así, esta Primera Sala considera que la discrecionalidad que el legislador jalisciense introdujo en el último párrafo de la fracción II del artículo 68 Ter del Código de Procedimientos Civiles para esa Entidad Federativa, consistente en dar intervención a la Procuraduría Social, tiene la función de una garantía procedimental que asegura la participación de dicha Institución en los juicios en donde estén involucrados los derechos de las personas con discapacidad; en consecuencia, dicha facultad debe ser entendida y desplegada bajo el *ámbito de la discrecionalidad relativa*, en términos de los artículo 1º y 17 constitucionales.

Ello implica que el Juez deberá apreciar las circunstancias del caso, en particular, el tipo de discapacidad de que se trata y las limitaciones que la persona enfrenta en el contexto en el que ejerce sus derechos; y a partir de

⁶ Cfr. Guastini, Riccardo. “Principi di diritto e discrezionalità giudiziale”, en *Interpretazione e Diritto giurisprudenziale. Regole, modelli, metodi*. Casa Editrice Giappichelli, Torino 2002, p.349

lo anterior, determinará, en cada caso, la pertinencia de la medida, esto es, de dar o no intervención a la Procuraduría Social.

Lo anterior, porque la porción normativa analizada concede al juez la posibilidad de actuar o de no hacerlo, o de escoger el contenido de su determinación, siempre dentro de las finalidades inherentes al contenido y fin de la norma: asegurar el acceso a la justicia de las personas con discapacidad en condiciones de igualdad.

Así, cuando en un proceso del orden civil, si una persona que es parte de la *litis* aduce encontrarse bajo alguno de los supuestos que cobija el artículo 68 Ter, fracción II, del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Jalisco, o esta cuestión se deduce de los elementos que integran el proceso, el Juez deberá establecer las razones por las cuales, en el ejercicio de esa facultad discrecional *relativa*, resulta factible dar intervención al Agente de la Procuraduría Social o, en su defecto, las razones por las que no lo considera así.

Caso contrario, si en un procedimiento civil el Juez omite analizar la situación en que se encuentra una persona con discapacidad al ejercer sus derechos, estará incumpliendo con la obligación de otorgar siempre una protección especial que elimine cualquier barrera u obstáculo durante la substanciación del juicio y, en este sentido, se reproduce la desventaja que enfrentan las personas con discapacidad, vulnerándose particularmente su derecho de acceso a la justicia en condiciones de igualdad.

Desde luego que la decisión que sobre ello emita el Juez, deberá contar con la motivación que constitucionalmente se exige de cualquier acto de autoridad, con el fin de que los destinatarios de la decisión puedan conocer las razones del juez cuando resultan afectados sus intereses.

(...)"