

VOTO DE MINORÍA QUE FORMULAN LOS MINISTROS JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ, OLGA SÁNCHEZ CORDERO DE GARCÍA VILLEGAS Y GENARO DAVID GÓNGORA PIMENTEL EN RELACIÓN CON EL AMPARO EN REVISIÓN 989/2009.

En sesión de diez de agosto de dos mil nueve el Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió por mayoría de seis votos sobreseer el juicio del amparo en revisión 989/2008. Ello, al considerar que la quejosa en el amparo –por tener la calidad de ofendida en el delito de homicidio cometido en agravio de su esposo, por miembros del Ejército Mexicano– no tiene legitimación activa para acudir al juicio a reclamar la inconstitucionalidad del artículo 57, fracción II, inciso a) del Código de Justicia Militar. Esta disposición faculta a los tribunales militares para conocer de aquellos delitos del orden común o federal que son cometidos por militares en los momentos de estar en servicio o con motivo de actos del mismo.

I. ANTECEDENTES DEL ASUNTO.

Como antecedentes del asunto debe destacarse lo siguiente:

El asunto tiene origen en los siguientes hechos: el veintiséis de marzo de dos mil ocho, en las inmediaciones de la comunidad de Santiago los Caballeros, municipio de Badiraguato, Sinaloa, un grupo de civiles que viajaba en un vehículo particular por la carretera a Navolato, Km. 9.5, recibió impactos de bala desde otro vehículo tripulado por personal del Ejército Mexicano. Con motivo de ello, cuatro civiles perdieron la vida.

A consecuencia de los hechos, el Ministerio Público de la Federación inició una averiguación previa; sin embargo,

posteriormente declinó competencia en favor del fuero militar. Así, la Procuraduría General de Justicia Militar consignó ante un Juez Militar la averiguación previa en la que cinco militares fueron señalados como probables responsables.

La esposa de uno de los civiles fallecidos acudió al amparo —en su calidad de ofendida por el delito de homicidio—, impugnando la constitucionalidad del artículo 57, fracción II, inciso a, del Código de Justicia Militar que permitió que un Juez Militar se declarara competente para conocer de la causa penal antes referida.

La quejosa argumentó que la norma impugnada resulta contraria a los límites establecidos por el artículo 13 constitucional para la actualización de la competencia del fuero militar. Ello, al otorgar competencia a los tribunales militares para conocer de delitos no estrictamente relacionados con la disciplina militar y/o en los que la víctima (o el ofendido) tiene la calidad de civil.

El Juez de Distrito de turno admitió la demanda de amparo, solicitó los informes justificados a las autoridades responsables y al dictar sentencia determinó sobreseer en el juicio alegando que la quejosa carecía de interés jurídico, en términos de lo dispuesto en el numeral 74, fracción III, de la Ley de Amparo, al haberse actualizado la causal de improcedencia prevista en la fracción V del artículo 73 de la Ley de Amparo.

Con motivo de esta resolución, la ofendida del delito interpuso recurso de revisión, mismo que fue atraído por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en atención al interés y trascendencia del tema planteado; a saber: determinar si el ofendido tiene interés jurídico para acudir al juicio de garantías e impugnar tanto

las normas como los actos de un proceso penal seguido ante autoridad castrense. La Sala consideró desde entonces que para dar una respuesta al tema planteado resultaba necesario, al menos, interpretar los artículos 13, 17 y 20, apartado B Constitucionales, en relación a los numerales 10 y 73, fracción V, de la Ley de Amparo.

II. RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL PLENO

La mayoría que integra el Pleno consideró que el sobreseimiento decretado por el Juez de Distrito debía confirmarse. Ello, —se dijo— porque la víctima o el ofendido no gozan de legitimación activa para acudir al amparo a solicitar la inconstitucionalidad del artículo 57, fracción II, inciso a) del Código de Justicia Militar en virtud de que la norma (como acto reclamado) no afecta su interés jurídico. Por tanto, la mayoría de los Ministros consideró que resultaba aplicable la causal de improcedencia prevista en la fracción V del artículo 73 de la Ley de Amparo¹.

Tal consideración no se comparte. A continuación se expresan las razones.

III. CONSIDERACIONES QUE SUSTENTAN AL PRESENTE VOTO.

Como cuestión previa, consideramos relevante mencionar que en la propuesta se sugería analizar de los agravios de la quejosa bajo el principio de estricto derecho. Ello, en términos de lo dispuesto en el artículo 76, fracción II, de la Ley de Amparo interpretado a contrario sensu, pues aun cuando se trata de un asunto vinculado con la materia penal, la quejosa no tiene la calidad de reo.

¹ ARTÍCULO 73.- El juicio de amparo es improcedente: V.- Contra actos que no afecten los intereses jurídicos del quejoso.

Apoyan lo anterior los criterios contenidos en las jurisprudencias 1a./J. 26/2003 y 1a./J. 27/2003, cuyos rubros son: **“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”².** y **“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”³.**

² El texto y datos de identificación de la citada jurisprudencia son: “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”.

Novena Época, Instancia: Primera Sala, Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XVIII, Agosto de 2003, Página: 175.

³ El texto y datos de identificación de la citada jurisprudencia son: “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.

Así, sin que los planteamientos de la quejosa ameritaran suplencia alguna, estimamos que acreditó plenamente tener interés jurídico para acudir al amparo. Esto, en razón de lo que sigue:

En primer lugar, estimamos que el sobreseimiento debía ser levantado por resultar aplicable la jurisprudencia P./J. 135/2001 que se identifica con el rubro: “IMPROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO. SI SE HACE VALER UNA CAUSAL QUE INVOLUCRA EL ESTUDIO DE FONDO DEL ASUNTO, DEBERÁ DESESTIMARSE”⁴.

En efecto, se considera que en el caso, el Juez de Distrito indebidamente involucró **argumentación íntimamente relacionada con el fondo del negocio** en el análisis sobre la procedencia. Para llegar a tal conclusión, primero es necesario exponer cómo es que, a nuestro parecer, los juzgadores deben proceder al analizar lo relativo al interés jurídico.

En primer lugar, el sobreseimiento del juicio de amparo —generado con motivo de la falta de interés jurídico del quejoso— es válido sólo cuando es indubitable que: (i) no existe un derecho subjetivo susceptible de ser afectado o (ii) la persona que solicita el amparo no es titular del derecho cuya afectación alega.

La afectación del interés jurídico, como causal de procedencia del juicio de amparo, es una cuestión que debe estudiarse de manera previa y con independencia del fondo o del reclamo específico hecho valer por la parte quejosa. En esa medida, la causal de improcedencia

Novena Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XVIII, Agosto de 2003, Tesis: Página: 127.

⁴ Los datos de localización son los siguientes: Novena Época, Instancia: Pleno, Novena Época, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XV, Enero de 2002, Página: 5. El texto de la jurisprudencia establece: “Las causales de improcedencia del juicio de garantías deben ser claras e inobjectables, de lo que se desprende que si se hace valer una en la que se involucre una **argumentación íntimamente relacionada con el fondo del negocio**, debe desestimarse”.

sólo se actualiza cuando de forma indudable y manifiesta el acto combatido (ley o acto en estricto sentido) **no** trae consigo un agravio personal y directo a la parte quejosa.

El análisis relativo a si existe o no un interés jurídico afectado, debe ser previo al análisis mediante el que se determina, en definitiva, si la parte quejosa es o no titular del derecho sustantivo que reclama le sea garantizado. Este último concierne al fondo. Las dos cuestiones deben ser distinguidas claramente.

En el caso, el Juez de Distrito condicionó la procedencia del juicio a la identificación de un derecho subjetivo cuya titularidad pudiera considerar perteneciente a la ofendida. Sin embargo, el Juez omitió advertir que una conclusión semejante sólo podía lograrse mediante un estudio sobre el fondo, pues si algo caracterizaba el planteamiento de la quejosa es que precisamente apelaba a una interpretación de la Constitución (específicamente el artículo 13) que le reconocía la titularidad de un derecho hasta ahora no reconocido. Circunstancia que, según la técnica del juicio de amparo, debía ser motivo suficiente para excluir la improcedencia.

Se está así ante un caso en el que el Juez no podía afirmar que el interés jurídico no se actualizaba con base en la consideración de que no hay un derecho subjetivo lesionado. Ello simplemente porque para afirmar que no hay un derecho subjetivo tutelado debe realizarse un análisis sustantivo sobre el derecho alegado; de otra forma la aseveración se convierte en un argumento de autoridad.

Se dice que se está ante un caso en el que era obligado entrar al fondo porque, por un lado, no hay precedentes de la Corte que resuelven la cuestión planteada por la quejosa y, por el otro, el artículo

13 está redactado en términos susceptibles de ser interpretados. En conclusión, es claro que el Juez de Distrito no contaba con un criterio inequívoco y vinculante que le indicara la existencia de un derecho subjetivo susceptible de ser lesionado. Sin embargo, el hecho de que no exista jurisprudencia o de que la petición planteada no esté literal y expresamente protegida por la Constitución, no quiere decir que la misma no esté protegida en lo absoluto. El reclamo ameritaba —como todos los reclamos sin precedentes— un ejercicio interpretativo de mayor profundidad.

Así, a nuestro modo de ver, resultó inválido que el juez de amparo determinara apriorísticamente que el derecho subjetivo susceptible de ser lesionado simplemente no existía.

Ahora bien, cuando los intereses cuya protección se reclama en la demanda de amparo encuentran asidero en la esfera de derechos constitucionalmente garantizados, es claro que el juzgador debe excluir el sobreseimiento por falta de interés jurídico. Conocer si el acto reclamado (ley o acto en sentido estricto) es una especie de los actos que vulneran esos intereses protegidos, es una cuestión que también atañe al fondo.

Estimamos, por tanto, que el proceder del Juez fue contrario a la debida técnica del juicio de amparo. El Pleno, sin embargo, lo suscribió.

2) Contrario a las consideraciones de la mayoría, estimamos que la quejosa sí contaba con interés jurídico para acudir al amparo a reclamar la inconstitucionalidad del artículo 57, fracción II, inciso a) del Código de Justicia Militar.

En primer lugar debe decirse que la situación de la quejosa no podría ser considerada una situación de afectación abstracta. Ella alega la inconstitucionalidad de un precepto que, de resultarlo, sería a ella (concreta, directa y específicamente) a quien estaría afectando. Esto, en virtud de que ella es la ofendida del delito del cual conocen ahora los tribunales militares y ella sería a quien se le estaría sometiendo, en su caso, inconstitucionalmente a tal fuero.

Así, a nuestro modo de ver, la mayoría no abordó adecuadamente la cuestión planteada por la quejosa; a saber: si existe un interés constitucionalmente protegido en su favor consistente en intervenir en el proceso penal y, en esa medida, exigir que el caso al cual está vinculada no sea sometido al fuero militar. Sólo si esta pregunta podía ser contestada afirmativamente (al analizar la legitimación de la quejosa para acudir al amparo) entonces también podía darse contestación a la pregunta central que concernía al fondo; esto es, específicamente, si el artículo 57, fracción II, inciso a, del Código de Justicia Militar viola tal derecho subjetivo protegido constitucionalmente.

En el caso, se estima que sí existe interés jurídico en favor de la víctima o del ofendido para impugnar la inconstitucionalidad de la norma citada. La Constitución le permite tener una participación activa en el proceso penal y cualquier restricción a la misma implica una afectación directa, personal y concreta en su esfera de derechos. Características que, como se verá a continuación, se actualizan en el caso de estudio.

La quejosa, en su calidad de ofendida, tiene determinados derechos reconocidos en el apartado B del artículo 20 constitucional. Estos derechos son susceptibles de ser afectados por la autoridad, y

en la misma medida, es claro que el juicio de amparo es procedente respecto de su posible afectación. Así lo ha considerado la Primera Sala de este Alto Tribunal al emitir el siguiente criterio de jurisprudencia:

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 establezca⁵.

⁵ Novena Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su

En efecto, tal como supone la parte quejosa, el artículo 10 de la Ley de Amparo no establece supuestos exhaustivos para la procedencia del juicio de amparo cuando la víctima o el ofendido actúan como parte quejosa.

Este criterio se debe a la adición del apartado B al artículo 20 constitucional. Dado que la Ley de Amparo es anterior a la aludida adición, la Primera Sala ha señalado que los supuestos que dan legitimidad a la víctima o el ofendido para acudir al amparo, no sólo pueden entenderse referidos a lo establecido por el artículo 10 de la ley; así, también debe considerarse que hay interés jurídico tratándose de la vulneración de los derechos consagrados en el apartado B del artículo 20.

Así, como ya lo ha establecido la Primera Sala, los derechos consagrados en el artículo 20, apartado B de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos a favor de aquellos, sólo podrían entenderse de facto protegidos si su respeto, vigencia y aplicación es susceptible de ser reclamada vía juicio de amparo. Si se opta por tomar en serio el contenido de este apartado no es admisible suponer que el único derecho que asiste a la víctima o al ofendido es el de exigir la reparación del daño. Suponer tal cosa haría superflua la adición del apartado B al artículo ya citado.

Es cierto que el Juez de Amparo, haciendo alusión al criterio jurisprudencial citado, literalmente enunció que: el ofendido o víctima del delito se encuentra legitimado para acudir al amparo no sólo en aquellos casos establecidos expresamente en el artículo 10 de la Ley de Amparo, sino en todos aquellos supuestos en que sufran un agravio personal y directo en relación con alguna de las garantías

contenidas en el artículo 20, apartado B, de la Constitución. Sin embargo, tal Juez hizo una lectura sumamente restrictiva de aquellos derechos consagrados en favor de la víctima u ofendido en el artículo citado. Lectura que no compartimos.

En efecto, tal como aduce la quejosa, es incorrecto considerar que la legitimación de la víctima u ofendido para acudir al juicio de amparo se limita única y exclusivamente a los siguientes actos: aquellos que provienen del incidente de reparación de responsabilidad civil, aquellos relacionados inmediata y directamente con el aseguramiento del objeto del delito y de los bienes que estén afectos a la reparación o la responsabilidad civil y la resolución del Ministerio Público que confirma el no ejercicio o el desistimiento de la acción penal, en los términos del artículo 21, párrafo cuarto, de la Constitución.

Es claro que el Juez, de hecho omite tomar en cuenta la legitimación de la víctima o del ofendido respecto de los derechos consagrados en las fracciones I y II del apartado B, del artículo 20 constitucional; a saber: recibir asesoría jurídica; ser informado de los derechos que en su favor establece la Constitución misma, así como del desarrollo del proceso penal; coadyuvar con el Ministerio Público; que se le reciban todos los datos o elementos de prueba con los que cuenta y que se desahoguen todas las diligencias correspondientes.

El apartado B del artículo 20 constitucional vigente, establece como derecho de la víctima o del ofendido la posibilidad de **participar activamente en el proceso penal**.

En efecto, es preciso notar que con motivo de la reforma constitucional del año dos mil, que se tradujo en la adición del

apartado B del artículo 20 constitucional, la víctima u ofendido ha sido reconocida como la titular de derechos específicos que puede hacer valer en cualquier proceso penal. A partir de esta reforma constitucional, la víctima u ofendido ha de tener una participación relevante en el proceso, al grado de tener la oportunidad de hacer valer argumentos y de rendir pruebas.

Esta afirmación se corrobora con la exposición de motivos presentada ante la Cámara de Diputados el veintiocho de octubre de mil novecientos noventa y siete, misma que dio origen a tal reforma. En dicha iniciativa se dijo lo siguiente:

Los derechos y objetivos públicos reconocidos en materia procesal penal, que originalmente se referían sólo a los inculpados, 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.

(...)

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 consideración 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 u amplíen las que actualmente tiene**, para lo cual proponemos que el artículo 20 constitucional se forme con dos apartados: el apartado A relativo al inculpadado con la redacción actual, a excepción del párrafo quinto de la fracción X, adicionado con una fracción XI que especifique: cuando el inculpadado 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 perjuicios ocasionados al ofendido y un apartado B relativo a la víctima del delito que contenga, además de los derechos y garantías que actualmente comprende el último párrafo de la fracción X del citado artículo, los siguientes: **que la víctima del delito sea parte 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 (...)

Como se ve, el Constituyente permanente tuvo la clara intención de dotar de voz a la víctima u ofendido para el efecto de que pudiera exigir tener participación en la causa penal respectiva. De igual forma, el Constituyente estableció como una garantía para la víctima u ofendido el poder coadyuvar con el Ministerio Público en el proceso respectivo⁶.

Es preciso aclarar que el Constituyente Permanente utilizó en la exposición de motivos tanto el término “ofendido” como el de “víctima”. Así, debe entenderse que los derechos consagrados en el artículo, apartado B, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos tutelan indistintamente ambas clases de sujeto pasivo. Por ello, es válido señalar que en los delitos como el de homicidio en los que la víctima u ofendido no puede hacer valer estos derechos, ello corresponde a los ofendidos.

El término “coadyuvancia” debe entenderse en un sentido amplio; esto es, como un concepto cuyo alcance implica la posibilidad de que la víctima u ofendido tengan una efectiva participación en la tramitación de los procesos penales respectivos. Al poder coadyuvar

⁶ Art. 20.- En todo proceso de orden penal, el inculpado, la víctima o el ofendido, tendrán las siguientes garantías:

B. De la víctima o del ofendido. 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.

con el Ministerio Público, la víctima y el ofendido cuentan con el derecho de contribuir en la investigación mediante la aportación de elementos probatorios a la causa penal; así mismo, tienen el derecho de asistir al Ministerio Público en la conducción de sus actuaciones, tanto en el proceso como en la averiguación previa.

Lo anterior, a su vez implica la obligación del Ministerio Público de ser receptor de esa cooperación o asistencia. Esto es, el Ministerio Público no puede simplemente ignorar la aportación de elementos por parte de la víctima o del ofendido. Así, lo establece el segundo párrafo, fracción II, del artículo 20 constitucional, apartado B. Este precepto dispone que cuando el Ministerio Público considere que no es necesario el desahogo de la diligencia propuesta por la víctima o el ofendido, debe fundar y motivar su negativa.

Esta disposición indica con claridad que la inclusión de derechos para la víctima u ofendido, tiene como principal propósito hacer al Ministerio Público un órgano cuyas determinaciones estén ordenadas a rendir cuentas a los ciudadanos a los cuales sirven. Es a la autoridad a quien se le exige que sus actuaciones frente a la víctima u ofendido sean conformes con el marco constitucional.

Si eso es así, ¿qué argumento podría utilizar el Pleno para convencernos de que la víctima o el ofendido carecen de interés jurídico para exigir que la autoridad no rebase los límites del fuero militar trazados por el Constituyente? A juicio de esta minoría, no existe alguno.

Bajo este contexto, la pregunta que se origina es entonces si el concepto de la participación activa de la víctima u ofendido en el proceso penal (interés constitucionalmente protegido y cuya afectación

se cuestionó) comprende o no un derecho a su favor consistente en exigir que las causas penales, en las cuales cualquiera de ellos está involucrado, sean dirimidas ante un tribunal civil. En otras palabras, la cuestión que el Pleno debía analizar es si la víctima u ofendido tiene o no un interés jurídico de exigir que sus derechos consagrados en el artículo 20, apartado B, **sean dilucidados ante una autoridad competente.**

Se insiste, no se encuentra justificación alguna para negar el acceso a tal estudio considerando apriorísticamente que los derechos de la ofendida no son afectados con el acto reclamado; sobre todo, se insiste, cuando una conclusión semejante sólo puede alcanzarse mediante el previo análisis sobre el alcance de los derechos en mención.

La consideración de que no existe interés jurídico de la víctima o del ofendido para combatir la constitucionalidad de una disposición que —según alega— restringe los alcances de su participación en el proceso, es contraria al sentido de la fracción II del apartado B del artículo 20 constitucional. Esto es, con dicha interpretación se restringe toda posibilidad para la víctima o el ofendido de accionar el aparato gubernamental con el fin de exigir, en el juicio de amparo, aquello que le está constitucionalmente reconocido.

En efecto, los órganos facultados para interpretar la Constitución y controlar la regularidad de sus actos de aplicación, deben determinar si el caso sometido a su jurisdicción es una clase comprendida en el concepto constitucional al que se refiere la expresión lingüística a analizar. La procedencia del juicio se actualiza al advertirse que la parte quejosa es titular de determinados derechos (como en el caso, los reconocidos en el artículo 20, apartado B de la Constitución

Política de los Estados Unidos Mexicanos) cuya extensión puede o no abarcar la protección solicitada.

Por otro lado se estima que el interés afectado en el caso (interés que posibilita el acceso al juicio de amparo) tiene un claro carácter jurídico. Estimar que la víctima u ofendido carece de intereses que revisten un carácter jurídico es tanto como sostener que las garantías contenidas en el artículo 20, apartado B, constitucional son meros programas políticos o intenciones cuya aplicación no es susceptible de ser garantizada.

Como decíamos, al momento de analizar las cuestiones de procedencia, el juez no puede involucrar consideraciones de fondo. Sin embargo, debe notarse que, en el caso, el Pleno implícitamente sí lo hace.

En la doctrina más arraigada de la Corte, la figura del interés jurídico se actualiza siempre que haya un derecho subjetivo afectado. Ahora bien, si esto es así, entonces la mayoría de los Ministros sólo pueden decidir que no existe tal interés jurídico si de plano considera equivocado el planteamiento en el que se dice que hay un derecho subjetivo violado, tutelado por el artículo 13 constitucional. En otras palabras, la mayoría tiene que rechazar la posibilidad de tal planteamiento para poder sostener que no hay un derecho subjetivo violado.

La cuestión que el Pleno omitió notar es que resulta ilógico argumentar que el artículo 20, apartado B de la Constitución es la única disposición que puede proteger a la víctima o al ofendido. En efecto, tal disposición nos indica con claridad que la víctima u ofendido tiene un lugar central en el proceso y que sus derechos son

susceptibles de ser afectados. Sin embargo, el hecho de que esta disposición cumpla tal función, no quiere decir que es la única norma constitucional que lo hace. Es decir, el que el artículo 20, apartado B, consagre derechos que hasta antes de su adición en el 2000 simplemente no eran reconocidos, no quiere decir que la víctima o el ofendido no tenga más derechos que los allí señalados. Sin embargo, la premisa contraria estaba implícita en el razonamiento de la mayoría.

En efecto, la mayoría no recuerda que la principal pregunta planteada por la recurrente es si la porción del artículo 13 constitucional que establece: “*Cuando en un delito o falta del orden militar estuviere complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda*”, incluye o no un derecho —del cual, por cierto, alega ser titular en su carácter de ofendida—, consistente en poder exigir que la causa penal en la que personal del ejército es juzgado por el delito de homicidio en contra de su esposo, no sea dirimida en el fuero militar.

Los argumentos de la posición mayoritaria se agotan en tratar de demostrar que el planteamiento de la parte quejosa no encuentra protección en el artículo 20, apartado B de la Constitución. Esto es, los Ministros buscan dar fundamento a su posición con la sola lectura de tal disposición y dado que la misma no expresa una prohibición en el sentido de que los jueces militares no pueden extender su jurisdicción sobre la víctima u ofendido, entonces consideraron que debía entenderse que no hay ningún elemento constitucional que dé lugar a tal protección.

El razonamiento de la mayoría es equivocado porque omite algo fundamental; a saber: que la quejosa exigía que el Pleno también prestara atención al artículo 13 precisamente porque consideraba que

ahí estaba el fundamento de su derecho a no ser sometida, en calidad de ofendida, a la jurisdicción militar.

El artículo 20 apartado B no puede entenderse como una norma cuya función es establecer exhaustivamente los derechos de los cuales es titular la víctima u ofendido. Si tal norma tiene una especial relevancia en el caso en cuestión es porque guía claramente hacia el reconocimiento del importante papel que debe jugar la víctima u ofendido en el procedimiento penal.

En otro orden de ideas, esta minoría considera que el Pleno omitió considerar otro argumento de importancia, mismo que permite identificar la clara afectación del interés jurídico de la ofendida y, por tanto, su legitimación activa para acudir al amparo. En efecto, como la recurrente señaló en sus agravios, la declinación de competencia por parte de la autoridad civil tiene efectos similares al no ejercicio de la acción de la acción penal.

Esta consideración es acorde con lo que el Tribunal Pleno y la Primera Sala han interpretado acerca de los alcances de lo dispuesto en el artículo 21, párrafo cuarto, constitucional⁷, en relación a la procedencia del juicio de amparo intentado por el ofendido o la víctima en contra de las determinaciones de no ejercicio o desistimiento de la acción penal por parte del Ministerio Público⁸.

⁷ La norma invocada a la letra dice: "...Las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley...".

⁸ Así se desprende del contenido de la jurisprudencia P./J. 128/2000, en la que se establece: **"ACCIÓN PENAL. EL ARTÍCULO 21, PÁRRAFO CUARTO, CONSTITUCIONAL, SE ERIGE EN GARANTÍA DEL DERECHO DE IMPUGNAR LAS RESOLUCIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO SOBRE EL NO EJERCICIO O DESISTIMIENTO DE AQUÉLLA.** En la iniciativa presidencial que dio origen a la reforma al artículo 21 constitucional, que entró en vigor el primero de enero de mil novecientos noventa y cinco, se reconoció la necesidad de someter al control jurisdiccional las resoluciones sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, con el propósito de garantizar los derechos de las víctimas y la protección misma de la sociedad, evitando que algún delito quede, injustificadamente, sin persecución. Del dictamen elaborado por las Comisiones Unidas de Justicia, Puntos Constitucionales y Estudios Legislativos de la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión, en cuanto a la iniciativa en comento descuella, como elemento preponderante, la

determinación de hacer efectiva la seguridad jurídica de los gobernados en lo referente a las funciones que el Ministerio Público tiene encomendadas de perseguir los delitos y ejercer la acción penal, otorgando a aquéllos la oportunidad de impugnar las determinaciones respecto del no ejercicio y desistimiento de la acción penal, para lograr, por un lado, que las víctimas de los delitos o sus familiares obtengan una reparación del daño; por otro, que se abata la impunidad; y, además, que se impida que por actos de corrupción, la representación social no cumpla con sus funciones constitucionales. A su vez, el dictamen emitido respecto de la iniciativa presidencial por las Comisiones Unidas de la Cámara de Diputados, que dio paso a la aprobación con modificaciones de la citada iniciativa, pone de relieve el propósito legislativo de elevar al carácter de garantía individual el derecho de impugnar las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio o desistimiento de la acción penal, para hacer efectivo el respeto a la seguridad jurídica. Esos antecedentes legislativos son reveladores del nacimiento de la garantía individual de impugnar las resoluciones de mérito, por lo que es factible lograr que, mediante el juicio de amparo, el Ministerio Público, por vía de consecuencia, ejerza la acción penal o retire el desistimiento". Novena Época, Instancia: Pleno, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XII, Diciembre de 2000, Página: 5.

Asimismo, lo expuesto en la tesis P. CLXIV/97, que establece: "**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.** De la reforma al artículo 21, párrafo cuarto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que entró en vigor el 1o. de enero de 1995, y de los antecedentes legislativos que le dieron origen, se desprende el reconocimiento en favor del querellante, denunciante, víctima del delito o de los familiares de ésta, del derecho de impugnar las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio o desistimiento de la acción penal, correspondiente al derecho de exigir al Estado la persecución de los delitos, lo que se traduce en el nacimiento de una garantía individual, cuyo respeto no puede considerarse postergado o sujeto a la condición suspensiva de que el legislador ordinario, en los diferentes fueros, emita las disposiciones legales que reglamenten el instrumento para impugnar por la vía jurisdiccional ordinaria las determinaciones de mérito, puesto que ante la vigencia de la disposición constitucional relativa, la protección del derecho garantizado es inmediata, ya que, en tal hipótesis, no se requieren medios materiales o legales diferentes de los existentes para que la autoridad cumpla cabalmente y desde luego, con el mandato constitucional de investigar y perseguir los delitos, siendo obvio que dentro del sistema constitucional mexicano, el medio para controlar directamente el cumplimiento de esas funciones es el juicio de amparo. Por consiguiente, la ausencia de ordenamientos legales que precisen la vía jurisdiccional ordinaria para impugnar por la vía de legalidad las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, no impide que tales determinaciones puedan ser reclamadas de modo inmediato y en tanto se expidan las leyes ordinarias, a través del juicio de amparo, dado que al estar regulada la actuación relativa de la representación social por la propia Constitución Política, entre otros de sus preceptos, en los artículos 14 y 16, bien puede y debe examinarse esa actuación en el juicio de garantías. Arribar a una postura que sobre el particular vede la procedencia del juicio de amparo, sería tanto como desconocer la existencia de la mencionada garantía individual y el objetivo y principios que rigen al juicio de amparo, que de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es procedente contra leyes o actos de autoridad que violen garantías individuales. Novena Época, Instancia: Pleno, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, VI, Diciembre de 1997, Página: 56.

Al igual que el contenido de la tesis P. CLXVI/97, que a la letra dice: "**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.** La acción penal es el poder de que está dotado el Ministerio Público para solicitar la actuación del órgano jurisdiccional y la instauración del proceso penal en contra de persona determinada, con el propósito de que se aplique la pena o medida de seguridad correspondiente, mientras que el desistimiento de tal acción es la renuncia a esa solicitud o el abandono del derecho respectivo, que la representación social expresa dentro del proceso para evitar que éste continúe o que culmine. Por consiguiente, si la acción penal es el elemento que todo proceso penal necesita para activarse, funcionar y producir sus efectos, su no ejercicio da lugar a que no se inicie y su desistimiento a que, ya iniciado, se sobresea. En términos del artículo 21, párrafo primero, constitucional, el Ministerio Público, en su carácter de representante social, es el que se encuentra legitimado para ejercer la acción penal; sin embargo, no constituye un poder o prerrogativa que pueda ejercer a su libre arbitrio, toda vez que ésta nace y se desarrolla con el propósito de castigar a los sujetos que hubieren afectado a la sociedad con la comisión de un hecho delictuoso, de donde deriva que el ejercicio de la acción penal es obligatorio siempre y

En efecto, se ha establecido que al interpretar el precepto citado, éste no debe entenderse en su acepción literal, sino que debe atenderse al propósito que buscó el Constituyente al reconocer dicha garantía de la cual es titular el ofendido o la víctima. Así, se han emitido criterios en los que la procedencia del juicio de amparo se ha admitido cuando es promovido en contra de diversos actos que, bajo una concepción restringida del párrafo cuarto del artículo 21 de la Carta Magna hubieren resultado improcedentes, pero que resultan al equiparables a las resoluciones de no ejercicio o desistimiento de la acción penal.

Así, se ha establecido que el juicio de amparo indirecto es procedente en contra de la abstención del Ministerio Público de ordenar el archivo de una averiguación previa, al considerar que ello provoca que el indiciado quede en un estado de inseguridad jurídica al permanecer abierta indefinidamente la indagatoria⁹; o por las mismas

cuando se reúnan los requisitos necesarios para su procedencia, los que se encuentran previstos en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. La finalidad de la reforma al artículo 21 constitucional, que entró en vigor el 1o. de enero de 1995, es que tales determinaciones se hallen reguladas por normas y criterios objetivos, a fin de que el no ejercicio de la acción penal sea regido dentro de un Estado de derecho. En ese orden de ideas, la negativa sobre el ejercicio de la acción penal o el desistimiento de ésta, cuando resultan injustificados, violan en perjuicio del denunciante, querellante, víctima del delito o de los familiares de ésta, o del interesado legalmente en la persecución del delito, la garantía de seguridad jurídica consagrada en la reforma al artículo 21, párrafo cuarto, de la Constitución Política. Además, es patente que tales determinaciones afectan los intereses jurídicos de la sociedad y, por ende, del ofendido, persona que ha resentido directa o indirectamente la conducta calificada como delito, en especial, al privarle de la posibilidad de obtener la reparación del daño, por lo que es éste, por sí, por medio de sus representantes o, en su caso, sus sucesores, el legitimado para ejercer al respecto la acción de garantías. Conforme a lo anterior, si las determinaciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio o desistimiento de la acción penal pueden resultar directamente violatorias de las garantías individuales del ofendido, el juicio de amparo es plenamente procedente para reclamarlas". Novena Época, Instancia: Pleno, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, VI, Diciembre de 1997, Página: 111.

⁹ Dicho criterio se encuentra en la jurisprudencia 1a./J. 92/2005, que a la letra dice: "**MINISTERIO PÚBLICO. EN EL CASO DE SU ABSTENCIÓN PARA ORDENAR EL ARCHIVO DE UNA AVERIGUACIÓN PREVIA, EL INDICIADO TIENE INTERÉS JURÍDICO PARA PROMOVER JUICIO DE AMPARO CONTRA TAL OMISIÓN.** De la interpretación conjunta de los artículos 103 y 113, párrafo primero, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Jalisco, se desprende que la obligación ministerial de archivar la averiguación previa, si transcurre más de un año sin elementos suficientes para ejercer la acción penal, no puede quedar al arbitrio del representante social, en tanto que las normas en estudio no le confieren una facultad discrecional. Ahora bien, si se toma en cuenta que la obligación en estudio tiene, de facto, los efectos de una resolución de no ejercicio de la acción penal, en la medida en que, aprobado el archivo por el procurador general de Justicia, impide que la averiguación previa se ponga nuevamente en

razones en contra de la omisión del Ministerio Público sobre el ejercicio o desistimiento de aquélla¹⁰; también tratándose del ofendido, en el supuesto de que el Ministerio Público no dé inicio a la averiguación previa a pesar de haberse formulado la denuncia correspondiente¹¹; así mismo el amparo es procedente cuando dicho representante social se desiste del recurso de apelación interpuesto

movimiento, la omisión en que incurra la representación social de cumplir con la obligación en cuestión, tiene una repercusión procesal directa ya que permite que continúe abierta una averiguación previa que, en términos de la normatividad adjetiva aplicable, ya debía haber sido archivada. Es decir, que al no archivarse la averiguación previa, la misma queda abierta indefinidamente, con la consecuencia de que el indiciado continúa teniendo tal categoría procesal, también indefinidamente, lo cual se traduce en una afectación a su esfera jurídica, teniendo en consecuencia interés para acudir al juicio de amparo.” Novena Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXII, Septiembre de 2005, Página: 185.

¹⁰ Sobre dicho supuesto se emitió la jurisprudencia 1a./J. 17/2005, que es del tenor siguiente: **“ACCIÓN PENAL. EL PRESUNTO RESPONSABLE TIENE INTERÉS JURÍDICO PARA PROMOVER JUICIO DE AMPARO INDIRECTO CONTRA LA ABSTENCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO DE PRONUNCIARSE SOBRE EL EJERCICIO O DESISTIMIENTO DE AQUÉLLA.** De la interpretación conjunta de los artículos 1o. y 21, párrafo cuarto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que prevén, respectivamente, que dentro del territorio nacional todo individuo gozará de las garantías que otorga la propia Constitución, las cuales únicamente podrán restringirse o suspenderse en los casos y con las condiciones que ella establezca y que las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal podrán impugnarse por vía jurisdiccional, se advierte que la propia Constitución Federal consagra a favor de los gobernados interesados el derecho de impugnar las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio o desistimiento de la acción penal, así como la abstención de dicha representación social de pronunciarse al respecto, siendo procedente el juicio de amparo indirecto contra tales actos u omisiones, mientras no se establezca en la legislación penal secundaria un medio de defensa ordinario. Ahora bien, la referida garantía no sólo permite a la víctima u ofendido de un delito, al denunciante o querellante y a sus familiares interponer el juicio de amparo contra la abstención del Ministerio Público de pronunciarse sobre el ejercicio o desistimiento de la acción penal, sino que también el presunto responsable tiene interés jurídico para interponerlo, en tanto que tal abstención afecta su esfera jurídica al dejarlo en estado de incertidumbre sobre su situación jurídica respecto de los resultados arrojados por la averiguación previa, ya que desconoce si las conductas por él realizadas se adecuan a algún tipo penal establecido en la ley o si, por el contrario, no hay elementos suficientes que acrediten el cuerpo del delito y su presunta responsabilidad en los hechos denunciados”. Novena Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXI, Mayo de 2005. Página: 15.

¹¹ En este sentido encontramos la jurisprudencia 1a./J. 65/2006, que a la letra dice: **“AVERIGUACIÓN PREVIA. PROCEDE EL AMPARO INDIRECTO EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 114, FRACCIÓN VII, DE LA LEY DE AMPARO, EN CONTRA DE LA ABSTENCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO DE INICIARLA DESPUÉS DE FORMULARSE UNA DENUNCIA DE HECHOS QUE PUDIERAN SER CONSTITUTIVOS DE DELITO PERSEGUIBLE DE OFICIO.** El juicio de amparo indirecto es procedente en términos del artículo 114, fracción VII, de la Ley de Amparo, en contra de la abstención del Ministerio Público de iniciar una averiguación previa ante una denuncia de hechos que pudieran ser constitutivos de delitos perseguibles de oficio, siempre que se hayan cumplido los requisitos establecidos en los artículos 113 y 118 del Código Federal de Procedimientos Penales. Ello es así, pues tal omisión representa dejar al gobernado en estado de incertidumbre respecto a la persecución de los presuntos ilícitos denunciados, lo que contraviene el cuarto párrafo del artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reformado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1994, cuyo objeto es garantizar que las denuncias sean atendidas y que el Ministerio Público ejercite las funciones de investigación que le encomienda la ley, pues en nada beneficiaría al gobernado el derecho otorgado constitucional y legalmente para combatir el no ejercicio de la acción penal, si no se le faculta para exigir que ante una denuncia se inicien las averiguaciones correspondientes”. Novena Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXIV, Diciembre de 2006, Página: 66.

en contra de la determinación del juez que niega el libramiento de orden de aprehensión al considerar que ello equivale a un desistimiento de la acción penal¹².

En este contexto, es posible afirmar que la garantía contenida en el párrafo cuarto del artículo 21 Constitucional, implica que las determinaciones del Ministerio Público que incidan respecto del ejercicio, abstención o desistimiento de la acción penal puedan ser objeto de control constitucional; esto es, las determinaciones que resulten equiparables, en atención a sus consecuencias jurídicas,

¹² Al respecto se localiza la tesis aislada 1a. L/2003, que dice: **“APELACIÓN INTERPUESTA POR EL MINISTERIO PÚBLICO CONTRA EL AUTO DE UN JUEZ PENAL QUE NIEGA EL LIBRAMIENTO DE UNA ORDEN DE APREHENSIÓN POR CONSIDERAR PRESCRITA LA ACCIÓN PENAL. SU DESISTIMIENTO ES EQUIPARABLE AL DE ÉSTA Y, POR TANTO, EN SU CONTRA PROCEDE EL JUICIO DE AMPARO.** El desistimiento del recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Público en contra del auto de un Juez penal que niega el libramiento de una orden de aprehensión por estimar extinguida la acción penal por prescripción y que, por ende, sobresee en la causa, provoca que tal recurso se tenga por no interpuesto, así como que dicho auto adquiera la calidad de irrevocable al causar ejecutoria en términos de lo previsto en el artículo 360 del Código Federal de Procedimientos Penales, y que surta efectos de una sentencia absolutoria con valor de cosa juzgada, según lo dispuesto en el artículo 304 del ordenamiento citado. En ese sentido, para efectos de la procedencia del juicio de amparo indirecto, conforme a lo establecido en los artículos 21, párrafo cuarto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 10, fracción III y 114, fracción VII, de la Ley de Amparo, el referido desistimiento se equipara al de la acción penal, al constituir una actuación de la representación social susceptible, en caso de resultar injustificada, de violar la garantía de seguridad jurídica consagrada en el párrafo cuarto del artículo 21 de la Constitución Federal, ya que afecta no sólo los intereses de la sociedad, sino también del denunciante, querellante, víctima del delito o sus familiares o del interesado en la persecución del delito y, en especial, al privar a éstos de la posibilidad de obtener la reparación del daño, legitimándolos para solicitar la protección constitucional; máxime que la intención del Poder Revisor de la Constitución fue la de reconocer en su favor, el derecho constitucional de impugnar las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio de la acción penal o su desistimiento, coetáneo del derecho a exigir al Estado la persecución de los delitos con el propósito de garantizar los derechos de aquéllas y la protección de la sociedad, evitando que algún delito quede injustificadamente sin persecución, así como para hacer efectiva la seguridad jurídica de los gobernados en lo referente a las funciones que el Ministerio Público tiene encomendadas, para lograr que las víctimas de los delitos o sus familiares obtengan la reparación del daño y, con ello, abatir la impunidad e impedir que, por actos de corrupción, aquél no cumpla con sus funciones. Lo anterior se refuerza al considerar que la víctima o el ofendido carecen de legitimación para impugnar en el recurso de apelación o en el juicio de garantías la resolución del Juez que niega el libramiento de la orden de aprehensión, de donde resulta lógico considerar que la posibilidad de obtener la reparación del daño que a su favor consagra la fracción IV del artículo 20, apartado B, de la Ley Fundamental, queda en manos del Ministerio Público, por lo que si éste desiste del recurso de apelación interpuesto contra el auto referido, provocaría que el proceso finalizara sin posibilidad de una nueva consignación de los hechos y que la víctima o el ofendido perdieran definitivamente la posibilidad de obtener la reparación del daño, lo que se traduciría no sólo en el desconocimiento de la garantía constitucional que posee para impugnar las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio o desistimiento de la acción penal, sino también en el de las garantías de audiencia y acceso a la administración de justicia pronta, completa e imparcial, previstas en los artículos 14 y 17 constitucionales”. Novena Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XVIII, Septiembre de 2003, Página: 287.

también son susceptibles de ser controladas, ya sea que se impugnen por el ofendido o la víctima e incluso por el propio indiciado.

Así, es posible establecer que, tratándose del supuesto a que se refiere el presente asunto y de acuerdo con el planteamiento de la quejosa, aun cuando el Ministerio Público Militar ejerció la acción penal, ello fue equivalente a su no ejercicio. Ello, en virtud de que no lo realizó una autoridad competente. Por tanto, el acto reclamado ocasiona un perjuicio equiparable al no ejercicio de la acción penal.

La garantía contenida en el párrafo cuarto del artículo 21 de la Carta Magna debe interpretarse en el sentido de que implica que la acción penal se ejerza ante autoridad competente.

A nuestro juicio los argumentos anteriores son suficientes para demostrar que la ofendida contaba con interés jurídico para acudir al amparo y que, por tanto, el juicio no debió ser sobreseído. Sin embargo, aún cabe añadir algo:

Estimamos que el proceder del Juez (suscrito por el Pleno) fue contrario al principio *in dubio pro actione*¹³, según el cual en caso de duda debe mantenerse el procedimiento y llevarlo hasta el final. Con ello se busca que la persona pueda acceder a la justicia y a los mecanismos de tutela de sus derechos. Las posibles condiciones o limitaciones de la ley para el acceso a un recurso o juicio deben ser interpretadas de manera tal que se optimice al mayor grado posible la efectividad del derecho y el mayor número de procesos pueda ser iniciado. Esta interpretación necesariamente favorece el alcance del derecho de acción de la víctima y del ofendido; máxime tratándose de

¹³ En este sentido véase Carpio Marcos, Edgar, "La interpretación de los derechos fundamentales" Palestra Editores Lima, 2004, Serie Derechos y Garantías No. 9, Pág. 28.

un juicio de garantías, en donde se reclama la debida aplicación de la Constitución.

Ahora bien, ¿por qué resulta constitucionalmente valioso que el análisis del interés jurídico no se caracterice por tener un alcance restrictivo?

No tendría sentido que el juicio de amparo fuera el medio para hacer valer derechos fundamentales si el sólo acceso al mismo se encuentra restringido a que de antemano efectivamente se pruebe la titularidad del derecho en cuestión. Justamente lo que muchas veces se reclama en el juicio es que esa titularidad sea reconocida mediante una sentencia que estudie el fondo y que, en su caso, se llegue a ella con la interpretación de todas las disposiciones constitucionales y legales pertinentes.

Si la procedencia del juicio de amparo se entendiera sólo limitada a los casos claros de procedencia (en los que es evidente que existe un derecho sustantivo afectado), entonces los derechos fundamentales consagrados en nuestro orden jurídico no se verían, de facto, protegidos. Bajo ese entender, la interpretación sobre el alcance de tales derechos estaría siempre condenada a las interpretaciones del pasado, pues en todos los casos en los que la formulación de protección en la Constitución no fuese expresa o en los que no existiera previo pronunciamiento jurisprudencial al respecto, la respuesta sería: no entrar al fondo del asunto.

En tales condiciones, lo que a nuestro juicio procedía, al haber resultado fundados los agravios hechos valer por la recurrente en el sentido de que no se encuentra actualizada la causa de improcedencia prevista en la fracción V del artículo 73 de la Ley de Amparo, es que

este Tribunal Pleno se ocupara del estudio de los aspectos omitidos por el juez de garantías en atención a lo dispuesto en el artículo 91, fracción I, de la Ley de Amparo.

Ministro José Ramón Cossío Díaz.

Ministra Olga Sánchez Cordero de García Villegas

Ministro Génaro David Góngora Pimentel.