

## ÍNDICE

**CONTENIDO DE LA VERSIÓN TAQUIGRÁFICA DE LA SESIÓN PÚBLICA ORDINARIA DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CELEBRADA EL LUNES 5 DE SEPTIEMBRE DE 2022.**

### SECRETARÍA GENERAL DE ACUERDOS

**130/2019  
Y SU  
ACUMULADA  
136/2019**

**ACCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD PROMOVIDAS POR LA COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS Y DIVERSOS INTEGRANTES DE LA CÁMARA DE SENADORES DEL CONGRESO DE LA UNIÓN, DEMANDANDO LA INVALIDEZ DEL DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN, ADICIONAN Y DEROGAN DIVERSAS DISPOSICIONES DE LA LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA, DE LA LEY DE SEGURIDAD NACIONAL, DEL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN Y DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL, PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL OCHO DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECINUEVE.**

**(PONENCIA DEL SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES)**

**3 A 60  
EN LISTA**

# **SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN**

## **TRIBUNAL PLENO**

**SESIÓN PÚBLICA ORDINARIA DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CELEBRADA EL LUNES 5 DE SEPTIEMBRE DE 2022.**

**ASISTENCIA:**

**PRESIDENTE:**

**SEÑOR MINISTRO:**

**ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA**

**SEÑORAS MINISTRAS Y SEÑORES  
MINISTROS:**

**ALFREDO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA  
JUAN LUIS GONZÁLEZ ALCÁNTARA CARRANCÁ  
YASMÍN ESQUIVEL MOSSA  
LORETTA ORTIZ AHLF  
LUIS MARÍA AGUILAR MORALES  
JORGE MARIO PARDO REBOLLEDO  
NORMA LUCÍA PIÑA HERNÁNDEZ  
ANA MARGARITA RÍOS FARJAT  
JAVIER LAYNEZ POTISEK  
ALBERTO PÉREZ DAYÁN**

**(SE ABRIÓ LA SESIÓN A LAS 12:05 HORAS)**

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Se abre esta sesión pública del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Secretario, dé cuenta.

**SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS:** Sí, señor Ministro Presidente. Se somete a su consideración el proyecto de acta de la sesión pública número 88 ordinaria, celebrada el jueves 1° de septiembre del año en curso.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** En votación económica consulto ¿se aprueba el acta? **(VOTACIÓN FAVORABLE).**

**APROBADA POR UNANIMIDAD DE VOTOS.**

Continúe, secretario.

**SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS:** Sí, señor Ministro Presidente. Se somete a su consideración el proyecto relativo a las

**ACCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD 130/2019 Y SU ACUMULADA 136/2019, PROMOVIDAS POR LA COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS Y DIVERSOS INTEGRANTES DE LA CÁMARA DE SENADORES DEL CONGRESO DE LA UNIÓN, DEMANDANDO LA INVALIDEZ DEL DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN, ADICIONAN Y DEROGAN DIVERSAS DISPOSICIONES DE LA LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA, DE LA LEY DE SEGURIDAD NACIONAL, DEL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN Y DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL.**

Bajo la ponencia del señor Ministro Aguilar Morales y conforme a los puntos resolutivos que proponen:

**PRIMERO. ES PROCEDENTE Y PARCIALMENTE FUNDADA LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD.**

**SEGUNDO. SE RECONOCE LA VALIDEZ DEL PROCEDIMIENTO LEGISLATIVO POR EL QUE SE EMITIÓ EL DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN, ADICIONAN Y DEROGAN DIVERSAS DISPOSICIONES IMPUGNADAS.**

**TERCERO. SE RECONOCE LA VALIDEZ DEL PÁRRAFO PRIMERO DEL ARTÍCULO 113 BIS DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN.**

**CUARTO. SE DECLARA LA INVALIDEZ DE LOS ARTÍCULOS 167, PÁRRAFO SÉPTIMO, DEL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES, 5º, FRACCIÓN XIII, DE LA LEY DE SEGURIDAD NACIONAL, ASÍ COMO 2º, PÁRRAFO PRIMERO, FRACCIONES VIII, VIII BIS Y VIII TER, DE LA LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA; LAS CUALES SURTIRÁN SUS EFECTOS A PARTIR DE LA NOTIFICACIÓN DE LOS PUNTOS RESOLUTIVOS DE ESTA SENTENCIA AL CONGRESO DE LA UNIÓN, DE CONFORMIDAD CON LOS TÉRMINOS PRECISADOS EN EL APARTADO VII DE ESTA EJECUTORIA.**

**QUINTO. SE DECLARA LA INVALIDEZ, POR EXTENSIÓN, DE LOS ARTÍCULOS 167 DEL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES, EXCLUSIVAMENTE EN LOS PÁRRAFOS Y PORCIONES QUE ESTABLECEN LOS SUPUESTOS DE PROCEDENCIA DE LA PRISIÓN PREVENTIVA OFICIOSA, ASÍ COMO DE LOS ARTÍCULOS 187, PÁRRAFO SEGUNDO, EN LA PORCIÓN “TAMPOCO SERÁN PROCEDENTES LOS ACUERDOS REPARATORIOS PARA LAS HIPÓTESIS PREVISTAS EN LAS FRACCIONES I, II Y III DEL PÁRRAFO SÉPTIMO DEL ARTÍCULO 167 DEL PRESENTE CÓDIGO”, Y 192, PÁRRAFO TERCERO, EN LA PORCIÓN “LA SUSPENSIÓN CONDICIONAL SERÁ IMPROCEDENTE PARA LAS HIPÓTESIS PREVISTAS EN LAS FRACCIONES I, II Y III DEL PÁRRAFO SÉPTIMO DEL ARTÍCULO 167 DEL PRESENTE CÓDIGO”, TODAS DEL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES; LAS CUALES SURTIRÁN SUS EFECTOS A PARTIR DE LA NOTIFICACIÓN DE LOS PUNTOS RESOLUTIVOS DE ESTA SENTENCIA AL CONGRESO DE LA UNIÓN Y EN LOS TÉRMINOS PRECISADOS EN EL APARTADO VII DE ESTA SENTENCIA.**

**SEXTO: PUBLÍQUESE ESTA SENTENCIA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN, ASÍ COMO EN EL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN Y SU GACETA.**

**NOTIFÍQUESE; “...”**

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Gracias, secretario. Señoras y señores Ministros, como ustedes saben, este asunto es un retorno. El proyecto original era de la ponencia del Ministro Fernando Franco y —ya— los temas procesales y también el de violaciones al procedimiento legislativo fueron votados por votaciones que el Pleno decidió que fueran definitivas, de tal suerte que entraremos al estudio de los apartados restantes de fondo, que son tres temas que vamos a ver separadamente.

El primero de ellos es la inconstitucionalidad de la prisión preventiva oficiosa, para lo cual le cedo el uso de la palabra al señor Ministro ponente Luis María Aguilar.

**SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES:** Muchas gracias, señor Presidente. Señoras y señores Ministros, el primero de estos temas que vamos a ver ahora —porque, como ya se señaló, el del procedimiento legislativo ya ha sido votado de manera definitiva— se refiere a la inconstitucionalidad de la prisión preventiva oficiosa.

El proyecto que someto a su consideración propone declarar la invalidez de los artículos 167, párrafo séptimo, del Código Nacional de Procedimientos Penales y 5°, fracción XIII, de la Ley de Seguridad Nacional, que conforman un sistema normativo por el que se prevé la procedencia de la prisión preventiva oficiosa cuando se siga un proceso penal a una persona por la posible comisión de los delitos de contrabando y su equiparable, que es la defraudación fiscal, así como su equiparable y los relacionados con la expedición, venta, enajenación, compra o adquisición de comprobantes fiscales

que amparen operaciones inexistentes, falsas o simuladas en determinadas modalidades y cuantías, ya que, a consideración de los legisladores promoventes, esos delitos atentan gravemente contra la seguridad nacional. Este es el panorama en general.

En primer lugar, es necesario precisar que, para dar una respuesta integral y completa a los planteamientos de las partes accionantes, en el proyecto se realiza un estudio sustantivo, que consiste en atender a la pregunta que dice: ¿la prisión preventiva oficiosa es válida en un Estado constitucional de derecho? Para ese efecto, es necesario analizar la forma en que se establece la prisión preventiva en el artículo 19, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y no —como lo plantea el proyecto— únicamente en la regulación secundaria.

Esta metodología es importante en el proyecto, pues se considera —en el proyecto— que esta Suprema Corte de Justicia de la Nación debe realizar un análisis formal, que solo contrastara las normas impugnadas con la Constitución respecto de los delitos que ameritan prisión preventiva oficiosa con el objeto de proporcionar una respuesta completa a las partes accionantes, quienes acusan la existencia de un sistema de prisión preventiva oficiosa que restringe ilegítimamente la libertad de las personas en forma automática y arbitraria. Por ese motivo, se propone a este Tribunal Pleno la importancia de analizar el sistema normativo de prisión preventiva oficiosa en su conjunto y, de esta forma, ejercer su arbitrio jurisdiccional respecto de una figura jurídica que ha sido cuestionada durante muchos años por los efectos perniciosos que ha tenido en la libertad y derechos de las personas.

En este sentido, en el proyecto se propone el estudio a partir de dos grandes subapartados. Uno: el subapartado A, destinado al análisis de la prisión preventiva como límite de la libertad personal. Y otro —dos—: el subapartado B, en el que se plantea la forma de estudiar las restricciones que la Constitución impone a los derechos humanos.

En el subapartado A: la prisión preventiva como límite a la libertad personal. En este primer subapartado, se da cuenta con la jurisprudencia de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación y con la de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en relación a la libertad personal y sus límites en relación con la prisión preventiva, con especial énfasis en la modalidad oficiosa. En torno a la libertad personal, en el proyecto se destaca que se trata de un derecho fundamental que puede únicamente limitarse en forma excepcional mediante el cumplimiento de los principios constitucionales y convencionales que sean coherentes con el debido proceso. Así, cuando se establezcan límites a la libertad personal, como la prisión preventiva, se debe proceder con gran cuidado, pues los límites o restricciones que se establezcan no pueden ser absolutos, sino —por el contrario— deben ser excepcionales y únicamente aplicables ante las circunstancias extraordinarias y graves, pues no podemos olvidar que, en ello, se encuentra involucrada la libertad de las personas, en cuanto se constituye como uno de los bienes más preciados del ser humano.

En el análisis de la prisión preventiva, en el proyecto se distingue entre dos modalidades, como se contempla en el artículo 19 constitucional. La primera, conocida como “prisión preventiva justificada”, es aquella que puede ser solicitada por el ministerio



público únicamente cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar tanto la comparecencia del imputado al juicio como el desarrollo de la investigación y la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad. La segunda, conocida como “prisión preventiva oficiosa” —que es la que constituye la materia de esta acción de inconstitucionalidad—, en el sistema jurídico mexicano se constituye como una medida cautelar que, necesariamente, debe decretar el juez penal cuando una persona es imputada por alguno de los delitos que están expresamente contemplados en el catálogo del artículo 19, párrafo segundo, constitucional.

En este caso, en el proyecto únicamente se analiza la validez de la prisión preventiva oficiosa. Y esto lo quiero enfatizar, pues en el proyecto no se evaluaron los efectos o pertinencia de la prisión preventiva, en general, —digamos, la ordinaria para distinguirla de la oficiosa— como el límite a la libertad personal, de tal manera que solo se analiza la prisión preventiva en su forma de imposición oficiosa o automática, en relación con las bases y principios de un Estado constitucional de derecho. De esta forma, en el proyecto no se estudia si la prisión preventiva es o no válida o necesaria, pues ese tema no forma parte de esta acción de inconstitucionalidad.

Aquí me permito señalar —en especial, para el público que sigue esta sesión— que no se propone, en este caso, que la prisión preventiva, en general, desaparezca, sino que, conforme señala el propio artículo 19 constitucional, dicha medida cautelar únicamente se podrá dictar por el juez correspondiente, siempre y cuando el ministerio público justifique las razones por las que una persona a la que se le acuse de cualquier delito pueda ser un riesgo para la

sociedad, en general, y, especialmente, para las víctimas o para el desarrollo de la investigación o del proceso para que el juez penal pueda valorar, analizar y determinar si es necesario imponer la prisión preventiva justificada e, insisto, la existencia de la prisión preventiva seguirá, pero de forma justificada y motivada.

Ahora bien, este Alto Tribunal, en la jurisprudencia que ha emitido en relación con la prisión preventiva oficiosa, ha girado en torno a la mayor protección de los derechos humanos en todo momento. Así, esta Suprema Corte ha desarrollado criterios garantistas con los que se ha refrendado el carácter excepcional de esta medida cautelar y se ha sostenido que la interpretación que se haga debe tender siempre a limitar la imposición de dicha medida cautelar y a tratarla como un mecanismo extraordinario que no puede ampliarse por la vía de la interpretación judicial, sino —por el contrario— limitarse en favor de los derechos de las personas.

Hasta este momento, este Tribunal Constitucional no había tenido oportunidad de cuestionar si la medida de prisión preventiva oficiosa es o no respetuosa de los derechos humanos por tratarse de una medida que se impone en forma automática. Los derechos humanos reconocidos en nuestra Constitución y en los tratados internacionales, que forman parte del parámetro de validez mexicano, así como la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos dan cuenta de las bases fundamentales y de los requisitos mínimos con que debe contar una medida cautelar de prisión preventiva. De este modo, en el proyecto que someto a su consideración se hace la relatoría de una gran variedad de casos en los que la Corte Interamericana ha construido una línea jurisprudencial en torno a las características que debe guardar la

prisión preventiva para que sea acorde con los derechos humanos y las libertades públicas.

La jurisprudencia interamericana ha considerado que la prisión preventiva es la medida más severa que se puede imponer a una persona imputada de la comisión de un delito. Por ese motivo, no puede ser manejado como una regla general, dándole prácticamente el carácter de una medida punitiva, sino que se debe garantizar que, en todo momento, sea efectivamente una medida cautelar de carácter excepcional y extraordinario. La regla debe ser el respeto a la libertad de las personas y a la presunción de inocencia.

En este contexto, en el proyecto que se pone a su consideración se propone que la prisión preventiva debe dictarse únicamente cuando esté debidamente justificada, esto es, motivada por causas y razones legítimas, consistentes, por ejemplo, en asegurar que el imputado sea presentado ante la justicia y no se evada de la acción penal o cuando el imputado, estando en libertad, pueda representar un riesgo para las víctimas o testigos o para la sociedad, en general, —como ejemplos—. Por este motivo, debe existir la posibilidad de que, en todos los casos, el juez penal valore estas circunstancias. En cambio, cuando la medida cautelar se impone en forma oficiosa o automática, la jurisprudencia interamericana ha sostenido, reiteradamente, que debe considerarse contraria a los derechos humanos y, especialmente, al de presunción de inocencia y de la libertad personal.

La prisión preventiva es la medida más severa que se puede aplicar a una persona acusada de un delito, por lo cual su aplicación debe

ser excepcional y debe estar limitada a los principios de legalidad, presunción de inocencia, de necesidad y de proporcionalidad. Además, esta medida debe estar sujeta a un plazo razonable y no tener una duración indefinida, pues, en vez de ser una medida cautelar, podría considerársele como una pena anticipada. Por ese motivo, la regulación que la contempla debe permitir una revisión periódica a fin de apreciar si las causas que lo originaron siguen vigentes o no.

La prisión preventiva oficiosa se propone en el proyecto como contraria a los derechos humanos y una medida que presenta múltiples efectos dañinos para el sistema penal y para la sociedad. Por ejemplo, en el Cuaderno Mensual de Información Estadística Penitenciaria Nacional de junio de dos mil veintidós, emitido por la Secretaría de Seguridad y Protección Ciudadana, dependiente del Poder Ejecutivo Federal, actualmente existe una población total de aproximadamente 226,900 (doscientos veintiséis mil novecientas) personas privadas de la libertad en centros penitenciarios. De ese universo, al menos 92,590 (noventa y dos mil quinientas noventa) personas, equivalente aproximadamente al 40% (cuarenta por ciento), se encuentran bajo proceso penal en prisión preventiva. Esto quiere decir que cuatro de cada diez personas que están privadas de su libertad no cuentan con una condena, que les hubiera permitido defenderse en un proceso penal con todas las garantías del imputado. Esta cifra me parece —a mí— alarmante y, además, está documentada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en sus informes sobre la prisión preventiva en las Américas, que el uso indiscriminado y no excepcional de la prisión preventiva es uno de los principales problemas relacionados con el respeto y la garantía de los derechos en la región.

En el proyecto se señala que, cuando la prisión preventiva es oficiosa o automática, se ocasiona una serie de efectos adicionales nocivos que no deberían ser tolerados —creo yo y así lo propongo— por un Estado que se proclame democrático. La clasificación de la prisión preventiva oficiosa como medida cautelar es tan solo, quizá, un disfraz o una simple denominación formal que no se corresponde con su forma de operar ni con sus consecuencias nocivas, pues se erige como una sanción anticipada —ya— que, en realidad, no limita derechos, sino los priva y anula por completo la libertad del imputado.

El proyecto, en consecuencia, considera que la prisión preventiva oficiosa vulnera los derechos humanos en muchas dimensiones y se convierte en una pena anticipada. Por ejemplo, si tomamos en cuenta que las penas previstas para el delito de contrabando pudieran ser solo de tres meses, podremos apreciar que, en muchos casos, la prisión preventiva pudo durar mucho más tiempo de lo que podría durar la pena impuesta. La prisión preventiva oficiosa atenta contra el propio sistema penitenciario y contra los fines de la reinserción social, pues la vigencia de la prisión preventiva automática genera el crecimiento de la población carcelaria y, por lo tanto, el hacinamiento penitenciario, lo cual conlleva a que cada día que pase más personas estarán privadas de su libertad. Y eso, incluso, afectará la capacidad del Estado para garantizar las condiciones óptimas en los centros de reclusión para fomentar la reinserción de las personas en la sociedad.

Por ello, se propone a sus señorías considerar que el sistema mexicano de prisión preventiva oficiosa es contrario a los derechos

humanos y, por tanto, debe declararse la invalidez de las normas que lo establece.

El artículo 19, párrafo segundo, de la Constitución Federal establece que la prisión preventiva será aplicada en forma oficiosa cuando se siga un proceso penal por alguna de las conductas delictivas que se encuentran enumeradas en el catálogo de delitos, incluido en esa misma norma constitucional. Luego —entonces—, siguiendo el criterio vigente de la contradicción de tesis 293/2011 y, especialmente, lo que dispone el artículo 1° de la Constitución, cuando un derecho humano tiene una restricción en la norma se deberá estar a la protección más favorable a la persona.

A continuación, señor Presidente, además de hacer este análisis de la prisión preventiva en relación con sus efectos en la libertad, me permito continuar con el tema que he denominado “el modelo mexicano de control constitucional en materia de derechos humanos y sus restricciones”.

La jurisprudencia de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación no contiene cláusulas pétreas ni interpretaciones estáticas de la Constitución del ordenamiento mexicano. La labor de este Alto Tribunal implica que, en cada sentencia y en cada decisión, se fortalezca la protección de los derechos humanos de todas las personas; y ese fin constitucional es posible alcanzarlo mediante el dinamismo de la jurisprudencia constitucional, capaz de adaptarse al contexto jurídico y social que impere en el país.

Producto de la evolución de la jurisprudencia de esta Suprema Corte, este Tribunal Pleno definió, en la contradicción de tesis

293/2011, un modelo de control constitucional por el cual se ha sostenido que el catálogo de derechos humanos comprende tanto los derechos que se encuentran expresamente reconocidos en la Constitución como aquellos contemplados en los tratados internacionales ratificados por el Ejército Mexicano, el Estado Mexicano —perdón por el gazapo—.

De esta forma, por mandato expreso de la Constitución General los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados de los cuales México sea parte integran un mismo conjunto de catálogo de derechos, y esos derechos no se relacionan en forma jerárquica entre sí, sino que los derechos humanos de fuente internacional, al incorporarse al orden jurídico mexicano mediante el procedimiento de aprobación y ratificación, pasan a formar parte del catálogo de derechos que integran el parámetro de validez.

En esa contradicción de tesis 293/2011 se sostuvo que, cuando un derecho humano se encuentra reconocido tanto en fuente constitucional como internacional, la regla general es que deberá preferirse la norma cuyo contenido sea más protector de los derechos humanos, pero también se fijó una directriz para preservar la vigencia y supremacía de la Constitución General, que versa —dice la tesis 293—: derivado de la parte final del primer párrafo del artículo 1º constitucional, el Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación entiende que, cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional. Este sistema hermenéutico ha servido en los últimos años de forma adecuada; sin embargo, esta interpretación, que en un momento fue adecuada dentro del contexto fáctico que se elaboró, hace —según la

propuesta— necesario hacer una nueva interpretación y alcance del principio, pues se han integrado nuevos elementos a valorar.

De esta manera, tomando en consideración los efectos nocivos de la prisión preventiva oficiosa, los informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, así como las consideraciones contenidas en la sentencia del “Caso Atenco Vs. México” de la Corte Interamericana, en la que se condenó al Estado Mexicano por el uso de la prisión preventiva oficiosa, les propongo una nueva reflexión, en la que se reitere lo alcanzado en la contradicción de 293/2011 y se modifique expresamente el criterio por el que se había sostenido que, cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indique la norma constitucional con el fin de procurar y obtener una más amplia y favorable protección de los derechos humanos.

La nueva interpretación que se propone en el proyecto tendrá como efecto entender que las normas de derechos humanos, independientemente de su fuente, no se relacionan en términos jerárquicos, por lo que, derivado de la parte final del párrafo primero constitucional, cuando en la propia Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos, la Suprema Corte deberá ponderar esa restricción a la luz de los derechos humanos de fuente internacional y de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos a fin de determinar si el Estado Mexicano puede mantener la restricción constitucional en aras de proteger bienes de importancia suprema o si, por el contrario, es ineludible optar por la mayor protección de los



derechos humanos derivada de cualquier fuente, aún la internacional.

La Suprema Corte tendrá, entonces, que dar prevalencia a aquellas normas internacionales o, incluso, nacionales que sean más protectoras de los derechos humanos a fin de armonizar los derechos humanos. De esta manera, aplicando el estándar anterior, en el proyecto se concluye que la prisión preventiva oficiosa, contemplada en las normas impugnadas y, principalmente, en la última parte del artículo 19, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es contraria a los derechos humanos que integran el parámetro de validez mexicano, conforme al propio artículo 1° de nuestra Constitución.

Por tanto, para armonizar los derechos que integran el parámetro de regularidad es necesario optar por la protección de los derechos y libertades, incluso, haciendo prevalecer la norma protectora por sobre la restricción expresa que se contiene en el artículo 19, párrafo segundo, de la Constitución General de la República, que contempla la prisión preventiva oficiosa.

Como consecuencia de lo anterior, se propone declarar la invalidez del artículo 167, párrafo séptimo, del Código Nacional de Procedimientos Penales y del artículo 5, fracción XIII, de la Ley de Seguridad Nacional por establecer la procedencia de la prisión preventiva de forma oficiosa, absoluta, desproporcionada y automática. Esta invalidez —como se verá en el apartado de efectos— podría extenderse a todas las porciones del artículo 167 del Código Nacional de Procedimientos Penales que regulan los restantes supuestos de prisión preventiva oficiosa, pues se trata del

mismo vicio violatorio de derechos que ahora se propone. Esto no significa que con el proyecto se proponga que la Suprema Corte atente o busque obstaculizar las labores de investigación y persecución de los delitos. Todo lo contrario, la propuesta únicamente pretende proteger los derechos de las personas, sobre todo, de aquellas más pobres y vulnerables, que no siempre tienen acceso a una defensa adecuada y que muchas veces son el sustento de su familia. Además, cuando se comete un delito y el ministerio público tiene pruebas suficientes para sostener una acusación, por supuesto que podrá solicitar la prisión preventiva, pero para que se ordene imponerla es necesario un mínimo de motivación probada, que justifique que el imputado puede darse a la fuga o ser un peligro para las víctimas o para la continuación del proceso mismo.

Esta propuesta que someto a su consideración no significa que la Suprema Corte vaya a negar la posibilidad de decretar la prisión preventiva, simplemente significa que el ministerio público deberá solicitarla en forma justificada y deberá ser revisada periódicamente y usada excepcionalmente. Tampoco significa que se proponga que las personas que actualmente están internas deban ser liberadas en automático con motivo de una decisión que se pudiese aprobar, sino que solo implica que la medida cautelar deba ser revisada para determinar si hay o no justificación para mantener la prisión preventiva de las personas que estén en esa condición. Hasta aquí, señor Ministro Presidente, someto a su consideración este apartado.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Muchas gracias, señor Ministro. Vamos a iniciar el debate de una de las propuestas más importantes

que se han presentado en la historia de este Tribunal Pleno. Señora Ministra Yasmín Esquivel.

**SEÑORA MINISTRA ESQUIVEL MOSSA:** Gracias, Ministro Presidente. Hoy somos testigos de un justificado reclamo social en todo el país, que es el de garantizar la seguridad pública y cumplir con la legítima demanda ciudadana de vivir en paz, así como de castigar a los delincuentes con la firmeza que establece la ley.

Ignorar lo que sucede en Michoacán, Guanajuato, Zacatecas, Veracruz, Tamaulipas, Morelos y en muchas partes de nuestro país sería darle la espalda al sufrimiento y la impotencia de las familias de las víctimas de homicidios, de feminicidios, de personas desaparecidas y secuestros, así como el dolor de todas las personas que, día a día, se suman a miles que pierden su patrimonio —muchas veces escaso— y que, efectivamente, son sustento de muchas familias, en manos de quienes impunemente y en forma violenta se las arrebatan. No atender a todas estas víctimas implica no escuchar a la sociedad mexicana, que demanda justicia y vivir con tranquilidad en el marco de nuestra Constitución, que reconoce la protección de los derechos humanos para todos, para las víctimas y para los victimarios.

En cuanto a este tema del estudio de fondo del proyecto, no participo con la idea de que esta Suprema Corte de Justicia de la Nación tenga atribuciones para inaplicar una norma de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o, dicho de otro modo, incumplir una norma establecida en ella. Además, la Constitución jamás fue reclamada. Lo primero que advierto es que el segundo párrafo del artículo 19 constitucional no figuró como acto

reclamado en ninguna de las dos demandas ni nunca estuvo en mente de sus autores cuestionar su contenido, inclusive, en ambos escritos iniciales se le asigna este precepto, el 19 de la Norma Fundamental, el papel de parámetro de control de sus argumentaciones.

Para ambos accionantes, la medida y límite que tiene el Congreso de la Unión respecto de la prisión preventiva oficiosa radica, precisamente, en el parámetro del segundo párrafo del 19 constitucional, que hoy el proyecto propone inaplicar. Por ejemplo, en la página treinta y uno de la demanda de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos afirma: —abro comillas— “si bien es cierto que la prisión preventiva oficiosa es una restricción expresa a la Norma Suprema del derecho a la libertad deambulatoria, también lo es que la misma es excepcional, por lo cual, para que dicha medida cautelar sea coherente con el parámetro de regularidad constitucional, debe apegarse a las hipótesis que señala en forma expresa el artículo 19 de la Norma Suprema” —cierro comillas—.

En el mismo tono, las cuarenta y nueve personas integrantes del Senado reconocen, en la página cincuenta y cuatro de su demanda —abro comillas—: “al existir una restricción para la presunción de inocencia y la libertad personal en el artículo 19 de la Constitución Federal, a pesar de ambos derechos ser reconocidos como derechos fundamentales también previstos en el texto constitucional y en diversos tratados internacionales, se debe restringir su goce y limitarse al así estar previsto en la Constitución Federal; de esto se concluye que la presunción de inocencia y la libertad personal tienen una restricción constitucionalmente válida

para los supuestos previstos en el artículo analizado” —señalan los accionantes—.

Por otra parte, la suplencia de la deficiencia de la queja tampoco podría utilizarse como argumento para justificar la posibilidad de enjuiciar un acto no impugnado en las acciones de inconstitucionalidad, pues hasta ahora la gran mayoría de los criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación han establecido que esa figura no llega al extremo de juzgar lo que nunca fue cuestionado, máxime en un caso de tanta relevancia — como el que se analiza—, en el que se pretende agregar a la litis una norma de la propia Constitución. Apenas el pasado treinta de agosto, al resolverse la acción de inconstitucionalidad 62/2021, este Tribunal Pleno determinó que la suplencia de la deficiencia de la queja no autorizaba normas generales no reclamadas por los accionantes, como lo propone el proyecto. Tampoco puedo aceptar que, por el hecho de que se califique de inconvencional la prisión preventiva oficiosa, ello implique, necesariamente, que la Comisión Nacional de los Derechos Humanos ataque lo dispuesto en el artículo 19 constitucional, pues lo que ella plantea es que es inconstitucional e inconvencional que las normas secundarias reclamadas caractericen a ciertos delitos fiscales como detonantes de la prisión preventiva oficiosa. Por ello, —según dicha comisión— se le resta la excepcionalidad que debe tener esa medida cautelar, lo cual constituye —en la lógica del accionante— una infracción, precisamente, al 19 de la Constitución, así como a los convenios internacionales. Por tanto, es evidente que la Comisión Nacional de los Derechos Humanos jamás tuvo la mínima intención de dirigir sus argumentos contra el artículo 19 constitucional, sino, más bien, señalar que las normas secundarias impugnadas no encuadran en

este precepto de la Constitución y —en lo personal— me parece ilógico suponer que el accionante estimó infringida una norma constitucional que, al mismo tiempo, también la consideró como reclamada.

Iguales circunstancias acontecen con la demanda de las personas integrantes del Senado de la República, pues a lo largo de sus seis conceptos de invalidez, en forma constante y reiterada, ofrecen distintos argumentos para demostrar que las normas secundarias reclamadas son violatorias de diversas disposiciones de la Constitución General e, inclusive, en su segundo punto petitorio dicen: “determinar la inconstitucionalidad de las normas cuya invalidez se demanda y, por ende, eliminarlas del orden jurídico mexicano por ser contrarias a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos” —eso piden en su petitorio—.

En consecuencia, ninguna de las demandas tuvo el propósito de argumentar contra el texto constitucional ni mucho menos reclamarlo, lo cual encuentra explicación lógica en la circunstancia de que todos los accionantes reconocen y aceptan, sin reserva alguna, la supremacía constitucional. Por tanto, me parece incorrecto que el proyecto introduzca a la litis, como si se tratara de un acto impugnado, una norma del Constituyente Permanente que no fue combatida por los demandantes y sin que este Poder Constituyente, en el que se deposita la voluntad soberana del Estado Mexicano, hubiera sido emplazado a juicio para responder el contenido de su norma.

La consideración anterior nos conduce a deducir, válidamente, que la discusión que se plantea, en este caso, sobre la posible

inconveniencia de la figura de prisión preventiva oficiosa debería de anteponerse a una cuestión controvertida que le antecede y que resulta, incluso, de mayor relevancia para el país y la conservación del orden jurídico nacional. ¿Puede un poder constituido, incluso esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, dejar de observar y cumplir la Constitución y privilegiar la observancia de un tratado internacional en contra de la letra expresa del artículo 133 de la propia Constitución, de la propia Carta Magna? Mi respuesta es contundente: no podemos.

Ahora bien, como el proyecto analiza la posibilidad de inaplicar la norma de la Constitución, también emito mi opinión en contra de llevar a cabo dicho análisis por lo siguiente. La Suprema Corte de Justicia de la Nación carece de atribuciones para inaplicar la Constitución. En primer lugar, desde el punto de vista procesal, no hay ninguna norma que prevea un hipotético emplazamiento al Poder Reformador de la Constitución porque la fracción II del artículo 105 de la Constitución solo prevé la posibilidad de plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución, lo cual excluye en forma absoluta la posibilidad de impugnar, en vía de acción de inconstitucionalidad, alguno de los contenidos de la Norma Fundamental.

Conviene también mencionar que, en perfecta armonía con lo dispuesto en la fracción II del artículo 105 constitucional, la Ley de Amparo dispone lo propio al señalar, la fracción I del artículo 61, que el juicio de amparo es improcedente contra adiciones o reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos porque en ninguno de los medios de control constitucional —el amparo o las acciones— es posible tener como

acto reclamado un precepto de la Constitución. Tampoco es factible tener como demandado al órgano autor de su contenido y menos resolver sin antes haber escuchado a tan importante órgano en su defensa, ya que no debemos olvidar que, además del Congreso de la Unión, veintinueve entidades federativas han avalado el establecimiento de la prisión preventiva oficiosa.

Inclusive, recientemente la Segunda Sala, en la jurisprudencia 2/2022, publicada apenas en febrero, determinó que, conforme el artículo 135 constitucional, el Constituyente depositó en el Congreso de la Unión y en la legislaturas locales la potestad soberana de adicionar o reformar la Constitución General, —y abre comillas— “cuyos actos no se encuentran sujetos a ninguno de los mecanismos de control constitucional y jurisdiccional previstos en la Constitución General o en alguna otra ley secundaria”.

Se podría también oponer, como argumento para prescindir del emplazamiento al Constituyente Permanente, que en el proyecto estamos solamente inaplicando la norma de la Constitución, como si esta decisión no le afectara, como si se tratara de una medida que solo le quita supremacía pero, al mismo tiempo, la deja intacta. Y esto no es así. Realmente, la decisión de inaplicar cualquier norma constitucional equivale a invalidarla o, por decir lo menos, a vaciarla de contenido, en perjuicio de la supremacía que tiene, a lo que es lo mismo declarar inconstitucional a la propia Constitución, como si esta fuera contradictoria.

Para mí, inaplicar la norma constitucional solamente sirve como una fórmula gramatical que emplea el proyecto para describir, sutilmente, el verdadero impacto de la decisión, que es la de,



prácticamente, invalidar un parte del segundo párrafo del actual artículo 19 de la Constitución, no obstante que ninguno de los accionantes lo pidieron ni el órgano responsable de tal norma tuvo la oportunidad de defenderla, la cual —insisto— fue aprobada por más de las dos terceras partes del Poder Legislativo Federal y por prácticamente la totalidad de las legislaturas del país en tres momentos distintos: dos mil ocho, dos mil once y dos mil diecinueve.

Órganos legislativos locales, quienes también se encuentran inauditos porque ni la ley que reglamenta las acciones y controversias ni la que rige el juicio de amparo jamás previeron que los actos del Constituyente Permanente podrían ser enjuiciados por la paradoja que se produciría al crear sistemas de control constitucional que arruinaran la propia Constitución.

El proyecto propone ordenar que se dejen de aplicar los mandatos expresos de la Constitución y que sean despojados de todo su valor normativo, perdiendo de vista que ni siquiera los más graves trastornos sociales, a los que se refiere el artículo 136 de la Constitución, tolera que esta se debilite, al prever: “Esta Constitución no perderá su fuerza y vigor, aun cuando por alguna rebelión se interrumpa su observancia”; precepto del cual extraigo, como principio de nuestra actuación, que, por ningún motivo, el Máximo Garante de la Norma Fundamental, que somos nosotros, pueda ser quien propicie que alguno de esos preceptos pierda su vigencia porque lo único que podemos hacer es aplicarla e interpretarla, pero siempre preservando su fortaleza normativa.

En suma, los motivos para instituir la prisión preventiva oficiosa por parte del Constituyente Permanente no pueden ser cuestionados

por esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, primero, porque, conforme al principio de división de poderes, las Ministras y Ministros no somos responsables de redactar o de reformar la Constitución. No está dentro de nuestras facultades establecidas en el propio Texto Constitucional, pero —sí— somos los primeros obligados a respetarla mediante interpretaciones que robustezcan su fuerza normativa y no la debiliten.

Por otra parte, la Constitución —sí— puede prever casos en los que la prisión preventiva se imponga de manera obligatoria cuando existan datos sobre la realización de determinados delitos que ofendan gravemente a la sociedad, pues el principio de presunción de inocencia, como todo derecho humano, este principio tampoco es absoluto, por lo que válidamente puede ser restringido cuando el Constituyente Permanente lo considere necesario. Por esto, en este caso y por razones de política criminal; pero, sobre todo, para proteger los derechos humanos de las víctimas, su vida, su integridad y de la población, en general, en delitos de alto impacto, como es el feminicidio, el abuso y violencia sexual contra menores, la violación, el secuestro, la trata de personas, el homicidio, la delincuencia organizada, entre otros tantos.

Por ejemplo, cuando se agregó el delito de trata de personas en el segundo párrafo del artículo 19 de la Constitución en el año dos mil once, el dictamen de la Cámara de Senadores explicó —y, abro comillas—: “conviene reformar los artículos 19 y 20 constitucionales para incorporar la trata de personas a los delitos de los cuales el juez debe ordenar oficiosamente la prisión preventiva cuando el imputado esté siendo procesado, lo anterior toma fundamento por la afectación social que produce este ilícito y por el riesgo de que el

sujeto activo se sustraiga de la acción de la justicia” —cierro comillas—. Y el segundo ejemplo para justificar la inclusión en dos mil diecinueve de los delitos en materia de desaparición forzada de personas, en el correspondiente dictamen, el Senado de la República explicó: “atendiendo a la peligrosidad y el impacto social de la desaparición forzada de personas, así como la armonía con las reformas que ha emprendido el Estado Mexicano en la materia, estas comisiones dictaminadoras consideramos procedente incluir en el 19 los delitos de desaparición forzada de personas y desaparición cometida por particulares como supuestos delictivos a los que el juez tendrá que dictar la prisión preventiva oficiosa como medida cautelar” —cierro comillas.

Estas expresiones y otras más plasmadas en los dictámenes legislativos que han antecedido a la inclusión de diversos delitos como merecedores de la prisión preventiva oficiosa dan razones suficientes para considerar que el Constituyente la ha estimado como necesaria por la experiencia adquirida en el combate al delito porque ha demostrado ser indispensable, desde su inclusión en dos mil ocho, para la protección de los derechos humanos de las víctimas, de la sociedad, en general, así como para garantizar la eficacia de las investigaciones ante el temor de que las demás personas intervinientes en el proceso penal puedan ser intercambiadas para cambiar sus declaraciones o, de plano, ser agredidas y evitar, con ello, que comparezcan al juicio, así como proteger la vida de la víctima, su integridad en los delitos que generan miedo y temor en la sociedad.

La incorporación de la prisión preventiva oficiosa se previó, precisamente, como una de las restricciones a los derechos

humanos sustentada en la facultad que los artículos 1º y 135 constitucionales le otorgan al órgano depositario de la potestad soberana del Estado Mexicano, que es el Poder Reformador de la Constitución, para determinar en qué casos y bajo qué condiciones resulta necesario elevar a rango constitucional algunas medidas de extrema gravedad; responsabilidad que le corresponde a los habitantes de nuestro país a través del Constituyente.

La prisión preventiva oficiosa, de acuerdo con el Constituyente Permanente, se consideró como imprescindible de acuerdo con la situación imperante del país que, en el caso concreto, ni siquiera es necesario comentar. Basta ver las noticias de cualquier día para advertir el flagelo que la delincuencia ha impuesto, desde hace décadas, a una ciudadanía que solo quiere vivir en paz y que, en cambio, todos los días conoce de homicidios, feminicidios, asaltos violentos al transporte público, de carga, a comercios, desapariciones de personas y un largo y perverso etcétera; delitos todos ellos que, por cierto, los padecen con mayor intensidad las clases sociales más desfavorecidas que, sin duda, son la mayoría.

Si se considera que hay un abuso en la medida cautelar de la prisión preventiva oficiosa, este no es un problema de la Constitución ni estamos nosotros facultados por ella para inaplicarla. La prisión preventiva oficiosa no es una medida cautelar deseable para el Estado Mexicano por los enormes costos económicos que demanda la seguridad en los reclusorios del país; sin embargo, suprimirla significaría una decisión que generaría mayores costos sociales porque implicaría dejar a la sociedad a merced de las bandas dedicadas al crimen organizado, pues —como hemos visto— estas, en muchos casos, tienen la capacidad financiera y operativa para

enfrentar a los cuerpos de seguridad pública, inclusive, con armamento de alto poder. Existen razones fundadas para suponer que las víctimas, los testigos, los peritos e, inclusive, autoridades ministeriales y juzgadores quedan en peligro su vida y de sucumbir ante las agresiones de estas personas, con todo lo cual se podrán obstaculizar los procesos y destruir o alterar las pruebas que incriminen a sus integrantes.

Los derechos humanos no solo rigen para las personas involucradas en la comisión de un delito, también para el resto de todos y cada uno de los habitantes del país, que queremos que se respete la vida, la integridad, la seguridad y la dignidad de las personas. Es por ello que me pronuncio a favor de preservar en la Constitución la prisión preventiva oficiosa, pues considero que tengo la obligación de respetar la Norma Fundamental en su integridad y con toda su fuerza normativa, tal como lo protesté al asumir el cargo como Ministra.

Por ello, no estoy de acuerdo en que esta Suprema Corte de Justicia de la Nación abandone lo resuelto en la contradicción de tesis 293/2011, en la parte que dio lugar a la jurisprudencia 20/2014, que al rubro señala: “DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL”.

Para mí, abandonar esta jurisprudencia equivale a despojar al Estado Mexicano de la potestad soberana que tiene para determinar en qué casos y bajo qué condiciones pueden restringirse los derechos humanos. Incluso, el Constituyente dispuso, en la reforma publicada el doce de abril del dos mil diecinueve, revisar la eficacia de la prisión preventiva oficiosa en un plazo de cinco años para evaluarla y, en su caso, determinar la continuidad de su aplicación, por lo que el Constituyente Permanente actuó con la prudencia necesaria, dada la trascendencia de la medida.

En la contradicción de tesis 293/2011, esta Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó que las relaciones con la Corte Interamericana de Derechos Humanos deben entenderse en términos de cooperación y colaboración. Consecuentemente, a pesar del reconocimiento de la jurisdicción de la Corte Interamericana, el Estado Mexicano no está obligado a una sumisión incondicional a este tribunal ni esta Suprema Corte de Justicia de la Nación es una simple reproductora automática de los criterios de los jueces interamericanos.

Además, la propia Convención Americana de los Derechos Humanos prevé, en su artículo 7, punto 2, que nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados parte y por las leyes dictadas conforme a ellas; supuesto jurídico que es el que se precisa se configura en el caso que se analiza, pues fue en nuestra Constitución donde se plasmó dicha restricción.

Incluso, en la sentencia dictada el veintiocho de noviembre de dos mil dieciocho en el “Caso de las Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México”, la Corte Interamericana de Derechos Humanos nunca condenó al Estado Mexicano a eliminar de su Constitución la prisión preventiva oficiosa, tan es así que, en su párrafo doscientos treinta de la misma resolución, el tribunal internacional explica que lo único que revisará es si la prisión decretada a las víctimas se ajustó o no a la legislación mexicana, lo que reitera el respeto de este tribunal internacional a la Constitución Mexicana.

Por otra parte, considero que la prisión preventiva oficiosa tampoco se dicta en forma automática por la simple acusación de un delito, pues para ello se requiere que existan datos de prueba de su existencia e indicios que hagan suponer, razonablemente, que es posible responsabilizar una persona de su comisión a juicio del ministerio público y, en su momento, para la valoración del juez de control, además de que, para llegar a tales conclusiones, en todo momento las personas tienen, conforme al artículo 113 del Código Nacional de Procedimientos Penales, diversos derechos y garantías de defensa, entre otros, desde la audiencia inicial el imputado se encuentra con su defensa, quienes intervienen a lo largo del proceso desde la legalidad de la detención, formulación de la imputación, vinculación a proceso e imposición de la medida cautelar y, posterior a ello, los medios de defensa, como es la apelación y el amparo, de tal manera que, en todo momento, el imputado cuenta con acceso a la tutela judicial efectiva.

La prisión preventiva oficiosa, más que una sanción anticipada, es una medida instrumental para asegurar el cumplimiento de los fines

legítimos del proceso penal. Sin duda, el sistema penal acusatorio es perfectible. Estos primeros años en que se ha aplicado dan cuenta de la necesidad de revisarlo porque es evidente que no ha dado los resultados esperados; sin embargo, me parece que eliminar la prisión preventiva oficiosa tampoco es la solución a los problemas de inseguridad del país. En su lugar, considero que lo prudente sería que el Constituyente Permanente, conforme lo previó en el dos mil diecinueve, revise el listado de los delitos que activan esta medida cautelar.

Y quiero aprovechar la oportunidad para hacer un reconocimiento a todas las personas juzgadoras que han emprendido la gran tarea de hacer realidad lo que hace más de una década se perfilaba como un nuevo sistema penal acusatorio, el cual hoy se aplica en todo el país. Debemos también reconocer que es un sistema que ha otorgado mayores garantías de defensa a personas acusadas por la probable comisión de un delito y un mayor grado de reparación a las víctimas de los ilícitos.

Para poner en marcha el nuevo sistema penal acusatorio, se requirió de un gran valor, de profesionalización y capacitación en las personas impartidoras de justicia a fin de mantenerse actualizadas, lo cual también se ha extendido a otros integrantes de la judicatura federal que conocen y resuelven conflictos de diversas especialidades del derecho: servidores públicos que se han preocupado por realizar estudios de posgrado, cursos y actividades académicas en diversas áreas del conocimiento jurídico, cuya preparación se ve reflejada en una considerable cantidad de jurisprudencias, de tesis, de sentencias que revelan un profundo conocimiento de las diferentes materias. A todas esas personas



juzgadoras federales, aproximadamente mil quinientas, jueces y magistrados que emiten casi un millón de sentencias en promedio al año, me siento obligada a expresarles mi reconocimiento por su dedicación, valentía, independencia, prudencia y empeño en el hacer que la justicia llegue a muchos hogares mexicanos.

Finalmente, la prisión preventiva oficiosa podrá o no gustarnos, podrá o no parecernos excesivo el listado de delitos de los cuales la Constitución ordenó que se aplique, pero no somos nosotros, las Ministras y los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a quienes corresponde revisar este catálogo de delitos, o bien, si es necesario eliminarla de plano de la Constitución porque, en todo caso, esa facultad, exclusivamente, le compete al Constituyente Permanente, que es el único facultado para ponderar si es o no oportuno cambiar el Texto Constitucional. Al no compartir las premisas esenciales de esta primera parte del estudio del fondo del proyecto porque no estoy de acuerdo en que debe inaplicarse la Constitución y porque —en mi opinión— debe estarse a lo que ella dispone, de acuerdo con el principio de supremacía constitucional, mi voto es en contra de sus consideraciones y de su sentido. Es cuanto, Ministro Presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Gracias, señora Ministra. Ministra Loretta Ortiz.

**SEÑORA MINISTRA ORTIZ AHLF:** Gracias, Ministro Presidente. Mi voto será en contra de la inconstitucionalidad de la prisión preventiva oficiosa con base en las siguientes consideraciones.

En el proyecto se analiza la medida cautelar de la prisión preventiva como un límite a la libertad personal. Se destaca que este derecho es violatorio a la libertad, al principio, precisamente, al derecho de la libertad y a la presunción de inocencia. Sin lugar a dudas, nos encontramos, en este momento, frente a una resolución sumamente trascendente para este Alto Tribunal no únicamente por la —de por sí— fundamental discusión en torno a la constitucionalidad y convencionalidad de la prisión preventiva oficiosa, sino también en función de otros complejos planteamientos que nos llevan a cuestionar, inclusive el alcance de las facultades conferidas a esta Suprema Corte dentro del entramado normativo que sostiene nuestro Estado de derecho.

En primer lugar, debo precisar que considero que la prisión preventiva oficiosa, en los términos constitucionales actuales, resulta inconvencional al colisionar directamente con los artículos 9, punto 3, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 7° y 8° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, tal como han señalado diversos organismos y mecanismos internacionales, como el Comité de Derechos Humanos, el Comité contra la Tortura, el Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre la Detención Arbitraria y el Relator de Naciones Unidas sobre la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes.

Asimismo, como desarrollaré durante mi intervención, considero que cualquier Constitución que pretenda alinearse perfectamente con el derecho internacional de los derechos humanos debe reconocer expresa e inequívocamente que, por regla general, ninguna restricción del derecho nacional puede estar por encima del cumplimiento de una disposición convencional que resulte

obligatoria para el Estado con el fin de que las competencias de cada poder de la Unión queden expresamente delimitadas; no obstante, con relación a los proyectos de resolución que se someten, el proyecto —perdón— de resolución que se nos somete a nuestra consideración el día de hoy, mi voto será en contra de declarar la invalidez del artículo 167, párrafo séptimo, del Código Nacional de Procedimientos Penales y del artículo 5º, fracción XIII, de la Ley de Seguridad Nacional.

En general, no comparto el criterio mayoritario discutido en la sesión del veinticinco de octubre del dos mil veintiuno, en tanto que las porciones normativas no resultan inconstitucionales y me separo de todas las consideraciones del proyecto que sustentan dicha conclusión. Tomando en consideración el orden metodológico que plantea el proyecto, en primer lugar, expresaré mi posición sobre la prisión preventiva oficiosa. En segundo lugar, me referiré al análisis que propone el proyecto sobre la inaplicación de las restricciones constitucionales que resultan inconvenientes.

Sobre el primer punto, es preciso destacar que la prisión preventiva *latu sensu*, como medida cautelar, no es una figura inconveniente. La Convención Americana sobre Derechos Humanos establece en su artículo 7º que el derecho humano a la libertad personal no es absoluto y puede ser limitado por las causas y las condiciones que se fijan de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados parte o por las leyes dictadas conforme a ellas. El Tribunal Interamericano —intérprete último de la Convención— tampoco ha declarado que esta medida cautelar, en su acepción general, sea contrario a la Convención Americana, sino que se ha dedicado a limitar sus alcances y condiciones de implementación.

En el “Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador”, la Corte Interamericana estableció que la prisión preventiva solo debe aplicarse cuando existen indicios que permitan suponer, razonablemente, que la persona acusada ha participado en el ilícito y si se colma la finalidad precautoria de la medida. En el “Caso Morín Catrimán y otros Vs. Chile”, la Corte reiteró que la prisión preventiva deber ser una medida cautelar y no punitiva, debe fundarse en elementos probatorios suficientes y debe estar sujeta a una revisión periódica, en otras palabras, la prisión preventiva *per se* no está prohibida, siempre y cuando la misma se imponga de manera proporcional y razonable.

En México, por un lado, la prisión preventiva justificada puede ser solicitada por el ministerio público solo cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad, así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso. Así, dicha figura, cuando es justificada, —en mi opinión— no vulnera ni atenta contra el derecho a la libertad personal ni contra el principio de presunción de inocencia.

Por otro lado, no puedo llegar a la misma conclusión respecto a la prisión preventiva oficiosa. En los casos “Suárez Rosero Vs. Ecuador” y “López Álvarez Vs. Honduras”, la Corte Interamericana estableció de manera muy clara que la Convención Americana obliga que la prisión preventiva se justifique en la falta de medidas alternativas que cumplan con la finalidad de la misma y en la

existencia de un alto grado de certeza de la probable responsabilidad de la persona acusada; sin embargo, la aplicación de esta medida cautelar, en ningún caso, puede decretarse únicamente por el tipo de delito que se imputa al individuo, que es precisamente lo que caracteriza la vertiente oficiosa de la prisión preventiva. Es por ello que concluyo que la prisión preventiva oficiosa es inconvencional.

Al respecto, no puedo dejar de señalar la coyuntura actual en que la Corte Interamericana de Derechos Humanos resolverá, en breve, el “Caso Daniel García Rodríguez y Reyes Alpizar”, en el que se pronunciará sobre la convencionalidad de la prisión preventiva oficiosa en nuestro país y —que estoy convencida— brindará más herramientas para que las autoridades del Estado Mexicano, en el ámbito de sus competencias, puedan expulsar dicha figura de nuestro ordenamiento jurídico.

Si bien es indudable que los derechos humanos no pueden entenderse en temas jerárquicos y que los derechos humanos de fuente convencional no se encuentran subordinados a los de fuente nacional, el día de hoy, el marco constitucional no ha permitido adecuadamente la implementación del derecho internacional. Esta es una cuestión que he reiterado a lo largo de todo mi ejercicio profesional y previo a mi integración a este Máximo Tribunal. Ahora, habiendo dejado clara mi postura sobre la prisión preventiva oficiosa y la inconvencionalidad de la misma, es necesario resolver la segunda cuestión que plantea el proyecto en este considerando.

Tomando en cuenta que la medida cautelar bajo el análisis está reconocida en la misma Constitución Federal, ¿las y los operadores

de justicia, incluso, las personas que integramos este Alto Tribunal estamos facultados para declarar que una norma constitucional es inconvencional y, por tanto, inaplicarla o expulsarla materialmente del ordenamiento jurídico mexicano? Las teorías del Estado y de la Constitución, así como las normas y las prácticas de los sistemas constitucionales indican que las normas fundamentales solo pueden alterarse conforme a los procedimientos que ellas mismas establecen. En la Constitución Mexicana, el artículo 135 indica que es el Poder Constituyente quien tiene la facultad de reformar la Carta Magna y quien también responde frente a las obligaciones internacionales en la materia.

En ese sentido, considero que ambos proyectos van más allá de dicho artículo, así como el principio de supremacía constitucional reconocido en el artículo 133 de la Carta Magna, así como en el artículo 105, que limita de manera puntual la competencia de la Corte para juzgar la constitucionalidad de las normas generales y la contradicción entre estas y la Constitución.

A mi parecer, la inaplicación de una norma constitucional por parte del Poder Judicial de la Federación es una cuestión sumamente delicada, que, incluso, nos llevaría a cuestionar el principio de división de poderes y los principios democráticos del Estado Mexicano. La Constitución de nuestro país es el parámetro que nos rige a las y los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. El actuar en apego a ella representa una de las mayores fortalezas del Estado de Derecho, ya que esto permite que exista una verdadera división de poderes, que haya pesos y contrapesos en nuestro sistema de gobierno. Sería una falacia que, al tiempo

que estamos llamados a proteger la Ley Suprema de toda la Unión, debamos desaplicarla.

El principio de legalidad consagrado en el artículo 16 constitucional es una garantía de la protección de los derechos de las y los ciudadanos, que sirve como freno para evitar arbitrariedades de la autoridad, quien debe actuar siempre con fundamento en una disposición legal. No podemos olvidar que la Carta Magna obliga a todas las y los operadores jurídicos a cumplir con determinadas pautas relacionadas con la competencia, los procedimientos, los plazos, la procedencia, el parámetro de control, entre otras, que brindan certeza jurídica a las y los gobernados.

El hecho de buscar la maximización de los derechos humanos de las personas, atribuyéndonos un poder que no nos fue expresamente conferido, podría menoscabar la legitimidad de este Alto Tribunal. De determinar que el Poder Judicial Federal tiene la facultad de inaplicar una norma constitucional se correría el riesgo de que se erigiera como un Poder Constituyente y, con ello, perder la legitimidad que nos brinda el sistema jurídico y de división de poderes en nuestro país.

Ahora, en el derecho internacional público existe un principio general que establece que los Estados no podrán invocar su derecho interno para incumplir sus obligaciones internacionales, reconocido en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, así como en la jurisprudencia interamericana, destacando el “Caso Profesores Chañaral Vs. Chile” y el “Caso Avena entre México y Estados Unidos” de la Corte Internacional de Justicia; sin embargo, debe tomarse en cuenta la organización

interna de los Estados para poder implementarlo de manera adecuada.

En la acción de inconstitucionalidad 706/2015, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de este Tribunal determinó que los procesos que se llevan a cabo ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos tienen como objetivo primordial dilucidar si los Estados han incurrido —subrayo— en responsabilidad internacional en su conjunto, por lo que sus pronunciamientos no reparan en la distribución de poderes o facultades ni en la diferenciación de órdenes de gobierno.

Por otro lado, podemos observar que en el derecho comparado existen ejemplos en los que los tribunales constitucionales tienen la facultad de hacer control judicial sobre las normas de su propia Constitución, como en los casos de India, Colombia, Alemania y Turquía; no obstante, ello no significa que nosotros estemos constitucionalmente conferidos para hacerlo, es decir, no tenemos normas que nos faculden en la Constitución para poder inaplicar la Constitución o modificarla. Ello, pues la posibilidad de que estos controlen jurídicamente su Constitución se debe a un cúmulo de factores que convergen y que no se encuentran presentes en el marco actual de nuestro sistema constitucional, tal como la facultad constitucional expresa para realizar dicha tarea; segundo, la existencia de normas irreformables que no son susceptibles de ser modificadas; y tercero, la revisión se limita, en la mayoría de los casos, al estudio de vicios en el procedimiento de la reforma y, en los casos en que no, al parámetro de análisis, que es la propia Constitución, y no las disposiciones convencionales respectivas.



El hecho de que este Máximo Tribunal no tenga la facultad para inaplicar la Constitución no significa que perdamos fuerza para defender los derechos humanos de todas las personas, tal como nos obliga el artículo 1º constitucional a todas las autoridades en el marco de nuestra respectiva competencia. A lo largo de las grandes sentencias dictadas por esta Suprema Corte hemos podido observar cómo sin necesidad de inaplicar las normas constitucionales, a partir del principio pro persona y la interpretación conforme, se ha construido un mecanismo interpretativo que ha buscado favorecer y optimizar los derechos de todas las personas. A diferencia de la facultad para desaplicar la Carta Magna, estas herramientas hermenéuticas —sí— son mecanismos constitucionalmente reconocidos, a partir de los cuales el Poder Judicial está obligado a proteger, respetar, promover y garantizar plena y efectivamente los derechos humanos de las personas.

Un ejemplo de ello lo podemos ver en la resolución del amparo 337/2017, en donde se analizó una posible restricción sobre el tipo de indemnización que se debía otorgar por la expropiación de un bien. La Primera Sala, con los mecanismos interpretativos respectivos, determinó que debía optarse por el criterio más favorable para la persona, siendo este el establecido por el tribunal interamericano; lo anterior sin necesidad de inaplicar el Texto Constitucional.

Ahora, en lo que respecta a la señalada inconvencionalidad de la prisión preventiva oficiosa, la posibilidad de que este Alto Tribunal inaplique la norma constitucional conlleva distintas consecuencias que deben ser estudiadas con mayor detalle y profundidad no únicamente en virtud y bajo la lógica de un caso en concreto, como

el que nos ocupa, ya que este análisis amerita —sin duda— una reflexión que incumbe al Poder Reformador. Si bien no tengo duda que el compromiso de este Pleno está con los derechos humanos de todas las personas, lo cierto es que debe existir un contrapeso en nuestras funciones.

Desde mi tesis profesional, *Jerarquía sobre el sistema jurídico a la luz del artículo 133 constitucional*, he establecido que prima nuestra Constitución sobre cualquier tratado internacional; que estamos obligados, como país, a aplicar nuestra Constitución, en razón de que gozamos de soberanía los Ministros de la Suprema Corte. Ese es un principio fundamental de un Estado soberano. Si llegáramos a inaplicar la Constitución no solamente originaríamos, curiosamente, responsabilidad internacional frente a los ciudadanos porque no cumpliríamos con la Ley sobre Víctimas y distintas disposiciones no solamente constitucionales, sino también convencionales.

En mil novecientos noventa y nueve, que se reformó el criterio que se venía sustentando en este Alto Tribunal, se adoptó una de las posturas que —yo— sostengo todavía, a la fecha, desde mi primera edición de mi libro de derecho internacional, segunda, tercera, cuarta y quinta, y en mi libro sobre régimen jurídico interno e internacional de los tratados internacionales: de que, cuando está en conflicto una norma federal frente a la Constitución y que están contradiciéndose, prima la Constitución. Igual en el caso de un tratado: si está en conflicto y si son contradictorios un tratado internacional con la Constitución, prima la Constitución, no el tratado internacional. Cosa distinta es la que plantea el 1º constitucional, es la jerarquía de todo nuestro sistema jurídico, si

dejáramos de aplicarlo podría reformarse, a través de este mecanismo, cualquier disposición constitucional. Cosa distinta es el 1º constitucional, y ahí estoy de acuerdo con el criterio que ha sustentado este Alto Tribunal y, por eso, se sustentó en términos no jerárquicos de que se va a aplicar la norma más benéfica a la persona, que está establecido en el 2º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y también 2º de la Convención Americana.

Si en algún momento, a raíz de que se va a dictar, próximamente, la sentencia por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el responsable va a ser el Estado Mexicano. Y el Estado Mexicano, porque no va a ser la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el sujeto de derecho internacional es el Estado Mexicano y, entonces, determinará el Poder Constituyente —y espero que así sea— que acate los instrumentos internacionales, reformando la Constitución, si es el caso que lo determine la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Es cuanto, Ministro Presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Gracias, señora Ministra. Ministro Pérez Dayán.

**SEÑOR MINISTRO PÉREZ DAYÁN:** Gracias, señor Ministro Presidente. Señoras Ministras, señores Ministros, comienzo por reconocer, sinceramente, el proyecto que nos presenta el señor Ministro Luis María Aguilar Morales, el cual en forma acuciosa y muy bien articulada expone las razones que lo llevan a proponer, entre otras consideraciones, la inaplicación por inconvencionalidad del artículo 19 constitucional, en la parte que regula la figura de la prisión preventiva oficiosa.

Respetuosamente, discrepo tanto de sus consideraciones como del sentido del proyecto que nos fue presentado, salvo por lo que se refiere a la declaración de invalidez del artículo 2, fracciones VIII, VIII Bis, VIII Ter, de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, al reconocimiento de validez del artículo 113 Bis del Código Fiscal de la Federación y muy seguramente a la invalidez de las disposiciones combatidas de la Ley de Seguridad Nacional, cuando su análisis se haga a partir de vicios propios y se contenga en el proyecto, en todos estos temas estoy de acuerdo con su propuesta.

Para justificar mis conclusiones respecto del tema relativo a la prisión preventiva oficiosa, mi intervención se desarrollará exactamente como lo hice al participar en la resolución de la contradicción de tesis 293/2011, esto es, convencido de dos postulados básicos: 1) que los derechos humanos reconocidos en la Constitución Federal y en los tratados internacionales celebrados con arreglo a ella integran el parámetro de regularidad supremo en el orden jurídico nacional, de modo que, de llegar a existir alguna contradicción entre ellos, siempre ha de prevalecer y estarse a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 2) por consecuencia, que los órganos derivados de ella, como lo es esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, no están facultados para hacer control de sus mandatos. La Constitución, como Documento Fundamental, no puede ser declarada inconstitucional ni tampoco inconvencional. Paso a su desarrollo.

Primero. Considero que, previamente a examinar si debe abandonarse el criterio jurisprudencial que da vigencia a la supremacía constitucional y, con ello, inaplicar la Constitución

Federal, este Alto Tribunal debe verificar si, efectivamente, existe alguna tensión o contradicción entre dos disposiciones jurídicas: una del orden convencional y otra del orden constitucional, en particular y aquí, entre el artículo 19, que prevé la figura de la prisión preventiva oficiosa, y el artículo 7, punto 2, del Pacto de San José, que sobre este punto establece: “Artículo 7. Derecho a la libertad personal. 2. Nadie puede ser privado de la libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las constituciones políticas de los Estados partes o por las leyes decretadas conforme a ellas”. De su contraste formal es posible afirmar que la prisión preventiva oficiosa, como modalidad de la privación de la libertad, deriva precisamente de una regla constitucional, coincidiendo con la libertad configurativa de la norma convencional que lo permite expresamente de ese modo, mientras ello encuentre su origen en una disposición de ese rango. Visto así, no encuentro diferencia o tensión alguna entre ambos supuestos, es decir, sus causas y sus condiciones están previstas de antemano en un ordenamiento supremo, como lo exige la norma convencional.

Aun considerando que el artículo 7, punto 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos reconozca alguna interpretación posterior que altere su clara vocación para introducir en él supuestos no previstos originalmente o que puedan ser producto de recomendaciones a los Estados parte, incluido el nuestro, la regla prevalente para ese escenario lo será, precisamente, el contenido de la jurisprudencia derivada de la —ya— citada contradicción de tesis 293/2011, que, sin sombra interpretativa posible, ordena con absoluta claridad que, frente a estos casos, siempre debe estarse a las restricciones que el Texto Supremo establezca.

No debemos olvidar que es el propio artículo 1 constitucional el que establece un solo esquema de protección, que incluye tanto a los derechos humanos reconocidos en su texto, como a los establecidos en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que la Constitución establece, esto es, los derechos humanos previstos, por una parte, en nuestra Carta Magna y, por otra, en los instrumentos internacionales, conforman dos subconjuntos de un mismo continente, en tanto ambos integran el parámetro de regularidad constitucional. De ahí que, apreciando este escenario bajo reglas primarias de la lógica formal, estos dos subconjuntos se funden y se rigen por la misma previsión que los une, de modo que aquellos casos y condiciones que los pueden restringir, por mandato expreso de una norma constitucional, operan respecto del conjunto en general como unión funcional sin subordinación interna ni preeminencia jurídica, ajustado siempre a las reglas de aplicación del Texto Supremo que los agrupó y les dio vigencia, no más.

Segundo. En ejercicio de las competencias y atribuciones que la Constitución Federal asigna a esta Suprema Corte, no me resulta posible aceptar que este Tribunal Constitucional inaplique, invalide o desconozca una de sus propias disposiciones, en concreto, su artículo 19 derrotado por una norma o interpretación de naturaleza convencional que la subordine o someta, por lo menos no en el orden constitucional que nos rige, y entiendo que se permite incorporar normas de fuente internacional a condición de que ello se realice con arreglo al Texto Fundamental, lo cual exige el cumplimiento de sus dos vertientes: la formal, que vea los procedimientos de incorporación (Ejecutivo o Legislativo en la

Cámara de Senadores), y la material, que atañe a sus propios contenidos. El tratado se debe a la Constitución, no la Constitución se debe al tratado.

No desconozco que en otros sistemas jurídicos se han desarrollado doctrinas que permiten a las salas constitucionales examinar la materialidad de las reformas hechas a sus textos fundamentales, aun y cuando tales atribuciones no les estén expresamente conferidas. Por citar las más recientes, reconozco la que se denomina como “sustitución de la Constitución” o la que se justifica a partir de identificar principios políticos fundamentales o de ejes axiales inmodificables por el Poder Revisor derivado.

Más allá de su valor académico, que indudablemente lo tienen, para el suscrito estos otros poderes o licencias exceden nuestras funciones como Tribunal Constitucional. Este ejercicio aquí propuesto ni siquiera lo imagino inevitable, aun en el caso extraordinario de que una disposición constitucional provocara un trastorno tal en el orden general o que revirtiera de tal modo sus postulados afectando a la vida pública e hiciera peligrar la integridad de la Nación, sin que el Poder Revisor hubiera hecho algo para remediarlo o corregirlo; incluso en ese escenario extremo, mis dudas para hacer el control de la propia Constitución subsisten firmes.

Tampoco tengo argumentos para afirmar que la inaplicación o invalidez de un dispositivo constitucional pudiera alcanzarse en este Alto Tribunal con la votación de ocho de sus integrantes, como se requiere para hacerlo respecto de normas generales secundarias. La Carta Fundamental nada dice al respecto. Simplemente no lo

dice porque ese supuesto, invalidar la Constitución, no existe en su texto, es decir, no está prevista esa posibilidad en su artículo 105 ni en algún otro de los restantes. Precisamente por eso es que no se previene nada al respecto. Leyendo sus disposiciones, el artículo 105, fracción II, constitucional, dice: “La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes: —fracción— [...] II. De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución”; y en el último párrafo de la misma disposición constitucional indica: “Las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia sólo podrán declarar la invalidez de las normas impugnadas, siempre que fueren aprobadas por una mayoría de cuando menos ocho votos”. No es el caso de la invalidez de la propia Constitución.

Tercero. No puedo ser ajeno ni indiferente con los casos y datos estadísticos que la propuesta describe con toda precisión y que arroja, hasta hoy, la aplicación de la prisión preventiva oficiosa y justificada. Desde luego que tales cifras se deben, en gran medida, al incremento probablemente excesivo y ambiguo de tipos penales que se acompañan con prisión preventiva o, incluso, por un uso indebido de la figura más allá de su propia naturaleza cautelar, hasta llevarla a un castigo anticipado y público. Ello me hace reflexionar que existen razones sobradas y justificadas para revisar periódica y profundamente el modo en que la figura está diseñada para poder descubrir aquello que la viene alterando, pero más cierto es que mucho de este ejercicio, por lo menos, lo principal corresponde al propio Revisor de la Constitución y no a este Tribunal, por garante que sea, del orden constitucional nacional. No



me corresponde, entonces, asumir una tarea que no se me otorgó. No soy quién para desprender hojas de la Constitución.

En contraste, nuestro sistema —sí— exige a esta Suprema Corte y al Poder Judicial federal, en general, en ejercicio de sus atribuciones el compromiso de emprender todo esfuerzo interpretativo de las normas jurídicas, principalmente, las del orden constitucional para darles el sentido más genuino y fiel a los principios que la voluntad soberana, reseñada con detalle en el artículo 39 constitucional, coadyuvando a consolidar un sistema jurídico articulado, coherente y eficaz en todas sus partes, armonizando sus normas y aplicando los frenos legales a su abuso.

Cuarto. Toda restricción al ejercicio de un derecho humano se justifica solamente en función de que tal modalidad traerá al colectivo un beneficio que, de no existir aquella restricción, no tendría o, por lo menos, no le permitiría gozar de manera completa del resto de las prerrogativas públicas que el Estado reconoce en su favor. Se dan, pues, estas restricciones para favorecer el goce pleno de los restantes derechos humanos. Aun así, el intérprete judicial debe observar, juiciosamente, el alcance de tales restricciones, agotando toda posibilidad de leerlas en la forma más armónica con el resto de los postulados superiores y con el contenido de las normas convencionales.

Recuerdo a las y los integrantes de este Tribunal Pleno que, en seguimiento y continuidad al criterio derivado de la —ya— citada contradicción de tesis 293/2011, se ha sostenido jurisprudencialmente que nada impide al intérprete constitucional, al enfrentarse a una restricción o límite a un derecho humano,

practicar también sobre este un examen interpretativo, estricto y exigente, lo más deferente a las personas. Esto es tan restrictivo como la restricción misma, llevándole siempre a su límite mínimo de aplicación.

Concluyo reflexionando con ustedes que el sistema de justicia penal derivado de la profunda reforma constitucional publicada el dieciocho de junio de dos mil ocho redujo significativamente el estándar probatorio para obtener del juez de control un auto de vinculación a proceso, a diferencia de lo que antes de la reforma se exigía para judicializar penalmente una causa. Una de sus condiciones operativas radicó, precisamente, en que los delitos en los que procediera la prisión preventiva oficiosa fueran verdaderamente excepcionales —mínimos pues—; sin embargo, rompiendo la ecuación formal el Poder Revisor amplió el doce de abril de dos mil diecinueve el número de ilícitos que conllevan a esta medida. El balance natural se quebró, arrojando resultados negativos.

Estas circunstancias, evidenciadas claramente en el proyecto, deben llevar al Poder Revisor no solo a ser muy reflexivo en sus decisiones, sino a vigilar permanentemente, a través de los órganos derivados, la eficacia de sus normas, más aun cuando de restricción a derechos humanos se trate, de modo que, sabiendo que es él y solo él quien puede modificarlas, cumpla su elevada responsabilidad, dando al Texto Primario la legitimidad que le caracteriza en toda su extensión, entendida como la supremacía constitucional que erige el artículo 133 del Texto Fundamental.

En conclusión, por controvertida que pueda resultar la figura de la prisión preventiva oficiosa, no son los jueces constitucionales ni siquiera esta Suprema Corte de Justicia de la Nación con todos sus poderes en quien recae el deber de enmendar el vicio que la provoca, sino en la representación nacional, en su carácter de Poder Reformador, al tenor del artículo 135 de la Constitución Federal, ni más ni menos.

Con lo que —sí— coincido —como lo anuncié— es con la declaración de invalidez que se propone respecto del artículo 2, fracciones VIII, VIII Bis y VIII Ter, de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, ya que comparto, en lo fundamental, las consideraciones relativas a que los delitos fiscales, contrabando, defraudación fiscal y sus equiparables, y los relacionados con comprobantes fiscales apócrifos no constituyen conductas ilícitas de tal gravedad que atenten contra la vigencia misma del Estado, la seguridad pública ni que atenten contra los derechos o bienes más sensibles de la sociedad, de ahí que no deban quedar incluidos en el catálogo de delincuencia organizada. También estoy de acuerdo con el reconocimiento de validez del artículo 113 Bis del Código Fiscal de la Federación, ya que, al prever el delito de simulación de facturas, no viola los principios de legalidad en su vertiente de taxatividad y de presunción de inocencia, intervención mínima y proporcionalidad. Y, muy probablemente, estaré con la invalidez de las disposiciones combatidas de la Ley de Seguridad Nacional, en los términos en que lo expresan en sus conceptos de invalidez ambos accionantes, una vez que se estudien así en el proyecto respectivo.

Con estas razones es que expreso estar en contra de la inaplicación de la Constitución y, por modo de consecuencia, de la invalidez de las disposiciones aquí combatidas. Gracias, señor Ministro Presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Gracias, señor Ministro. Ministro González Alcántara.

**SEÑOR MINISTRO GONZÁLEZ ALCÁNTARA CARRANCÁ:** Muchísimas gracias, Ministro Presidente. La prisión preventiva ha sido, durante décadas, un tema delicado y controversial. De todas las medidas que pueden ser adoptadas durante la tramitación de un proceso penal, se trata, sin duda alguna, de la más severa a la que puede ser sometido el imputado. El consenso general es de que se trata, sobre todo, de una medida excepcional reservada para los casos en que cualquier otra medida resulta insuficiente para garantizar la eficacia del proceso. Las honestas secuelas del abuso de esa institución han quedado plenamente evidenciadas por la experiencia nacional e internacional, y el proyecto las expone de una manera precisa y contundente.

En este punto, nuestra historia bajo el modelo penal tradicional es una prueba clara de las consecuencias de adoptar esta medida como la regla, en lugar de la excepción, y fue una de las preocupaciones centrales que inspiraron al Poder Reformador para consagrar a la presunción de inocencia como el eje rector de las reformas constitucionales del dos mil ocho, que estableció las bases de nuestro sistema penal acusatorio.

Partiendo de lo anterior y en sintonía con lo que expresé la primera vez que se discutió este asunto, coincido plenamente con la inconstitucionalidad de los artículos impugnados en este apartado, que se insertan dentro de un sistema de prisión preventiva automática que, conforme al artículo 167 del Código Nacional de Procedimientos Penales, prohíben al juez analizar si la prisión preventiva se justifica, de acuerdo con las particularidades del caso, o si basta con el dictado de medidas cautelares menos lesivas, a menos que así lo solicite el ministerio público.

Las obligaciones convencionales adquiridas por el Estado Mexicano son claras. La prisión preventiva automática —recalco “automática”—, basada únicamente en consideraciones genéricas, como el tipo penal, su punibilidad o la identidad del autor resulta violatoria de los derechos fundamentales del imputado. Si la discusión concluyera en este punto, la respuesta sería relativamente sencilla y el presente caso no sería más complejo que la mayoría de los que discutimos en este Pleno.

Los artículos impugnados claramente vulneran los derechos de presunción de inocencia y de libertad personal, que forman parte de nuestro parámetro de regularidad constitucional, pero hay un elemento adicional que complica el asunto de manera exponencial: la legislación en cuestión —nos señala el proyecto— se encuentra indisolublemente imbricada con el artículo 19 constitucional, pues pretende ser su más fiel desarrollo y, por tal razón, el proyecto sostiene que no es posible invalidar la legislación si no inaplicamos también el artículo constitucional. Es justamente esta conclusión la que me obliga a apartarme de la totalidad de las razones y de la metodología del proyecto elaborados en él.

La propuesta nos dice que el artículo del código nacional impugnado es esencialmente idéntico al 19 constitucional, pues ambos establecen la prisión preventiva oficiosa de manera automática. Esta aseveración resulta —en mi opinión— inexacta y, sobre todo, reduccionista de lo que debemos comprender como nuestra labor interpretativa.

El artículo 19 constitucional, en su segundo párrafo, prevé la prisión preventiva oficiosa para los delitos que ahí se enumeran. El proyecto indica que esto genera que, para los delitos ahí enumerados, la prisión preventiva no requiera de justificación alguna y proceda de forma automática; sin embargo, —desde mi perspectiva— esta conclusión no puede deducirse del Texto Constitucional. Si tomamos en serio nuestra labor interpretativa integradora, la prisión preventiva oficiosa prevista en el artículo 19 constitucional, segundo párrafo, no equivale a una prisión preventiva dicta en forma automática. Me explico.

El artículo constitucional citado simplemente contrasta a la prisión preventiva oficiosa con la que es solicitada por el ministerio público. Recordemos que el vocablo “oficioso” es relativamente común en nuestro sistema jurídico, sobre todo, en sus normas procesales, y es utilizado, consistentemente, para referirse a las actuaciones que realiza la autoridad sin petición de parte, es decir, la oficiosidad es una excepción al principio de contradicción, pero no al principio de fundamentación y motivación. No conozco alguna otra norma en donde se le haya dado este sentido a la expresión “oficioso y no veo que debiéramos hacerlo en este caso.

Cuando esta Corte interpreta la Constitución, lo que estamos haciendo es dotar de contenido su texto contenido, acorde a su propio ecosistema constitucional, pero su interpretación, de ninguna manera, puede verse como una posibilidad de derrocarla o de restarle su validez. En cambio, su interpretación implica incorporar de manera integral y armónica los principios de derecho que integran nuestro parámetro de regularidad constitucional. Ello no solo conlleva un deber de evitar contradicciones lógicas, sino también a un deber de interpretarla de una manera en que las normas sean justificables con base en sus propios principios y valores. En otras palabras, me parece que debemos tener el deber de adoptar la interpretación constitucional que preserve la integridad de la Norma Fundamental, esto es, tanto del ordenamiento, fiel a los principios y valores que sostienen, y que justifican el sistema jurídico mexicano.

Como señalé anteriormente, una interpretación con base en estos principios requiere que atribuyamos al concepto “oficiosa” su sentido racional, como lo opuesto a petición de parte, preservando así la facultad de los jueces penales para valorar cada caso por sus propios méritos, así como su deber de motivar adecuadamente su determinación en cada uno de ellos. Esta interpretación no solo entiende a la prisión preventiva oficiosa como compatible con los derechos humanos tanto de fuente nacional como convencional, sino también con los principios y valores fundamentales del sistema penal acusatorio garantista que prevé nuestra Constitución, como la protección del inocente, la reinserción como el objeto del sistema penitenciario, el rechazo al derecho penal de autor y, en última instancia, la dignidad de la persona como eje rector. Adicionalmente, esta interpretación nos evita poner a prueba,

innecesariamente, el alcance de nuestras facultades jurisdiccionales.

Por el contrario, la interpretación elegida en el proyecto, y que —sin duda— ha reinado de forma equívoca en nuestra cultura jurídica, no cumple con los cánones hermenéuticos al dotar de significado al concepto de prisión preventiva oficiosa en el Texto Constitucional, que elige la versión más restrictiva, leyéndola como “automática”, a pesar de que tal interpretación no encuentra ninguna justificación plausible en los principios y valores que la Constitución prevé y que fundan y justifican al Estado Mexicano. Esta elección, por su parte, pretende llevarnos a concluir que no hay forma de compatibilizar con los derechos humanos y, de ahí, se parte para tomar el aventurado paso a inaplicar la propia Constitución; decisión que, como explicaré a continuación, presenta sus propios peligros y complicaciones.

Ante todo, es importante recordar el papel que, como Tribunal Constitucional, nos corresponde dentro de nuestro sistema jurídico-político, en específico, por lo que hace y corresponde a la división de poderes. Si bien es cierto que, como última instancia jurisdiccional, corresponde a esta Corte la interpretación definitiva del derecho vigente, también lo es que esta facultad interpretativa deriva, en todo momento, de la propia Constitución. En este sentido, nuestro deber primordial y preferente es la salvaguarda de este instrumento, pues de él deriva nuestra propia legitimación como uno de los tres Poderes de la Unión y, justamente, dentro de esta división el operar dentro del ámbito de nuestras facultades, siempre con prudencia y moderación, equivale a mostrar frente a los otros



poderes la debida deferencia, la cual se vuelve particularmente necesaria frente al Poder Reformador.

El ejercicio interpretativo ofrecido en el proyecto no exhibe estos rasgos, pues, al interpretar el significado de la prisión preventiva oficiosa en el Texto Constitucional, elige, como lo ha hecho la práctica jurídica, de entre todas las interpretaciones posibles la más restrictiva, equiparándola a la prisión preventiva automática. En vista del entendimiento que doy a nuestra labor interpretativa integradora, me parece que la solución más compatible con la propia estructura del Texto Constitucional y con los principios de prudencia y moderación judicial es interpretar el vocablo “oficiosamente”, en el artículo 19 constitucional, previsto como “sin petición de parte”. Seguir interpretando el artículo 19 constitucional como si autorizara la prisión preventiva automática conlleva a presentar a la Constitución como si traicionara sus compromisos más fundamentales, y lo anterior no cambiaría con la inaplicación del Texto Constitucional.

Frente a la interpretación sistemática que propongo del artículo 19 constitucional, los artículos impugnados —sí— son inconstitucionales, en la medida en que se insertan en un sistema legislativo que hacen nugatorias las facultades del juez para resolver con base en el caso concreto, y es en este punto en el que, exclusivamente, me adhiero al sentido del proyecto. Así, el problema fundamental de las normas impugnadas es que forman parte de un sistema que convierte la prisión preventiva oficiosa en una prisión automática. Este problema no deriva del artículo 19 constitucional propiamente interpretado ni de casi su textual réplica a nivel legislativo, más bien, derivan del antepenúltimo párrafo del

artículo 167 impugnado. Es aquí donde el código restringe las facultades del juzgador de imponer medidas alternativas, limitando a los casos en que medie la solicitud del ministerio público. La Constitución no contiene esta restricción y, como detallé previamente, no veo por qué debiéramos interpretar lo que no hace implícitamente.

Bajo este esquema, al encontrarse frente a algunos de los casos contemplados por el artículo 19 constitucional, el juez deberá estudiar de oficio la procedencia de la prisión preventiva, realizando un análisis individualizado de las circunstancias concretas del caso a la luz de los derechos humanos y los principios del sistema penal acusatorio con particular énfasis en los principios de proporcionalidad y, sobre todo, de presunción de inocencia. Por lo hasta aquí expuesto, para el análisis que realizo no sería necesario revisar la contradicción de criterios 293/2011, pues —yo— no identifiqué una restricción constitucional en el artículo 19, propiamente interpretado, que sea susceptible de desplazar el resto del parámetro de regularidad; sin embargo, dado que —yo— no integraba en ese momento este Tribunal Pleno, procedo ahora a exponer mi postura respecto del criterio ahí adoptado.

Como el proyecto da cuenta, en este asunto se alcanzó en el Tribunal Pleno un relevante consenso en relación con la incorporación, por unanimidad, de los derechos humanos de fuente convencional al parámetro de regularidad constitucional y también con la incorporación de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos al parámetro de regularidad constitucional, con independencia si el Estado Mexicano había sido o no parte del litigio que le dio lugar.

En relación con las restricciones constitucionales expresas al ejercicio de los derechos humanos, —con todo respeto yo— estimo que el consenso entre los diez integrantes de este Alto Tribunal fue tan solo aparente. Por esa razón, en la contradicción de tesis no se especifica con detalle en qué consisten las restricciones expresas, tampoco la metodología para identificarlas e interpretarlas, ni se aclara su relación con el principio pro persona, establecido en el artículo 1° constitucional. Yo coincidiría con el proyecto en abandonar este último punto. Me parece que, cuando se advierta una norma constitucional susceptible de entenderse como una excepción a los derechos humanos, no puede concluirse, automáticamente, que deba de prevalecer con un carácter de excepción.

Ahora bien, no coincido con desarrollar, en su lugar, una metodología basada en el concepto de margen de apreciación nacional. Aunque ha sido acogida en algunos sistemas, como es en el caso, por ejemplo, del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la doctrina del margen de apreciación, al menos en su sentido estricto, no ha sido incorporada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En el ámbito interno, el margen de apreciación nacional tampoco cuenta con fundamento constitucional ni con reconocimiento jurisprudencial.

Como creo que ha quedado claro en mi exposición, considero, en este caso, no encontrarnos con un supuesto de restricción expresa que haga nugatorio algún derecho humano. En virtud del principio pro persona, tenemos el deber de agotar todas las posibilidades de interpretación, que permitan armonizar la excepción con el resto de las normas del parámetro de regularidad constitucional. Solo en el

supuesto de que esto no fuera posible, nuestra obligación tanto constitucional como convencional sería —desde mi perspectiva— la de reconocer el incumplimiento de las obligaciones convencionales por parte del Estado Mexicano y evidenciar la urgencia de que el propio Poder Reformador actúe para ajustarse en el ámbito interno. Esto en ningún sentido equivaldría a inaplicar y menos a expulsar por cuenta propia normas del parámetro de regularidad.

Antes de concluir, debo aclarar que lo expresado el día de hoy no implica abandonar mi postura respecto de la posibilidad de ejercer un control extremadamente excepcional en sede jurisdiccional respecto de las normas constitucionales; sin embargo, bajo los principios de prudencia y de moderación que orientan nuestra actuación, considero que se trata, en todo caso, de un ejercicio que debe de efectuarse cuando resulte indispensable para preservar la integridad de nuestro Estado constitucional de derecho y cuando ello derive de una impugnación concreta por alguna de las vías previstas en el artículo 105 constitucional de un decreto de reforma constitucional.

Con base en lo señalado, considero que este no es uno de esos casos, pues la litis —sí— se circunscribe a la impugnación de un sistema normativo implementado, simplemente, a nivel legislativo. En conclusión, votaré a favor del proyecto, puesto que considero que las normas impugnadas se insertan dentro de un sistema de prisión preventiva automática que incumple con los derechos humanos a la libertad personal y con la presunción de inocencia de los imputados; sin embargo, hago lo anterior partiendo de una interpretación armónica y sistemática del artículo 1º y 19

constitucionales, privilegiando la importancia siempre de mantener la integridad de nuestra Constitución y rechazando la propuesta de inaplicar una norma que forma parte del parámetro de control, que nos hemos comprometido, sobre todo, a respetar y proteger. Es cuanto, Ministro Presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Gracias, señor Ministro. Señoras, señores Ministros, voy a proceder a levantar la sesión. Tengo anotados para el día de mañana al Ministro Jorge Pardo, a la Ministra Ríos Farjat, con ellos iniciaremos la sesión. El Ministro Laynez me pide la palabra, el Ministro Gutiérrez también; señora Ministra Norma Piña. Y seguiremos esta discusión el día de mañana. Procedo a levantar la sesión. Las convoco y los convoco a nuestra próxima sesión pública ordinaria, que tendrá verificativo el día de mañana a la hora de costumbre. Se levanta la sesión.

**(SE LEVANTÓ LA SESIÓN A LAS 13:55 HORAS)**