

CAPÍTULO SEGUNDO
PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO

VII. La fracción vii del artículo 114	256
A. El tercero perjudicado	263
B. El principio de definitividad	266

Amparo en revisión 2024/40. Departamento de Impuestos Especiales de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. 7 de octubre de 1940. Mayoría de cuatro votos.

Amparo en revisión. Secretaría de Hacienda y Crédito Público. 7 de octubre de 1940. Unanimidad de cuatro votos.

Tomo LXVI, pág. 218. Amparo en revisión. Secretaría de Hacienda y Crédito Público. 7 de octubre de 1940. Mayoría de cuatro votos.

VII. La fracción VII del artículo 114

Para concluir el análisis del artículo 114 de la ley reglamentaria de la materia de amparo, comentaremos lo relativo a su fracción VII, la cual establece la procedencia del amparo indirecto, ante juez de distrito:

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.

Esta fracción contempla en realidad tres hipótesis que hacen procedente el amparo biinstancial, y se refiere a resoluciones definitivas del Ministerio Público que confirmen:

- a) el no ejercicio de la acción penal;
- b) el desistimiento de la acción penal;
- c) la abstención para ejercitarse acción penal en un plazo razonable.

Los dos primeros supuestos están considerados de manera explícita en la Ley de Amparo, el tercero de ellos deriva de una tesis jurisprudencial emitida por la primera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Respecto del primer supuesto, es decir, la procedencia del amparo contra resoluciones definitivas del Ministerio Público que confirmen el no ejercicio de la acción penal, diremos que esta potestad de la representación social deriva del monopolio que ejerce sobre la misma. De tal suerte que el Ministerio Público es quien decidirá, previa la investigación que realice sobre determinados hechos que lleguen a su conocimiento, si ejercita o no la acción penal en contra de determinado sujeto. Esta determinación debe estar fundada y motivada y, sobre todo, basarse en las disposiciones constitucionales y legales aplicables. Por ello, cuando el representante social hubiese integrado una averiguación previa donde se tengan plenamente comprobados la existencia del cuerpo del delito y la presunta responsabilidad de una persona, deberá ejercitar acción penal; en el caso contrario, es decir, cuando no estén comprobados el cuerpo del delito o la presunta responsabilidad o la acción haya prescrito, y previo el desahogo de todas las diligencias necesarias para la comprobación necesaria, deberá abstenerse de ejercitar dicha acción penal, dictando la determinación de no ejercicio.

En este contexto, el juez de distrito sólo podrá intervenir si hay previa demanda presentada por la víctima u ofendido por el delito. Si encuentra que en la averiguación previa existían elementos que

acreditaba el cuerpo del delito, la probable responsabilidad de una persona, y que la acción no estaba prescrita, deberá conceder el amparo para el efecto de que, dejando insubstancial la determinación de no ejercicio, constriña al Ministerio Público a ejercer la acción penal de su competencia ante el juez que corresponda. En caso de que el juez de amparo considere que no se cumple ninguno de esos supuestos, deberá negar la protección federal.

Claro que estamos hablando de la promoción de la demanda de garantías cuando ataca cuestiones de fondo, porque también podrá promoverse por aspectos meramente formales cuando esta actuación carezca de fundamentación y motivación. Si se da este caso, la sentencia de amparo que reconozca dichas deficiencias será para el efecto de obligar al Ministerio Público a dictar una determinación fundada y motivada.

Por lo que respecta al segundo supuesto de procedencia del juicio constitucional en contra de determinaciones definitivas del Ministerio Público donde se desista de la acción penal, cabe acotar que este tipo de determinaciones se dan en el contexto de un proceso punitivo donde ya existió el ejercicio previo de la acción penal ante los tribunales competentes y, por tanto, se consideró la posible existencia de elementos que comprobaran el cuerpo del delito, la probable responsabilidad y que se estaba en tiempo para ejercerla.

El desistimiento de la acción penal, al igual que la incoacción que se haga, están sujetos al principio de legalidad. De tal manera que el Ministerio Público

sólo podrá desistirse de la acción penal cuando de las constancias judiciales apareciere probado plenamente que no existe delito que perseguir, que la persona procesada no es responsable, que hay prescripción de la acción penal o que se acredita plenamente alguna circunstancia exonerativa de responsabilidad a favor del procesado.

De no acreditarse totalmente alguna de estas circunstancias y el Ministerio Público se desiste de la acción penal, el ofendido o la víctima podrán acudir en demanda de garantías para que el juez de distrito declare tal circunstancia, nulifique la determinación de no ejercicio, y obligue al representante social a continuar el proceso penal.

Finalmente, el tercer supuesto de procedencia de la acción de garantías apoyado en esta fracción, se da en contra de la omisión de emitir alguna determinación ministerial cuando se considera que ha transcurrido ya un plazo razonable para que el Ministerio Público decida sobre el ejercicio o no ejercicio de la acción penal.

Esto significa que el juicio de garantías es procedente en contra de la abstención del Ministerio Público de pronunciarse sobre el ejercicio o no de la acción penal, y se autoriza al juzgador de amparo para apreciar, en cada caso concreto, si se ha rebasado el tiempo razonable para que la representación social dicte la determinación que proceda, con base en las constancias que obran en la averiguación previa. En este caso, la sentencia de amparo que se dicte concediendo la protección constitucional al quejoso, será para el efecto de

imponer al Ministerio Público un término razonable para que dicte la resolución que corresponda como resultado de la averiguación previa, es decir, se impondrá a la autoridad responsable un término para que en plazo prudente dicte su determinación ministerial.

Creemos que la potestad del Poder Judicial de la Federación para resolver sobre el tiempo razonable para la integración de una averiguación previa, es arma de dos filos, pues puede obligar al representante social a pronunciar una determinación cuando le es materialmente imposible integrar de manera adecuada la investigación, ejercitando acción penal cuando todavía no se han reunido suficientes elementos exigidos para procesar a un particular. Porque la investigación de algunos delitos no depende de la voluntad del agente, sino de circunstancias particulares que pueden retardar la indagatoria. En la realidad se dan casos de investigaciones que no pueden integrarse apropiadamente sino después de muchos años; ¿qué hacer en estos casos?, ¿ejercitar la acción penal sin los suficientes elementos?, ¿o esperar pacientemente hasta que éstos se reúnan?

Novena época

Instancia: Primera sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación
y su Gaceta

Tomo: XIII, mayo de 2001

Tesis: 1^a/J. 24/2001

Página: 142

JUECES DE DISTRITO. ESTÁN FACULTADOS PARA APRECIAR SI HA TRANSCURRIDO UN PLAZO RAZONABLE PARA QUE EL MINISTERIO PÚBLICO EMITA ALGÚN PRONUNCIAMIENTO RESPECTO DEL EJERCICIO O NO

EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL Y PARA, EN SU CASO, IMPONERLE UNO PARA QUE DICTE LA RESOLUCIÓN QUE CORRESPONDA COMO RESULTADO DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA. La circunstancia de que el juicio de amparo indirecto sea procedente en contra de la abstención del Ministerio Público de pronunciarse sobre el ejercicio o no ejercicio de la acción penal, autoriza al juzgador de amparo a apreciar en cada caso concreto si ha transcurrido un plazo razonable para que la representación social dicte la resolución que conforme a derecho corresponda, con base en las manifestaciones del quejoso y las de la propia autoridad responsable en su informe con justificación, sin que ello implique otorgar al juzgador constitucional la facultad de estudiar el fondo de la denuncia o querella planteada por el gobernado, sino únicamente la de imponer, en su caso, a dicha representación un plazo prudente para que dicte su resolución.

Contradicción de tesis 35/99. Entre las sustentadas por el primer Tribunal Colegiado del décimo segundo circuito, por el segundo Tribunal Colegiado del sexto circuito y por el segundo Tribunal Colegiado del noveno circuito. 17 de enero de 2001. Cinco votos. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretario: Miguel Ángel Ramírez González.

Tesis de jurisprudencia 24/2001. Aprobada por la primera sala de este alto tribunal, en sesión de veinticinco de abril de dos mil uno, por unanimidad de cuatro votos de los señores ministros: presidente José de Jesús Gudiño Pelayo, Juventino V. Castro y Castro, Juan N. Silva Meza y Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Ausente: Humberto Román Palacios.

Para concluir este apartado comentaremos que, en términos de lo que ha establecido el Poder Judicial federal, la determinación del superior jerárquico del

agente del Ministerio Público que revoca la determinación de no ejercicio de la acción penal externada inicialmente por dicho funcionario, y que ordena la continuación del procedimiento de investigación, no es impugnable a través del juicio constitucional, ya que se considera que con esta determinación no se violan garantías individuales, pues no se causa agravio al indiciado quejoso, al ser de orden público el ejercicio y la continuación de la acción penal.

Novena época

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL NOVENO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VIII, julio de 1998

Tesis: IX.2°11 P

Página: 342

AVERIGUACIÓN PREVIA PENAL. AUTO QUE REVOCA LA DETERMINACIÓN DE NO EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL Y ORDENA SU CONTINUACIÓN. AMPARO IMPROCEDENTE. Conforme a lo dispuesto por el artículo 1º, fracción I, de la Ley de Amparo, el juicio de garantías tiene por objeto resolver toda controversia que se suscite por leyes o actos de la autoridad que violen garantías individuales. De ello se desprende, *a contrario sensu*, que el juicio de amparo es improcedente en los casos en que no exista una garantía que pueda ser violada con el acto reclamado. Así, cuando se reclama un auto en el que el procurador general de justicia revoca la determinación de no ejercicio de la acción penal externada por el agente del Ministerio Público y ordena la continuación del procedimiento de averiguación previa penal respectivo, el amparo es improcedente porque dicho acto lo emite el procurador general de justicia, en su carácter de parte integrante de la institución denominada *Ministerio Público*, y en uso de la facultad

persecutora de los delitos a que se contrae el artículo 21 de la Constitución general de la República, la cual no constituye un derecho privado, es decir, no conforma la esfera jurídica de los particulares, sino un derecho social, porque su ejercicio está atribuido en exclusiva a dicha institución. Lo anterior, conduce a concluir que el amparo enderezado en contra del referido acto reclamado, es improcedente y debe sobreseerse conforme a los artículos 74, fracción III, y 73, fracción XVIII, en relación con el 1º, fracción I, todos de la Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 constitucionales.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL NOVENO CIRCUITO.

Amparo en revisión (improcedencia) 115/98. Felipe de Jesús Rivera Jasso. 15 de mayo de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Juana María Meza López. Secretaria: Ma. del Carmen Galván Rivera.

A. El tercero perjudicado

En los casos en los que se señale como acto reclamado el no ejercicio de la acción penal, su desistimiento, o la omisión de emitir la determinación final en una averiguación previa, el tercero perjudicado será el indiciado o los indiciados señalados como tales en la investigación.

Ello se debe a que en estos casos el agraviado o quejoso es la parte ofendida o víctima, que considera que las conductas que atribuye al indiciado en la averiguación previa constituyen un delito y, por tanto, el acto reclamado vulnera garantías individuales en su perjuicio. En consecuencia, en estos casos es aplicable lo dispuesto por la segunda

parte del inciso c) de la fracción III, del artículo 5º de la Ley de Amparo, ya que el acto que se reclama proviene de una autoridad administrativa y, tomando en cuenta que la sentencia que llegare a dictarse en el juicio de amparo podría producir la consecuencia de afectar su libertad personal, es evidente que el indiciado tiene interés jurídico en la subsistencia del acto reclamado y, por consiguiente, es incuestionable que debe ser considerado como tercero perjudicado para que en estos juicios pueda ser oído como parte.

Cabe aclarar que solo serán considerados como terceros perjudicados aquellos indiciados que hubiesen comparecido a la averiguación previa aportando pruebas de descargo y alegando en su favor, en ejercicio de los derechos constitucionales contenidos en las fracciones V, VII y IX del artículo 20 de la Carta Magna; pues de no haber comparecido al procedimiento investigatorio respectivo, no se actualiza en su favor este derecho de comparecer como terceros perjudicados. Es de esta manera porque traería consecuencias perjudiciales a la procuración y administración de justicia el considerar como terceros perjudicados, en los supuestos estudiados, a los indiciados que no comparezcan a la averiguación previa, pues con esa omisión se demuestra su falta de interés por comparecer y hacer valer sus derechos constitucionales; máxime si nos encontramos ante la circunstancia del indiciado que huye, pues tendría que emplazársele por edictos con las conocidas consecuencias negativas para el trámite ágil y rápido del juicio de garantías.

En este sentido, véase el siguiente precedente:

Novena época

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VIII, diciembre de 1998

Tesis: I.1°.P.54 P

Página: 1095

TERCERO PERJUDICADO. Sí existe en el juicio de garantías, cuando el acto reclamado es el no ejercicio de la acción penal (excepción a la regla prevista en el artículo 5º, fracción III, inciso a) de la Ley de Amparo). La regla prevista en el inciso a) de la fracción III, del numeral 5º de la Ley de Amparo, que establece la no existencia de tercero perjudicado cuando el acto reclamado provenga de un juicio o controversia del orden penal, debe ser interpretado en la actualidad atendiendo a la reforma del artículo 21, cuarto párrafo, de la ley fundamental, que entró en vigor el primero de enero de mil novecientos noventa y cinco y al criterio sostenido al respecto por el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación a través de su tesis aislada que se encuentra bajo el rubro: "ACCIÓN PENAL. LA GARANTÍA QUE TUTELA EL DERECHO DE IMPUGNAR LAS RESOLUCIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO SOBRE EL NO EJERCICIO O DESISTIMIENTO DE AQUÉLLA, NO SE ENCUENTRA SUJETA A QUE SE ESTABLEZCA EN LEY LA VÍA JURISDICCIONAL DE IMPUGNACIÓN ORDINARIA, POR LO QUE MIENTRAS ÉSTA NO SE EXPIDA, EL JUICIO DE AMPARO ES PROCEDENTE EN FORMA INMEDIATA PARA RECLAMAR TALES RESOLUCIONES"; debiendo de esta forma considerarse como una excepción a la citada regla, el caso en el que en un juicio de amparo se señale como acto reclamado el no ejercicio de la acción penal respecto de una denuncia, acusación o querella que se hace sobre determinada persona. Ello en virtud de que en este supuesto el agraviado es precisamente la parte ofendida, que considera que las conductas que atribuye a los indiciados en la averiguación previa, es constitutiva de delito

y por tanto, el acto reclamado (no ejercicio de la acción penal), vulnera garantías en su perjuicio. Siendo en consecuencia aplicable en estos casos lo estatuido en la parte segunda del inciso c) de la fracción III, del numeral 5º referido, toda vez que el acto reclamado proviene de una autoridad administrativa y si los denunciados pudieron eventualmente comparecer en ese procedimiento, para aportar pruebas de descargo y alegar a su favor en ejercicio del derecho consagrado en la Constitución federal, en el artículo 20 fracciones V, VII, IX y penúltimo párrafo de este numeral, y tomando en consideración que la sentencia que llegara a dictarse en el juicio de garantías, podría producir la consecuencia de afectar su libertad personal; es evidente que tienen interés directo en la subsistencia del acto reclamado y por consiguiente es incuestionable que deben ser considerados como terceros perjudicados para que en estos juicios puedan ser oídos como parte.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 477/98. Asociación Nacional de Fabricantes de Herramientas, A. C. 15 de octubre de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Alejandro Sosa Ortiz. Secretaria: Patricia Marcela Diez Cerda.

B. El principio de definitividad

De igual forma, en los supuestos que estamos analizando, se deberá observar el cumplimiento del principio de definitividad que rige la procedencia de la acción.

Como en cualquier supuesto de procedencia de la acción constitucional de garantías, el acto que

emané del Ministerio Público y pretenda ubicarse dentro de los supuestos de la fracción VII del artículo 114 de la Ley de Amparo, deberá causar agravio personal y directo al quejoso para que un juez de distrito conozca del asunto. En tal sentido, atendiendo a la legislación particular, la determinación de no ejercicio de la acción penal que es consultada al superior jerárquico no constituye una resolución definitiva para los efectos del amparo, y el juicio que se promueva en contra de tal consulta deberá desecharse.

Novena época

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación
y su Gaceta

Tomo: VI, diciembre de 1997

Tesis: P. CLXIX / 97

Página: 110

ACCIÓN PENAL. LA RESOLUCIÓN POR LA QUE UN AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO PROPONE AL PROCURADOR EL NO EJERCICIO DE AQUÉLLA, NO ES DEFINITIVA Y, POR TANTO, NO AFECTA EL INTERÉS JURÍDICO DEL OFENDIDO, DENUNCIANTE O QUERELLANTE (CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL ESTADO DE NUEVO LEÓN). De lo dispuesto en los artículos 4° del Código de Procedimientos Penales del Estado de Nuevo León y 6° de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia de la referida entidad federativa, se desprende que los agentes del Ministerio Público tienen la función de proponer el no ejercicio de la acción penal al procurador general de justicia, pero es éste el encargado de resolver en definitiva sobre el particular, en uso de un arbitrio regulado por las disposiciones constitucionales y legales aplicables, no encontrándose supeditado a la propuesta ministerial, la que, por consecuencia, resulta ser sólo una opinión que el titular de la

representación social puede o no seguir, que no es susceptible de afectar el interés jurídico de los gobernados, en especial, el del ofendido, denunciante o querellante, puesto que no constituye un acto definitivo, ni tampoco una determinación que vincule al procurador a resolver en ese sentido. Por tanto, la resolución relativa a la propuesta de inejercicio de la acción penal no afecta intereses jurídicos, por lo que al respecto se actualiza la causa de improcedencia del juicio constitucional prevista en el artículo 73, fracción v, de la Ley de Amparo.

Amparo en revisión 961/97. Alberto Santos de Hoyos. 21 de octubre de 1997. Once votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Armando Cortés Galván.

El tribunal pleno, en su sesión privada celebrada el once de noviembre en curso, aprobó, con el número CLXIX/1997, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a once de noviembre de mil novecientos noventa y siete.