

ÍNDICE		
CONTENIDO DE LA VERSIÓN TAQUIGRÁFICA DE LA SESIÓN PÚBLICA ORDINARIA DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CELEBRADA EL MARTES 22 DE NOVIEMBRE 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 DEL OCHO DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECINUEVE. (PONENCIA DE LA SEÑORA MINISTRA ORTIZ AHLF)	3 A 52 ENLISTA

**“*VERSIÓN PRELIMINAR SUJETA A CORRECCIONES
ORTOGRÁFICAS Y MECANOGRÁFICAS*”**

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
MARTES 22 DE NOVIEMBRE 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 12:30 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 115 ordinaria, celebrada el jueves diecisiete de noviembre 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.

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

PRIMERO. ES PROCEDENTE Y PARCIALMENTE FUNDADA LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD Y SU ACUMULADA.

SEGUNDO. SE RECONOCE LA VALIDEZ DEL PROCEDIMIENTO LEGISLATIVO CORRESPONDIENTE.

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, EN EL ENTENDIDO DE QUE ÚNICAMENTE LA INVALIDEZ DE ESTE ÚLTIMO PRECEPTO DE LA LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA TENDRÁ EFECTOS RETROACTIVOS AL PRIMERO DE ENERO DE DOS MIL VEINTE, FECHA EN QUE ENTRÓ EN VIGOR EL DECRETO POR EL QUE FUE ADICIONADO.

QUINTO. SE DECLARA LA INVALIDEZ POR EXTENSIÓN, 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 DEL ARTÍCULO 167, 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.

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

NOTIFÍQUESE; “...”

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, secretario. Señoras y señores Ministros, —como todos sabemos— este asunto ya se ha discutido en dos ocasiones, ya tenemos votación definitiva sobre procedimiento legislativo y, de conformidad con la metodología que acabamos de aprobar en la sesión previa, vamos a analizar en tres apartados —como está el proyecto— los bloques de artículos cuya invalidez se demanda, no vamos a dividir por argumentos o por consideraciones, sino por preceptos y por apartados del proyecto.

De tal suerte que, en primer lugar, veremos el apartado 6.2, después el 3, por último, el 4 y después los efectos, y el señor Ministro ponente al presentar el primero de estos conceptos de fondo, hará una explicación amplia de todas las consideraciones que se contienen en el proyecto por medio de las cuales llega él a su conclusión. Y, posteriormente, las Ministras y los Ministros que consideren, se posicionarán sobre la validez o invalidez de los preceptos, a partir de la línea argumentativa que consideren más conveniente y adecuada; se tomará una vez que termine el debate

correspondiente la votación —como debe ser— y el engrose se integrará por aquellos argumentos que tengan mayoría en la discusión que se dé en este Tribunal Pleno. Le cedo el uso de la palabra al señor Ministro Luis María Aguilar.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Gracias, señor Ministro Presidente. Como ya señaló el señor Ministro Presidente, voy a hacer una presentación por bloques, incluyendo un primer estudio de la naturaleza y entendimiento de la prisión preventiva desde el punto de vista de su calificativo “oficioso”.

En este primer apartado se precisa que, para poder dar una respuesta integral a los planteamientos de los demandantes, es necesario exponer los principios y bases conforme al parámetro de regularidad constitucional al que debe someterse el resto del Ordenamiento Mexicano. Para ese efecto, se reitera la metodología que ha delineado este Tribunal Pleno para integrar dicho parámetro y permitir dar una respuesta a la interrogante: ¿Cómo debe entenderse la prisión preventiva oficiosa?

Así, tras exponer en el proyecto los puntos principales de la reforma constitucional en materia de derechos humanos de junio de dos mil once, así como lo resuelto por esta Suprema Corte de Justicia de la Nación en el expediente varios 912 y la contradicción de tesis 293/2011, en el proyecto se sostiene que el sistema mexicano de protección a los derechos humanos tiene dos fuentes y se nutre por dos universos de igual importancia: uno, a través de la integración de un catálogo de derechos humanos de fuente nacional e internacional, y dos, por la inclusión de reglas para la garantía de

los derechos humanos y para solucionar las tensiones entre los derechos.

De este modo, en el proyecto se parte de una noción básica: los derechos humanos buscan poner a la persona en el centro de acción y de protección, es decir, —y lo destaco— las personas son la razón de existencia del Estado.

Por ese motivo, además de reconocerse un amplio catálogo de derechos humanos de fuente nacional e internacional, la Constitución, en su carácter de Norma Fundamental y Fundacional del Estado Mexicano, solo puede comprenderse a cabalidad en función de la vigencia de un Estado constitucional, cuyo principal pilar es la protección más amplia de los derechos humanos. La Constitución de México prevé en su artículo 1º, mecanismos interpretativos suficientes para asegurar la vigencia y armonía entre los derechos humanos, por una parte, y ordena que todas las normas se interpreten de conformidad con la Constitución General y con los tratados internacionales en materia de derechos humanos, lo que se ha denominado interpretación conforme; y, por otra parte, ordena que todas las normas se interpreten en forma tal que se favorezca la interpretación que resulte más protectora de los derechos humanos como principio pro persona. A partir de estos elementos, el parámetro de validez se integra tomando en cuenta estos mecanismos de manera que se atienda, en todo momento, al principio pro persona como pauta interpretativa de selección normativa, esto quiere decir que cuando un tribunal se enfrente a una cuestión constitucional del ordenamiento secundario, en primer lugar, deberá establecer el parámetro de regularidad que servirá como canon de enjuiciamiento de las normas legales, ya que sin

esta conceptualización solo se lograría un análisis superficial de las normas jurídicas cuya validez constitucional está siendo cuestionada, es decir, debe identificarse a sustantivo para poder cuestionar sus adjetivos.

Por ello, se propone un indispensable estudio sobre la naturaleza e interpretación de la prisión preventiva oficiosa prevista en el artículo 19 constitucional, por lo que se debe realizar un ejercicio de análisis hermenéutico de las normas y de su preferencia interpretativa, a partir —como decimos— del principio pro persona, como exige el artículo 1° constitucional, de manera que el análisis de las normas y su interpretación, deben buscar favorecer, en todo momento, la mayor protección para la persona, esto significa que la protección más amplia de las personas solo se alcanza si la protección de sus derechos se logra de manera integral, lo que es imperativo de toda autoridad, y sin duda, del Tribunal Constitucional.

Estas pautas de preferencia normativa parten de una premisa básica: las normas de rango constitucional no pueden leerse en forma aislada, ya que conforman un cuerpo normativo supremo, único y coherente para, finalmente, establecer el estándar de validez en la forma más protectora de los derechos humanos.

Derechos y elementos que conforman el parámetro de constitucionalidad sobre la prisión preventiva —que va de los párrafos 192 al 290—. En este segundo aspecto, se identifican los derechos humanos y principios constitucionales que forman parte del sistema de derechos fundamentales relacionados con la libertad personal y sus componentes y límites. En la propuesta se identifican los elementos que convergen en la definición y funcionamiento de

la figura procesal de la prisión preventiva, estableciendo que no es posible ni válida una lectura parcial de la fórmula normativa prevista en el artículo 19 constitucional que no mire al resto de los componentes asociados a los derechos de la libertad personal, de la presunción de inocencia, del deber de motivación exhaustiva de las resoluciones judiciales y de la garantía del control judicial previo.

En el proyecto se expone la fuerza y contenido de los postulados constitucionales concerniente a cada uno de estos elementos, acompañados de los rasgos que jurisprudencialmente ha perfilado esta Suprema Corte para evitar una contravención a los propios criterios que durante los últimos años se han construido en materia de afectaciones a los derechos humanos, y, en específico, a la libertad personal, pues ha sido propósito intencional de este Tribunal Constitucional lograr, mediante sus sentencias y determinaciones, el más amplio y alto esquema de protección.

De esta forma, la propuesta desarrolla, tratándose de la libertad personal, las siguientes nociones esenciales: 1) que las afectaciones a la libertad personal solamente pueden darse de manera excepcional, mediante el cumplimiento de las normas constitucionales y un juicio que cumpla con el debido proceso; 2) que la presunción de inocencia no es un enunciado meramente declarativo o un simple formalismo jurídico carente de implicaciones concretas o materiales, sino, por el contrario, se trata de una norma viva presente de forma transversal en todo enjuiciamiento penal y constituye obligación incuestionable de que las normas y las decisiones relativas garanticen en su construcción y en su aplicación que se brinde un trato pleno a la persona en su condición de inocencia; 3) que una resolución jurisdiccional debe,

forzosamente, contener fundamentación y motivación, es decir, en el necesario e ineludible estudio reforzado por parte del juzgador para determinar las circunstancias, razones o causas inmediatas tomadas en consideración para la emisión del acto y, junto con ello, la adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables al caso concreto, o sea, que se explique la razón de la autoridad y; 4) finalmente, que el control judicial, previo al dictado de actos que trasciende de forma notable en el disfrute de un derecho fundamental, como es, sin duda, la libertad personal, cumpla una función de protección preventiva como mecanismo que haga posible eliminar la indefensión en la que pudiera encontrarse la persona ante el poder coercitivo y coactivo del Estado, al proporcionarle las herramientas suficientes para contradecir los argumentos esgrimidos y desplegar su derecho de defensa antes de que ocurra la limitación al derecho humano de que se trate.

Frente a estos postulados constitucionales, que han sido abundantemente desarrollados por las Salas y el Pleno de este Alto Tribunal, su lectura conjunta y la consideración sobre la fuerza mutua que irradian, rechaza la existencia de cualquier figura que, bajo un esquema de privación automática de la libertad, anule cualquiera o todos estos principios y prerrogativas y, con ello, violente los derechos humanos de toda persona, de forma tal que al interpretar la norma, incluso la constitucional, se logre la más amplia y completa protección.

3) Definición del parámetro de validez constitucional: ¿Qué debe entenderse por prisión preventiva oficiosa? —que va de los párrafos 291 al 377—. En este tercer apartado, el proyecto señala cómo debe entenderse esta medida cautelar para ser armónica con la

libertad personal, la presunción de inocencia y el deber del juez penal de fundar y motivar las medidas cautelares en el sistema penal acusatorio.

En consecuencia, se fija propiamente el parámetro de validez con relación a la prisión preventiva oficiosa. Para realizar este análisis, se hace un ejercicio hermenéutico en el que se advierte que la prisión preventiva oficiosa, prevista en el artículo 19 constitucional, puede interpretarse —quizá— de dos forma distintas: una interpretación textual —sería la primera—, que quizá llevaría entender a la prisión preventiva oficiosa como una medida que opera en forma automática y; segunda, una interpretación pro persona en la que la prisión preventiva oficiosa debe entenderse como una medida cautelar, distinguiéndose de una pena aplicable exclusivamente a los delitos enlistados en la Constitución y que, sin necesidad de que el ministerio público lo solicite, es decir, oficiosamente —propiamente dicho—, al juez penal se le obligue a ordenar se abra debate entre las partes a efecto de establecer, con las razones o pruebas que aporten, si existe una causa debidamente fundada y motivada que justifique, ineludiblemente, la imposición de la medida cautelar de prisión preventiva durante el desarrollo del procedimiento penal.

Ahora bien, esa interpretación textual, por la que se entienda que la prisión preventiva es automática, sería contraria a los derechos humanos y generaría una tensión entre la prisión preventiva, contemplada en el artículo 19, párrafo segundo, de la norma fundamental respecto del resto de derechos, principios y directrices de la propia Constitución.

Por principio de cuentas, es necesario mencionar que la prisión es la sanción más severa con que cuenta el derecho penal, por ese motivo, la concepción de la prisión preventiva oficiosa como una medida que opera en forma automática e irreflexiva debe considerarse como una pena anticipada, contraria a los derechos humanos y, por tanto, debe ser inadmisibles en un Estado constitucional de derecho.

Para sostener esta conclusión, en el proyecto se exponen los diversos efectos nocivos que la concepción de la prisión preventiva, como medida automática, tiene en los derechos humanos, y me permito referir los más importantes. Primero. El entendimiento de la prisión preventiva oficiosa, como una medida automática, suprime por completo los rasgos del sistema penal acusatorio en el que el ministerio público está obligado a argumentar los motivos que, a su juicio, hacen procedente la medida cautelar.

Segundo. La prisión preventiva automática no considera la posibilidad del dictado de la totalidad de los efectos liberadores de una sentencia absolutoria.

Tercero. Desecha de plano el resto de las opciones disponibles para cumplir con los fines de una medida cautelar y no considera los efectos nocivos que tiene la aplicación inmediata e irrazonable de la prisión de la libertad, sería, por tanto, una visión que no mira al sistema penal de forma integral.

Cuarto. Una interpretación de la prisión preventiva como automático, es más un mecanismo arbitrario que atenta, incluso, contra la propia funcionalidad del sistema, pues se carece de

incentivo procesal para que los probables responsables acudan voluntariamente ante el órgano jurisdiccional para darle cauce al procedimiento, ya que los inhibe.

Quinto. La prisión preventiva automática atenta contra los derechos de las víctimas y ofendidos a que se les repare el daño, puesto que limitar por completo la libertad de una persona se traduce, en la inmensa mayoría de los casos, en la imposibilidad de que la persona imputada genere ingresos que puedan ser útiles para resarcir la lesión causada lo que, en general y desgraciadamente, afecta a las personas con mayores dificultades económicas que las hacen vivir, como se dice coloquialmente, al día, esto es una medida que afecta a quienes tienen menos recursos, que viven con muchas limitaciones y cuyo acceso a una buena defensa se ve limitada.

Sexto. La prisión preventiva automática, —incluso— desincentiva el interés del imputado en reparar el daño.

Séptimo. Un entendimiento de la prisión preventiva que estima su procedencia con un carácter directo e irreflexivo implica —también— la posibilidad de efectuar su revisión periódica, pues la imposición de la medida no estaría justificada por el cumplimiento de los fines de una medida cautelar, como el peligro de fuga o el riesgo procesal, sino solo a una injustificada privación de derechos alejada del marco constitucional y de la propia funcionalidad del sistema de justicia penal en su esencia de contradicción.

Octavo. La concepción de prisión preventiva como automática atenta gravemente al derecho de defensa de los imputados pues la inmensa mayoría de las acciones tomadas en favor del derecho de

defensa, como es ofrecimiento de pruebas, interposición de recursos, etcétera; supone en la extensión en el tiempo de procedimiento penal por lo que, entre más se intente defender al imputado, más tiempo permanecerá privado de su libertad.

Y, Noveno. La posible extensión del proceso penal, como pudieran ser dos instancias y aun el juicio de amparo, ocasionaría en muchos casos el cumplimiento y hasta el exceso del extremo inferior de las penas previstas, por ejemplo, los delitos fiscales que son materia de esta acción de inconstitucionalidad prevén mínimas de tres meses.

De acuerdo con el cuaderno mensual de información estadística penitenciaria nacional de junio de este año —dos mil veintidós—, emitido por la Secretaría de Seguridad y Protección Ciudadana dependiente del Poder Ejecutivo Federal, existe una población total de doscientos veintiséis mil novecientas personas privadas de la libertad en centros penitenciarios, de ese universo de personas noventa y dos mil seiscientas equivalentes al 40.8% (cuarenta punto ocho por ciento) de las personas en prisión, se encuentran bajo proceso penal en prisión preventiva, esto es, sin tener una condena que les hubiera permitido defenderse en un proceso contradictorio con las garantías del imputado.

En virtud de lo anterior, se considera en el proyecto que una concepción literal y aislada del artículo 19, párrafo segundo, de la Constitución, que dé por resultado una medida automática sin justificación ni explicación alguna, no debe ser posible en un Estado constitucional de derecho. En cambio, para definir ese parámetro de validez, es necesario considerar y armonizar esta medida con el

resto de los derechos involucrados, tales como la libertad personal, la presunción de inocencia, el deber de motivación de las medidas cautelares y la necesidad de someterlas a control judicial previo para que el juez penal pueda determinar motivadamente si la prisión preventiva es necesaria.

La gran diferencia de lo que debe entenderse por prisión preventiva oficiosa y la preventiva justificada consiste, precisamente, en que esta última figura —la justificada—, la aplicación de la prisión preventiva depende de que inste o promueva el ministerio público su aplicación, de tal forma que pudiera simplemente no solicitarla. En cambio, en la oficiosa, por la naturaleza grave de los delitos siempre será necesario que, en todo caso, se cuestione y se debata la aplicación de la prisión preventiva. La forma para lograr este cometido de armonización es una interpretación a partir del principio *pro persona*, de manera que se sostenga que el carácter oficioso de la medida cautelar solo significa que se trate una modalidad en la que el juez penal se ve obligado a abrir el debate para determinar si se justifica la imposición de la prisión preventiva sin necesidad de que el ministerio público lo solicite.

Como alguna de las señoras Ministras había expresado en la sesión anterior, la prisión preventiva es necesaria y, por supuesto, afirmo —yo— también que es una medida cautelar, muchas veces indispensable y protectora de las víctimas y de la sociedad. No se piensa en desaparecerla, de ningún modo, no es tema, pero sí debe ser una medida cuidadosa de los derechos humanos y, por tanto, motivada y explicada.

De este modo se propone que el concepto de oficiosidad no significa que la medida se dicte de forma automática, sino que debe ser entendida como un término opuesto al principio de petición de parte.

A partir de esta interpretación, la prisión preventiva se muestra como una auténtica medida cautelar, que si bien debe seguir siendo de manera excepcional y de aplicación extraordinaria, permite asegurar que en los casos en que una persona sea imputada, por alguno de los delitos contemplados en el catálogo del artículo 19, párrafo segundo, de la Constitución Federal, los jueces de control puedan abrir el debate entre las partes sin necesidad de la petición del ministerio público para determinar si es procedente o no la prisión preventiva. Para ese efecto, los jueces de control deberán requerir al ministerio público para que exponga las consideraciones, por los que la prisión preventiva deba decretarse. En consecuencia, escuchada la defensa, el juez deberá fundar y motivar adecuada y exhaustivamente que se actualiza algunos de los supuestos necesarios para la procedencia de la prisión preventiva, tales como garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, asegurar el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos y de la comunidad, así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso. Esta interpretación hace que el ordenamiento constitucional mexicano sea coherente y armónico entre sí, y despoja a la prisión preventiva oficiosa entendida como automática, de sus efectos más nocivos en contra de los derechos humanos.

Además, este entendimiento de la medida cautelar de prisión preventiva oficiosa también es armónico con los principios de igualdad entre las partes y con el principio de contradicción.

El cúmulo y la fuerza de los principios de igualdad procesal y contradicción, indispensables en un sistema penal de corte acusatorio y garantista, permanece intocado en este modelo de

entendimiento que, únicamente, pretende propiciar en beneficio de todos los derechos involucrados un análisis subjetivo, imparcial y exhaustivo que siempre tenga la posibilidad de que se dicte prisión preventiva, de tal manera, —insisto— que no se vaya a considerar que esta medida no es posible, pues sí lo será, pero debidamente motivada. Así, la obligación del juez se encuentra limitada a abrir el debate sobre la procedencia de la prisión preventiva exclusivamente en los casos en que se impute uno de los delitos descritos en el artículo 19 constitucional, por lo que, de ninguna manera puede llegar a suplir la argumentación o posición procesal de las partes ni puede operar para romper la igualdad procesal, ni el principio de contradicción.

En el estudio de las normas impugnadas, desde un concepto de Seguridad Nacional, de los párrafos 378 al 516 en el proyecto. El hecho de que la prisión preventiva oficiosa debe entenderse como una medida cautelar que no opera en forma automática, permite entender que el resto del ordenamiento secundario debe interpretarse con la misma lógica; por este motivo, en el cuarto apartado de ese análisis, se propone analizar la constitucionalidad de las normas secundarias expresamente impugnadas, como son el artículo 167, párrafo séptimo, del Código Penal de Procedimientos Penales, y 5°, fracción XIII, de la Ley de Seguridad Nacional.

Como la prisión preventiva oficiosa es una medida cautelar subsidiaria y excepcional, de conformidad con lo previsto en el artículo 19 constitucional, solo las conductas más dañinas para la sociedad y el Estado de México ameritan el uso de esta medida. En la propuesta, se sostiene que el legislador no cuenta con una

facultad absoluta o ilimitada para definir en qué casos se puede definir la prisión preventiva; por el contrario, únicamente la Constitución puede definir los casos en los que procede esta medida cautelar, con carácter oficioso.

En el proyecto, se sostiene que en el caso de las normas impugnadas, el Congreso de la Unión no se ajustó a las atribuciones para las que el artículo 19 constitucional le habilitó, pues los delitos de contrabando, defraudación fiscal, sus equiparables; así como los delitos relacionados con comprobante fiscal, no puede considerarse como ilícitos penales, cuya gravedad ponga en peligro y en riesgo la seguridad de la Nación.

Quiero dejar muy en claro que reconozco la importancia superlativa de la persecución de los ilícitos fiscales, sobre todo, aquellos de mayor cuantía que suponen una grave afectación a la Hacienda Pública; sin embargo, estimo que calificar este tipo de delitos como aquellos que atentan contra la seguridad de la Nación, implica crear un régimen de Derecho penal del enemigo, en el que el presunto delincuente fiscal deja de ser considerado como parte integrante del Estado y se le considera y trata como un enemigo del Estado, incluso, sin haber sido juzgado en un proceso penal con todas las garantías.

La calificación de determinados delitos fiscales, atenta contra la seguridad de la Nación, debe analizarse de la forma más restrictiva posible, pues solo así se obedece al mandato constitucional de interpretación pro persona. En este sentido, la Seguridad Nacional no puede emplearse para justificar cualquier límite que el Estado imponga a las personas, no es ese el objeto de la protección de la

Nación. La criminalidad ordinaria, por muy grave que sea, no constituye una amenaza a la soberanía del Estado, además, no existe razonabilidad alguna para afirmar que, por definición, un tópico hacendario es de vital importancia para la Seguridad Nacional, pues constituiría un etiquetado formal ajeno al resultado material consistente en poner en riesgo la estructura pública y su existencia que no se corresponde con el nivel de exigencia necesaria, cuando de restricciones a la libertad se trata.

Finalmente, en esta medida, al tratarse de límites a los derechos humanos y no del ejercicio de las facultades del Poder Legislativo para conducir la política criminal, como sería la creación de tipos penales que también son escrutables en sede constitucional, es que también se vulnera el principio de progresividad, en su vertiente de no regresividad, porque en vez de mantenerse la prisión preventiva oficiosa como medida excepcional, el catálogo de delitos que ameritan ese análisis oficioso, ha aumentado con el paso del tiempo.

Por tanto, se propone declarar 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 en forma contraria a los principios constitucionales que rigen la propia prisión preventiva, la libertad personal, la presunción de inocencia y los principios del sistema penal acusatorio.

Esta propuesta no significa, desde luego, como se ha pensado, la desaparición de la prisión preventiva, ni la liberación inmediata de las personas que actualmente están en prisión preventiva oficiosa,

con fundamento en las normas que se proponen declarar inconstitucionales, de hecho, no es tema, quiero enfatizar y dejar muy claro que no se trata de invalidar las normas que contienen los tipos penales, de ninguna manera, pues no es tema, insisto, sino que se trata de normas propias del procedimiento penal, medidas cautelares, además de que la declaratoria de invalidez propuesta no tendría efectos retroactivos automáticos, sino que serán los propios imputados o su defensa, bajo su libre responsabilidad, los que deberán decidir en caso de estimar que una medida de prisión preventiva no está justificada, acudir a un mecanismo de revisión y en su caso, a los medios de impugnación ordinarios y extraordinarios que consideren procedentes.

En estos casos, el juez de control, atendiendo a la solicitud de alguna de las partes, deberá citarlas a una audiencia, con el fin de abrir el debate sobre la subsistencia de las condiciones o circunstancias que se tomaron en cuenta para imponer la medida y la necesidad, en su caso, de mantenerlo, todo lo cual deberá culminar con una resolución que defina si la prisión preventiva deberá mantenerse, revocarse o modificarse.

Por ello, es necesario señalar, sin dejar lugar a duda, que, si por las condiciones particulares de quien sea sujeto a un proceso penal, se argumenta y demuestra por la representación social que debe permanecer en prisión preventiva por los riesgos de que esté en libertad implica, y sin que de ninguna otra medida cautelar, salvaguardia a las víctimas y a la sociedad, así deberá decretarlo el juez porque de ninguna manera se está proponiendo la desaparición de esta medida cautelar. Por último, en este tema, esta propuesta no solo está en el ámbito de una correcta

interpretación de las normas ni únicamente en el aspecto de ortodoxia jurídica o legislativa, se trata de una cuestión de gran relevancia para todas las personas, se trata de que este Tribunal Constitucional dé vigencia y realidad a la protección de un derecho fundamental, como es el derecho humano a la libertad, a través del principio de inocencia y alcanzar la más amplia protección a aquellos grupos que por sus condiciones de aislamiento, baja capacidad económica, o sea, la gente más pobre de este país, pueden exigir a las autoridades cumplir con sus obligaciones de motivación, explicación y justificación, para sujetarlos a una medida tan restrictiva como es la pérdida de la libertad, aún antes de que se les dicte sentencia. Es cuanto, señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor Ministro Luis María Aguilar. Se abre la discusión sobre la constitucionalidad de los artículos: 167, párrafo séptimo, del Código Nacional de Procedimientos Penales y artículo 5, fracción XIII, de la Ley de Seguridad Nacional. Señor Ministro Jorge Pardo.

SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO: Sí, una duda, señor Presidente. Me parece que, en este apartado, también hay el análisis de los artículos expresamente reclamados, con consideraciones adicionales a las que ha expuesto el señor Ministro ponente. Mi pregunta es, si: ¿Habrà una presentación al respecto o si de una vez nos pronunciamos sobre esto?

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: No, es todo el apartado como habíamos quedado, con esas consideraciones más la de fondo, si las quiere exponer también.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Si me autoriza, yo lo puedo... se trata de las fracciones VIII, VIII Bis, VIII Ter, del artículo 2° de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, que también está en ese precepto combatido.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Pero, esas las veremos en el siguiente apartado.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Pero...

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Ahorita solo son estos artículos como habíamos convenido. Si hay algunas consideraciones que permeen a los otros, cuando discutamos esos artículos, que será la siguiente presentación, ya los votamos para que no se confunda la votación. Entonces, solo estos preceptos, con las consideraciones que ustedes consideren...

SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO: Sí.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Piensen, que son oportunas.

SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO: Gracias, señor Presidente. Lo que pasa es que, en este apartado, viene a continuación el análisis de los preceptos, tanto de la Ley de Seguridad Nacional como del Código Nacional de Procedimientos Penales, en donde se establece la inclusión de determinados delitos fiscales como aquellos que son considerados contra la Seguridad Nacional y, al respecto, hay una serie de argumentaciones en el proyecto donde se hace el análisis concreto de esos preceptos. El señor Ministro ponente, entiendo que acaba de hacer la presentación de lo que se denomina en el proyecto “el parámetro

de constitucionalidad”; sin embargo, en mi intervención —yo— me referiré también a los argumentos que van encaminados directamente a la, en este caso se propone, invalidez de los preceptos impugnados.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor Ministro. Señor Ministro Luis María Aguilar, habíamos convenido ver todo el apartado, ¿Quiere usted ampliar su explicación?

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Por supuesto, sí, con mucho gusto.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias por esta observación.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Desde luego sí, porque, además, obviamente, todo es parte del mismo proyecto que someto a su consideración. De tal manera que, entonces continúo. A continuación, me permito presentar a este Tribunal Pleno el planteamiento de inconstitucionalidad de la inclusión de delitos ficales en el régimen de delincuencia organizada, que va de los párrafos 143 a 186 —perdón—, de las páginas 143 a 186. A continuación, señalo lo siguiente: que se propone declarar la invalidez de las fracciones VIII, VIII Bis, a partir de ...

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Perdón, señor Ministro. Perdón que lo interrumpa.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: ¿No?

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: No, son los apartados, son de los... terminar la parte de la página 52 a la 143, cuando usted habla de la invalidez por ser considerado Seguridad Nacional, para ver después lo de delincuencia organizada, si es usted tan amable. Y, si no, no es necesario porque todos tenemos el proyecto. Si quiere podemos darlo por presentado.

SEÑORA MINISTRA ESQUIVEL MOSSA: Del 378 en adelante

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Entonces, adelante, señor Ministro Pardo, en el entendido de que vamos a discutir todo este apartado de manera completa.

SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO: Sí, de acuerdo, gracias, señor Presidente. En este apartado, que consta de varios temas, quisiera —yo— iniciar pronunciándome en relación con lo que se denomina el “parámetro de constitucionalidad”, en donde —como ya lo explicó el señor Ministro ponente— se propone una interpretación armónica en relación con el párrafo segundo del artículo 19 constitucional que establece la prisión preventiva oficiosa.

Yo, esta parte del proyecto, no la comparto por dos razones fundamentales. La primera, porque como lo he sostenido todas las veces que se ha discutido este asunto en este Tribunal Pleno, me parece que no es un tema que deba definirse a fin de poder entrar al análisis de si los preceptos legales específicamente impugnados resultan inválidos o no por las razones que se señalan en las distintas acciones de inconstitucionalidad que estamos analizando.

Me parece que, no estoy de acuerdo con que en la definición de ese parámetro de regularidad constitucional se proponga la interpretación del párrafo segundo del artículo 19 constitucional, en relación con el alcance —que se estima— le debe corresponder a la prisión preventiva oficiosa.

En primer término —como decía yo, porque, desde mi punto de vista—, se desborda la litis que le corresponde al presente medio de control constitucional y esto se evidencia —desde mi punto de vista, es mi percepción—, porque el parámetro de constitucionalidad que se propone —con base en esta interpretación a la que me he referido—, no encuentro que esté vinculado o relacionado con los argumentos que conducen a la invalidez de los preceptos concretamente impugnados.

Esta medida —sin que yo me pronuncie respecto de si comparto o no la interpretación que se establece en el proyecto—, para mí, resulta innecesaria. Y, —desde ese punto de vista—, advierto que no resulta indispensable para poder analizar los argumentos de invalidez que se hacen valer en relación con los preceptos legales concretos.

Por otro lado, me parece que esta interpretación que se propone, debiera hacerse cargo necesariamente de lo que se determinó al resolverse por este Tribunal Pleno en la contradicción de tesis 293/2011, en el sentido de que cuando un derecho humano presentaba una restricción expresa en la Constitución se debía estar a lo dispuesto en la Norma Fundamental.

Yo sí fui de los que votaron por lo que dice la tesis, que derivó de esa contradicción de tesis. Yo, en ese sentido, voté y estoy convencido de ello; sin embargo, en el caso, no advierto que esta interpretación pase o analice en qué consiste la restricción expresa que marca nuestra Constitución Federal en el artículo 19, para a partir de ahí poder establecer por qué —en este caso—, no es atendible esa restricción que señala nuestra Constitución.

De esta manera —yo considero—, que si habría que analizar ese aspecto concreto, habría que hacerse cargo del criterio de este Tribunal Pleno —que hasta el día de hoy es obligatorio—, y yo no advierto que en la propuesta que se nos pone a consideración se haya ocupado de ese tema en concreto.

No así, como sí venía el proyecto anterior, en donde venía una propuesta de interrumpir y separarse del criterio establecido en la contradicción de tesis 293/2011.

Por lo tanto, por estas razones, porque es innecesario y porque —en todo caso— requeriría de un análisis exprofeso de las restricciones constitucionales expresas en este tema, yo no comparto el parámetro de constitucionalidad que se propone. Insisto, independiente de que yo pueda compartir o no la propuesta de interpretación que se nos hace.

Ahora bien, pasando al siguiente punto, en este apartado se propone la invalidez respecto de los artículos 167, párrafo séptimo, del Código Nacional de Procedimientos Penales, así como también

la invalidez del artículo 5º, fracción XIII, de la Ley de Seguridad Nacional.

En este aspecto, yo comparto la conclusión del proyecto. Es decir, para mí, también, considero, que estos preceptos legales resultan inválidos de acuerdo con algunas de las argumentaciones que se contienen en el proyecto en donde se hace el análisis concreto de los argumentos que se plantearon en las acciones de inconstitucionalidad para demostrar que estos preceptos resultan contrarios a la Constitución.

La argumentación esencial va en el sentido de que, indebidamente, se introduce a estos delitos fiscales dentro de la categoría de delitos contra la seguridad nacional. Ese es el argumento de inconstitucionalidad que se plantea en las acciones y, claro, como una consecuencia, también se impugna que por haberse incluido en este catálogo de seguridad nacional, entonces le sea aplicable la prisión preventiva oficiosa establecida en el artículo 19 Constitucional; pero —a mí— me parece que es como una consecuencia.

Si nosotros —como lo hace el proyecto— y llegamos a la conclusión de que estos artículos, repito, el 167 del Código Nacional de Procedimientos Penales y el 5º, fracción XVIII, de la Ley de Seguridad Nacional, resultan inválidos porque indebidamente se incluyó a los delitos fiscales dentro de los delitos contra la seguridad nacional, eso es suficiente para invalidarlos y, entonces —ya— carece de, es decir, no es necesario pronunciarnos respecto de si debe interpretarse de una manera o de otra el tema de la prisión preventiva oficiosa; si decretamos que es inválido estos preceptos,

con eso se resuelve la litis, con eso se declara la invalidez de estos artículos, y con eso queda ya descartado el análisis o la discusión de si la prisión preventiva oficiosa debe interpretarse en el sentido que propone el proyecto.

En conclusión, yo coincido con la invalidez de estos preceptos, pero por los argumentos específicos por los que fueron impugnados. Yo me separaría de las consideraciones que contiene el proyecto en donde se vincula de alguna manera con el parámetro de constitucionalidad que —yo— no comparto, y tampoco estoy de acuerdo con los argumentos que se hacen valer en el sentido de que aunque el Constituyente habilite al legislador secundario para establecer cuáles son los delitos contra la seguridad nacional, que esto no puede entenderse como una habilitación abierta y que hay que hacer el análisis en cuanto a la competencia del legislador secundario para ver si las conductas que establezca se compadecen o no con todo nuestro sistema de derechos humanos reconocidos en la Constitución.

Me parece que el tema de competencia está resuelto porque la propia Constitución lo faculta —ya—, el hecho de que las conductas por sí mismas que se hagan consistir en esos delitos son constitucionales o no, pues me parece que es un análisis independiente por separado y concretamente en relación con el contenido de esos preceptos o de esos tipos penales, que por cierto, —en este caso— salvo algún apartado que veremos después no se están impugnando los tipos penales *per se*, lo que se está impugnando es que esos tipos penales se hayan introducido a la categoría de delitos contra la seguridad nacional, y —a mí— me parece, compartiendo parcialmente algunos de los razonamientos

que tiene el proyecto, que efectivamente resulta desproporcional el establecimiento de estos delitos: contrabando, defraudación fiscal y sus equiparables como delitos contra la “seguridad nacional”.

Además, —yo— estimo —como ya lo he señalado en algunas intervenciones las ocasiones anteriores que se ha analizado el asunto— que también hay una violación evidente al principio de *ultima ratio* del derecho penal, porque —en este caso— se excede el ámbito que debe alcanzar los conceptos de “seguridad nacional” al introducir estos delitos fiscales dentro de esta categoría. Así es que, haciendo un resumen de mi exposición, no comparto el parámetro de constitucionalidad, no porque no esté de acuerdo con él o sí, sino porque para mí resulta innecesario para la resolución de este asunto; y, por otro lado, estoy de acuerdo con la conclusión del proyecto en el sentido de la invalidez de los artículos 167 del Código Nacional de Procedimientos Penales y 5º, fracción XIII, de la Ley de Seguridad Nacional por consideraciones distintas, y por consideraciones adicionales. Gracias, señor Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor Ministro Pardo. Una aclaración del Ministro ponente.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Sí. Yo a la mejor no me expresé con claridad, pero hice una exposición sobre los delitos que acaba de mencionar el señor Ministro Pardo en relación con el riesgo a la seguridad nacional, sí expresé esto en cuanto a que de ninguna manera se podría establecer esto como unos delitos que afectan la seguridad de la Nación, e inclusive, señalé que sería como crear el delito del enemigo, y que además se excede, en efecto, está habilitado el legislador para regularlos, pero el

legislador excedió esa habilitación que se le dio al clasificarlos como tales. Por eso, cuando me decían, yo iba al siguiente tema, que es el de la delincuencia organizada. Pero nada más quería —yo— aclarar eso, señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Muchas gracias, señor Ministro ponente. Ministra Esquivel.

SEÑORA MINISTRA ESQUIVEL MOSSA: Gracias, Ministro Presidente, con su permiso.

Aquí este apartado denominado 6.2, se compone de cuatro incisos. Yo coincido con lo que señala el Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo que no era necesario hacer un estudio sobre la interpretación de la prisión preventiva oficiosa que está señalado de los incisos a) al c); sin embargo, al traerlo el proyecto, me voy a pronunciar con relación a ella. Estoy en contra de esta interpretación que se hace de los párrafos 177 en adelante, toda vez que utilizan el concepto de antinomias constitucionales, pues, desde mi punto de vista, el contenido de la Constitución no incurre ni puede incurrir en contradicciones que sea posible calificarlas técnicamente de esa forma, pues el actuar del Constituyente no debe entenderse nunca —y por ningún motivo— como contradictorio, sino, en todo caso, como una unidad con principios y reglas coherentes. También estoy en contra del proyecto en cuanto a que cita la acción de inconstitucionalidad 155/2007 del Estado de Yucatán, porque cuando se resolvió en febrero de 2012, aún no integraba yo este Alto Tribunal y, en segundo lugar, porque coincido con el voto de minoría que formularon en aquel entonces los Ministros Ortiz Mayagoitia y Aguilar Morales, en el cual, ambos

concluyeron que el principio pro persona, de ninguna manera permite desconocer las restricciones a los derechos humanos señalados en la Constitución General, a lo cual me adhiero, y explicaron ambos Ministros —abro comillas—: “las únicas restricciones al ejercicio de los derechos humanos reconocidos tanto en la norma fundamental como en los tratados internacionales, serán las previstas en la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por lo que si en esa se prevé una restricción a un derecho humano, por ejemplo, que no se encuentra contemplado y, en este caso, en un tratado internacional, deberá prevalecer la restricción establecida en el Texto Constitucional, dada su mayor jerarquía y que no obsta a lo anterior, la conclusión a lo previsto en el párrafo segundo del artículo 1º de la Constitución, ya que dicho párrafo establece reglas de interpretación de las normas relativas a derechos humanos, recogiendo el principio pro persona, lo que permite fijar el alcance de dicha norma, buscando la mayor protección de los derechos humanos como, por ejemplo, tornaren plenamente exigibles las prerrogativas de esa índole previstas en tratados internacionales, aun cuando no se refiera a ello la Constitución, pero de ninguna manera permite desconocer las restricciones a los derechos humanos señalados en la Constitución Federal” —cierro comillas—, de este voto de minoría que señalaron los señores Ministros que mencioné. Tampoco coincido con la afirmación en que la prisión preventiva, en términos automáticos, es contraria a la presunción de inocencia. Desde mi punto de vista, lo que sucede es que la orden de recluir a una persona señalada como responsable de alguno de los delitos de alto impacto que enumera el párrafo segundo del artículo 19 constitucional, sólo constituye una excepción al principio de presunción de inocencia, pues, como todo

derecho humano, éste tampoco es absoluto y admite restricciones, esta excepción se da porque la persona presuntamente cometió un delito de alta peligrosidad. Tampoco comparto las consideraciones en las que se concluye que la expresión: “el juez ordenará la prisión preventiva oficiosamente” contenida en el párrafo segundo del artículo 19 constitucional, que únicamente debe entenderse como la obligación del juez de control a abrir a debate la posibilidad de imponer o no la prisión preventiva al imputado, pues considero que esa lectura equivale a eliminar la prisión preventiva oficiosa y convertirla en justificada. Tenemos claro, toda persona, todo ciudadano mexicano tiene derecho a gozar de la libertad, de eso no hay duda alguna, pero cuando se le señala como involucrado en la comisión de un delito de alta peligrosidad de alto impacto social, se le debe dictar prisión preventiva oficiosa, medida severa, como severo es el delito que causó, toda vez que se le acusa de un atentado contra valores tan altos como: la vida, la dignidad del patrimonio de una persona, muchas veces en estado de vulnerabilidad, como son: las mujeres víctimas del feminicidio o los menores de edad que fueron abusados sexualmente, para estos casos y otros ilícitos, como: la violación, el homicidio doloso, el secuestro, la trata de personas, el robo a casa habitación, nuestra Constitución previó restringir esa libertad a la que todos tenemos derecho, por lo que ahora no podemos interpretarla de manera diferente, para que los presuntos delincuentes puedan gozar de su proceso en libertad cuando presumiblemente han cometido, no cualquier delito, uno de esos delitos que solo llevan a cabo criminales de alta peligrosidad. Por ejemplo, cuando se agregó el delito de alta peligrosidad de trata de personas en el segundo párrafo del 19, en el año dos mil once, el dictamen de la Cámara de Senadores señaló: Es conveniente reformar en los artículos 19 y 20

constitucionales para incorporar la trata de personas a los delitos en 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 el ilícito y por el riesgo de que el sujeto activo se sustraiga de la acción de la justicia —hasta ahí el dictamen de la Cámara de Senadores—.

También resulta ilustrativo el dictamen del Senado cuando aprobó incluir en dos mil diecinueve los delitos en materia de desaparición forzada, ahí señaló el Senado: 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 Dictaminadores consideramos procedente incluir en el 19 los delitos de la desaparición forzada de personas y desaparición cometida por particulares como supuestos delictivos en los que el juez tendrá que dictar la prisión preventiva oficiosa como medida cautelar.

Para mí, una cosa es interpretar y otra muy distinta revertir el sentido de una disposición constitucional, tal como ahora nos propone el proyecto, el cual, si bien abandona la idea de inaplicar la Constitución, ahora nos plantea entender que los delitos que numera el párrafo segundo del artículo 19, a pesar de su extrema gravedad y cometidos por sujetos de alta peligrosidad, tienen prácticamente el mismo tratamiento que las conductas con una escasa o mínima sanción respecto a la aplicación de medidas cautelares, lo cual, considero que equivale nuevamente a dejar sin efectos una parte de la Norma Fundamental, es decir, por un camino distinto se llega a la misma conclusión, inaplicar el párrafo de la Constitución a la hora de querer interpretarlo, porque se pretende

afirmar algo totalmente contrario a lo que ordenó el Constituyente, no obstante que la regla se fijó, resulta clarísima. Inaplicar o interpretar la Constitución en un sentido contrario al significado natural de sus palabras —en mi opinión—, nos lleva al mismo resultado que es el de negarnos a aceptar una decisión clara y expresa del Constituyente Permanente para lo cual carecemos de facultades, pues las atribuciones de la Suprema Corte no son ilimitadas, por más que nos parezca conveniente, necesario o inaplazable, revertir un mandato del Poder Reformador de la Constitución.

Me parece que el proyecto traspasa los límites infranqueables que tiene el intérprete, incluido este Tribunal Pleno, pues, lo que ahora nos propone suponer que la selección que hizo el Constituyente de determinados delitos para colocarlos en su texto —todos ellos severamente reprochables—, solo tuvo el significado de precisar que la gravedad de sus conductas simplemente le obligaba al juzgador a ordenar debatir qué medida cautelar sería idónea para aplicar a las personas imputadas por estos reprobables y graves ilícitos.

Bajo ese entendimiento, el proyecto propone asumir que si bien una persona es imputada por ilícitos de alto impacto —como son, por ejemplo, los que he mencionado—, la violencia sexual contra menores, delincuencia organizada, homicidio doloso, feminicidio, secuestro, trata de personas —entre otros—, ello no justifica por sí mismo la reclusión durante el proceso, a pesar de la dimensión de los bienes jurídicos tutelados y el daño sufrido a las víctimas, pero cómo no va a ser necesaria la prisión si se cometió —por ejemplo— un delito contra la libertad sexual de las mujeres o de los niños y se

actuó bajo la forma de una asociación expresamente integrada para delinquir, ¿cómo se puede aceptar que va a gozar de libertad una persona señalada por esos terribles delitos? ¿qué explicación tenemos para las víctimas? Además, no es verdad que la prisión preventiva oficiosa se imponga de manera automática, no, el juzgador no actúa en forma inmediata, sino debe atender a diversas condiciones previas para imponerla, ya que debe actuar —por ejemplo— el análisis del control de la detención, el examen de la existencia del hecho que la ley señala como delito, la intervención del imputado en su comisión, la necesidad de la medida cautelar, la imputación de la Fiscalía dando a conocer al imputado los hechos delictivos por los que se sigue su investigación, la vinculación a proceso aportando los datos de prueba para sustentarla, verificar si no existe alguna causa de excepción en su imposición conforme a los artículos 166 y 167 del Código Adjetivo Nacional para imponer una diversa medida cautelar; sin embargo, el proyecto, —ya— no hay diferencia entre la prisión justificada y la prisión preventiva oficiosa, los dos deben justificarse y la única distinción es de mero trámite; sin embargo, hay que recordar que la Convención Americana de Derechos Humanos prevé en su artículo 7.2., 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 Partes y por las leyes dictadas conforme a ellas”, lo cual es, precisamente, lo que acontece en este caso, pues la prisión preventiva oficiosa surge de nuestro Texto Constitucional como una de las bases fundamentales de la estrategia nacional para controlar y prevenir los delitos de extrema gravedad, de los cuales se duelen día a día numerosas víctimas, quienes demandan que se investiguen, castiguen esas conductas con la eficacia a la

que estamos obligados todas las autoridades del país y que —me parece— no se ha podido lograr.

Lo anterior, sumado a la circunstancia de que ningún derecho humano es absoluto, me permite concluir que la expresión: “que el juez ordenará la prisión preventiva oficiosa”, contenida en el párrafo segundo, del artículo 19 constitucional, constituye un enunciado jurídico que no admite una interpretación que deje sin efectos el mandato categórico del Constituyente, porque ese texto no admite duda de que obliga a los tribunales a ordenar la reclusión del imputado peligroso, tratándose de delitos de extrema gravedad como los ya mencionados. No hay algún mecanismo válido para contrarrestarla y, menos aún, tenemos autorización para que a través de una interpretación se desconozca su texto.

Considero, además, que la estructura de esta parte del proyecto incurre en un error metodológico al pretender ponderar un principio constitucional, que es el de presunción de inocencia, frente a una regla de naturaleza estricta, también de rango constitucional como es el de ordenar la prisión preventiva oficiosa, lo cual por su propia naturaleza categórica, fue diseñada así por la Constitución para evitar, precisamente, que en el futuro los tribunales tuvieran la tentación o el deliberado propósito de escapar a su cumplimiento y el día de mañana desatendamos las reglas constitucionales, so pretexto, de una interpretación de los principios constitucionales.

El dilema de optar entre principios y reglas previstas en la Constitución, me parece que técnicamente no puede existir y mucho menos auspiciar que, a partir de ahora, todos los operadores jurídicos pongan en tensión a ambos conceptos y ponderen cuál es

el que mejor les parece. Ya desde la sesión anterior en la que se discutió este asunto, se puso en perspectiva el mismo problema en la que algunas Ministras y Ministros nos preguntamos: si de aprobarse el proyecto, ¿Todos los tribunales quedan autorizados a ponderar principios contra reglas restrictivas previstas en la Constitución? Lo que sigue es dejarlas sin efectos bajo la ponderación de que estos mandatos —hasta ahora indiscutibles— ¿pueden ceder frente a los principios? La prisión preventiva nace en nuestra Constitución desde mil novecientos diecisiete, bajo la formulación que atendía la penalidad de la pena corporal, delito mayor de cinco años y hace más de una década la tenemos estructurada en el Texto Constitucional solo para ciertos delitos, cuyos posibles autores representan alta peligrosidad para la sociedad, lo cual ha sido el sustento de una restricción constitucional a la libertad personal de miles de sentencias, pero ahora resulta que el problema radicaba sencillamente en que esta Suprema Corte de Justicia de la Nación nunca supo leer correctamente un párrafo de la Constitución y que el principio pro persona tiene el alcance de desvanecer uno de los mandatos tajantes, el cual fue plasmado expresamente para limitar el arbitrio judicial en materia de medidas cautelares para ciertos delitos de extrema peligrosidad, lo cual considero no podemos revertir a nuestro antojo porque inauguraríamos un nuevo principio interpretativo que podría resumirse así: hay que violar una parte de la Constitución para proteger otra parte. El planteamiento del proyecto de interpretar la prisión preventiva oficiosa nunca pasó por la mente de los accionantes ni de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, ni de los Senadores accionantes, y desde la sesión anterior, en la que se discutió este asunto, quedó muy claro que en ambas demandas se reconoció expresamente la existencia de una

restricción al principio de presunción de inocencia. Y no nos confundamos, una cosa es que ejerzamos nuestras facultades de control constitucional sobre las leyes ordinarias que prevén los delitos y las penas, y otra muy distinta, erigirnos como un mecanismo correctivo para dismantelar las determinaciones plasmadas directamente en la Constitución, pues nuestras convicciones personales no están por encima de lo que el Texto Constitucional ordena en forma expresa. La decisión de suprimir la prisión preventiva oficiosa no está en nuestras manos, sino bajo el control del Congreso de la Unión y de las legislaturas de las entidades federativas. Nuestros representantes populares son quienes con toda sensibilidad social deben optar entre quitar de la Constitución la orden de mantener la prisión a los presuntos delincuentes cuando son procesados por los delitos de suma gravedad o, bien, ser juzgados en libertad.

En consecuencia, mi voto es en contra del proyecto porque considero que con ello acato y respeto lo que esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha calificado como una restricción constitucional, que es la prisión preventiva oficiosa, la cual no podemos dejar sin efectos porque carecemos de atribuciones, tanto para declarar la ineficacia de un mandato del Constituyente como para sustituirnos en su función y ser nosotros quienes determinemos cuál debe ser el rumbo de la política criminal del Estado Mexicano, sin importarnos lo que al respecto ordena nuestra Constitución. Es cuanto, Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señora Ministra. Señor Ministro González Alcántara.

SEÑOR MINISTRO GONZÁLEZ ALCÁNTARA CARRANCÁ:

Muchísimas gracias, Ministro Presidente. Yo agradezco y reconozco al Ministro ponente Luis María Aguilar Morales el arduo trabajo que ha realizado para preparar esta propuesta que toma en cuenta los puntos centrales que las Ministras y señores Ministros manifestamos en las sesiones en las que discutimos este asunto.

Desde mi perspectiva, este nuevo proyecto es un ejemplo paradigmático de cómo la deliberación seria y respetuosa en este Alto Tribunal, combinada con una disposición constructiva y colaborativa del ponente, enriquece las sentencias y la calidad de nuestra justicia constitucional.

En relación con la interpretación que debemos hacer del artículo 19 constitucional, que el proyecto desarrolla y justifica en los apartados A, B y C, coincido con las consideraciones del proyecto. Me parece que éste evidencia que interpretar la prisión preventiva oficiosa como una medida que el juez debe de dictar de manera automática no encuentra sustento ni justificación alguna en los principios y valores que establece nuestra Constitución. En cambio, la interpretación alternativa que desarrolla puntualmente el proyecto —que yo denominaría armónica o sistemática, en vez de conforme— es más favorable a la persona y resulta compatible con los principios y valores que, según la propia Constitución, justifican el orden jurídico mexicano, particularmente, en este caso, la dignidad de la persona como eje rector, el derecho a la libertad personal, la presunción de inocencia y los principios de un sistema penal mínimo acusatorio y garantista.

Adicionalmente —y esto me parece central—, la interpretación que el proyecto realiza y encuentra sustento en el texto de la Constitución tiene un asidero, primero, en la estructura del artículo 19 que contrasta a la prisión preventiva oficiosa con la que es solicitada por el ministerio público, no con una prisión preventiva justificada; segundo, en el significado que, prácticamente de forma universal, se le da al uso ordinario y jurídico a la expresión “oficiosamente”, esto es, como sinónimo de petición de parte.

Y, por último, en el tercer párrafo del artículo 19 constitucional, que inmediatamente después de prever la prisión preventiva oficiosa señala que la ley determinará los casos en que el juez podrá revocar la libertad de los individuos vinculados a proceso. Este párrafo implica que a la libertad de las personas vinculadas a proceso es la regla general y señala que es al juez al que le corresponde decidir si ésta debe registrarse con motivo de la vinculación al proceso penal.

Ahora bien, el proyecto contiene algunas consideraciones respecto de aspectos secundarios —que yo no comparto—, ello me parece natural y en cierta medida es inevitable en un proyecto con esta importancia, pero, sobre todo, complejidad. Mis matices se relacionan con el hecho de que, en mi opinión, la determinación del parámetro de regularidad constitucional requiere, en primer lugar, que se identifiquen las disposiciones jurídicas que conforma nuestra Constitución, utilizando el sistema de fuentes del sistema jurídico mexicano y; en segundo lugar, que estas disposiciones sean interpretadas de manera sistemática y armónica, de la manera más favorable a la persona.

Estimo que la integración del parámetro no requiere ni permite un ejercicio de selección o preferencia de disposiciones que, conforme al sistema de fuentes, tiene un carácter constitucional. Asimismo, a diferencia del proyecto, yo estimo que la prisión preventiva oficiosa—incluso— bajo la interpretación armónica que propone el propio proyecto, sí conlleva una modulación del principio de contradicción; sin embargo, coincido, aunque esta modulación no implica una violación de la igualdad procesal de las partes ni mina el carácter del juez de control como tercero imparcial; por estas diferencias argumentativas, yo me separaría de algunas de las afirmaciones que se hacen en los párrafos 181 y 187 y que se reiteran posteriormente, asimismo, matizaría el contenido del párrafo 371.

Finalmente, respecto del apartado D en el que se estudian los artículos legales impugnados, y— coincido con el sentido de la propuesta de declarar su invalidez, pero lo haría por razones distintas. Como lo señalé en la sesión anterior, pienso que estos artículos son inconstitucionales; son inconstitucionales porque se insertan dentro de un sistema de prisión preventiva automática que no es susceptible de una interpretación conforme; el artículo 167, último párrafo, del Código Nacional de Procedimientos Penales prevé que la prisión preventiva oficiosa debe de operar de forma automática sin que el juez pueda valorar la posibilidad de dictar una medida cautelar alternativa a menos de que exista una solicitud del ministerio público. A diferencia de lo que sucede con el artículo 19 constitucional, considero que no existe ninguna interfijación que tenga sustento en el texto del artículo 167, último párrafo, del código nacional que permita hacerlo compatible con los derechos de presunción de inocencia y de libertad personal.

Por ello, si bien coincido con algunas de las consideraciones que se hacen sobre el concepto de seguridad nacional en el apartado D, no me parece necesario abordar esa línea argumentativa. Ahora bien, sí me gustaría —muy respetuosamente— sugerirle al ponente que se pudiera ajustar el párrafo 444 del proyecto, pues me parece que sugiere que la seguridad nacional es una parte o un componente de la seguridad pública; sin embargo, el proyecto evidencia de manera muy convincente en los párrafos 453 y siguientes, que no cualquier acto que sea contrario a la seguridad pública pone en riesgo la integridad y permanencia del Estado Mexicano de forma que pueda considerarse un atentado a la seguridad nacional.

En resumen, votaré a favor del sentido del proyecto, así como de la gran mayoría de sus consideraciones y formularía un voto concurrente para clarificar las cuestiones secundarias en las que adopto una posición diferente a la del proyecto. Es cuanto, Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor Ministro. Ministro Pérez Dayán, perdón, una aclaración del Ministro Pardo, perdón.

SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO: Muy rápido, Presidente. Quisiera ofrecer una disculpa, como lo señaló el Ministro ponente, él hizo referencia a los aspectos que yo había señalado, tal vez esperaba yo una exposición más amplia sobre estos concretos argumentos respecto a los artículos, pero, en todo caso, fue una distracción mía y ofrezco una disculpa al Pleno. Gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, Ministro Pardo. Ministro Pérez Dayán, perdón, señor Ministro Luis María Aguilar, una aclaración.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Señor Ministro Presidente, si me permite algo muy breve, nada más atendiendo a la alusión personal que señalaba la Ministra Esquivel, en el sentido de que yo, en un precedente señalé que solo aceptaba —como lo señalaba también el Ministro, en ese momento, Ortiz Mayagoitia— las restricciones a los derechos humanos en los que estuvieran en la Constitución lo cual sostengo y sostendré; quizá, yo no fui tan claro o tan enfático en leer mi parte, yo no estoy en contra de la prisión preventiva que, desde luego, es una restricción a la libertad personal, de ninguna manera, de hecho leí este párrafo que dice, como alguna de las señoras Ministras se había expresado en la sesión anterior, la prisión preventiva oficiosa es necesaria y, por supuesto, afirmo, —yo también— es una medida cautelar, muchas veces, indispensable y protectora de las víctimas y de la sociedad, no se piensa ni propone desaparecerla de ningún modo, no es tema, pero sí debe ser una medida cuidadosa de los derechos humanos y, por lo tanto, motivada y explicada, la señora, y yo respeto su interpretación que, para ella oficiosa, por lo que entiendo sí es una medida automática y yo lo que digo, precisamente, interpretando la Constitución, en relación con todos los derechos que se contiene, que ahí no debemos entender que oficioso quiere decir automático y que, en todos los casos, se debe señalar la prisión preventiva sin mayor consideración. Yo lo hago y, además, sin hacer ninguna apreciación subjetiva de lo que la señora Ministra dijo con la... ella, la riqueza de los adjetivos que señaló de mi propuesta; pero,

además, —yo— no puedo entender, nunca había oído que interpretar una norma es violarla porque si le estamos dando una interpretación, pues, precisamente, eso quiere decir que estamos respetando su texto, pero señalando un sentido que sea, en este caso, respetuoso de los derechos humanos. Es cuanto, señor Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor Ministro Aguilar. Aclaración de la señora Ministra Esquivel.

SEÑORA MINISTRA ESQUIVEL MOSSA: Nada más un comentario. Agradecerle al Ministro Aguilar Morales su expresión y, además, decirle que señalé que coincido con este voto tan importante, voto de minoría que formularon el siete de febrero de dos mil doce y, además, coincidimos en todas las expresiones. Qué bueno que hace esta aclaración el señor Ministro porque, efectivamente, sé que, de ninguna manera, permite desconocer las restricciones que marca nuestra Constitución. Gracias, Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señora Ministra. Ahora sí, Ministro Pérez Dayán, por favor.

SEÑOR MINISTRO PÉREZ DAYÁN: Gracias, señor Ministro Presidente. En principio, reconozco y agradezco sinceramente el esfuerzo argumentativo que hace el señor Ministro Aguilar Morales

en el proyecto que nos presenta, con el ánimo de lograr un concepto consensuado respecto del entendimiento que debe darse a la prisión preventiva.

En esta nueva propuesta se determina que, lejos de inaplicarse el Texto Constitucional, debe apreciarse bajo el principio de interpretación más favorable, se dice varias veces “conforme”, a fin de entender la prisión preventiva oficiosa, no como automática, sino como de pronunciamiento específico, pues a pesar de estar ante el supuesto de la probable comisión de algunos de los delitos descritos en el artículo 19 constitucional, el juez de control únicamente podrá imponer esta medida bajo los principios y las reglas de la prisión preventiva justificada o ponderada.

Como primer punto y dada la solución que este proyecto pretende dar a la litis planteada, específicamente, apartados A, B, y C, considero que el estudio de dichos temas no solo es innecesario, sino también inconsistente con su conclusión, pues de prosperar tal interpretación, los argumentos de invalidez quedarían desvanecidos en su totalidad o, por lo menos, con ellos se purgaría el vicio mayor que se les atribuye a los preceptos legales combatidos por vía hermenéutica.

En la consulta anterior sometida y analizada por este Tribunal Pleno, se justificó el escrutinio del artículo 19 de la Constitución Federal, afirmándose que la propuesta de solución se sustentaba, precisamente, en la reiteración que el legislador secundario hizo de la característica de forzosa de la prisión preventiva tratándose de delitos contra el fisco, es decir, el proyecto detectaba un vicio en la última parte del párrafo segundo del artículo 19 de la Ley

Fundamental, cuya repetición en los artículos 167, párrafo séptimo, del Código Nacional de Procedimientos Penales y 5, fracción XIII, de la Ley de Seguridad Nacional, era la base de la declaración de invalidez que, en el momento, se puso a discusión en este Alto Tribunal y, a su vez, razón fundamental para inaplicar el Texto Supremo reproducido.

En cambio, en el proyecto que ahora se presenta, el análisis del indicado precepto constitucional, se ciña a la operatividad de la prisión preventiva oficiosa en cuanto a la necesidad de justificarla para poder imponerla, lo que no se vincula, al menos de manera directa, con el vicio que se plantea respecto de los —ya— citados artículos combatidos, cuya invalidez se sustenta, más bien, en que contiene una ampliación del catálogo de los delitos que ameritan dicha medida cautelar sin que se justifique la figura a las cuales se les atribuye esa condición, lo cual, sólo podría hacer el Poder Revisor y no el Legislador Ordinario.

Ya ocupándome de la interpretación que se propone. Aun cuando —insisto— en que ello no llevaría a la solución final que se plantea, si bien considero que los preceptos constitucionales son susceptibles de apreciarse bajo el principio de interpretación más favorable, lo cierto es que ello se condiciona siempre a que el contenido o alcance que les otorgue sea viable conforme a los métodos de interpretación jurídica, sin asignarles algo que realmente no disponen o de sustituir sus reglas por otras.

En el caso, respetuosamente, no comparto la interpretación que contienen el proyecto del análisis del artículo 19 de la Ley Fundamental, toda vez que —bajo mi estimación— se aparta de la

voluntad histórica y consistente que ha tenido tanto el Constituyente Originario como el Poder Reformador de la Constitución, en el sentido de que en nuestro sistema jurídico basta con el hecho de que la acusación efectuada por la autoridad ministerial se basa en la comisión de ciertos delitos, desde luego, mediando un análisis jurisdiccional prudente que revele la existencia del hecho delictivo y de los elementos sobre la probabilidad de que el imputado participó en su comisión o lo cometió, para que el juez deba ordenar la imposición de la prisión preventiva, en el desarrollo del proceso.

En efecto, debo recordar a este Tribunal Constitucional que la imposición de la prisión preventiva obligatoria o automática, ha estado presente desde el texto originario de la Constitución de 1917. En ella se preveía en el artículo 20, fracción I, que en todo juicio del orden criminal, el acusado contaba —entre otras garantías— con la relativa a ser puesto en libertad inmediatamente que lo solicite bajo fianza —decía el texto— hasta de diez mil pesos, según su circunstancias personales y la gravedad del delito que se le impute, siempre que dicho delito no merezca ser castigado con una pena mayor de cinco años de prisión. Esta garantía pretendía evitar el abuso en el ejercicio de la discrecionalidad de los jueces, en donde pese a que se tratara de delitos menores, negaban la libertad de los acusados por temor a que se sustrajeran de la justicia, según se dijo en su oportunidad.

En efecto, en el discurso con el que se entregó el proyecto de Constitución ante el Congreso Constituyente en la sesión inaugural de uno de diciembre de mil novecientos dieciséis, se expresó que a pesar de que la Constitución de mil ochocientos cincuenta y siete, preveía la libertad bajo fianza durante el curso de todo proceso, esa

facultad siempre quedó al arbitrio caprichoso de los jueces —ahí se afirmó— “quienes podían negar la gracia con sólo decir que tenían temor de que el acusado se fugase y se sustrajera a la acción de la justicia”.

Al discutirse el citado artículo 20, se propuso redactar de manera más favorable a las garantías del acusado, a fin de permitirle en mayor medida, gozar de libertad durante el proceso penal; sin embargo, su modificación, así como se redactó no fue aceptada ya que se dijo: en infinidad de casos en que pesan graves acusaciones sobre un individuo, urge asegurarlo y no darle tiempo para que se fuge. Esa es la redacción original de nuestro texto constitucional. Este precepto fue modificado mediante reforma de 1948, mediante la cual se abandonó la determinación de pena mayor de cinco años de prisión para efectos de negar la libertad bajo caución del acusado estableciéndose en su lugar que quedaría inmediatamente libre cuando lo solicite, bajo fianza que fijará el juez tomando en cuenta sus circunstancias personales, siempre y cuando la gravedad del delito que se le impute merezca ser castigado con pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años. Así, el Poder Reformador de la Constitución, introdujo el término medio aritmético, para efecto de establecer las penas respecto de las cuales no podía ser puesto en libertad del acusado; sin embargo, reiteró su vocación por la prisión preventiva oficiosa.

La siguiente reforma, que data de mil novecientos ochenta y cinco, tuvo como consecuencia introducir la figura de la caución en sustitución de la fianza, pero mantuvo como indicador para la aplicación de la prisión preventiva forzosa la figura del medio aritmético que cuando excedía de cinco años, impedía poner en

libertad provisional al acusado, tercer cambio en que se es consistente.

El tres de septiembre de mil novecientos noventa y tres una nueva reforma al entonces artículo 20, fracción I de la Ley Fundamental, implicó también una modificación a dicho parámetro, dado que eliminó el término “medio aritmético” con el cual se encontraba en obligación el juez de no otorgar la libertad provisional bajo caución, restringiéndola a aquellos casos en donde la ley estableciera delitos que por su gravedad no la permitieran, esto es, la prisión preventiva se impuso obligatoria para hechos ilícitos clasificados como graves.

Esta regla inhabilitante se mantuvo en la subsecuente reforma de tres de junio de mil novecientos noventa y seis, en la que, además, se incorporó la prisión preventiva justificada para los casos en que el inculcado ya hubiere cometido previamente un delito grave o en los que su libertad provisional implicara un riesgo para el ofendido o para la sociedad, quinto antecedente.

Uno sexto, el dieciocho de junio de dos mil ocho hubo un cambio sustancial en el sistema penal mexicano, en la medida en que se transitó del sistema tradicional que prevaleció por décadas, al sistema acusatorio que implica cambios profundos en su operatividad. En lo que interesa, se ven reflejados todos ellos en el artículo 19 de la Constitución, pero mantiene el concepto de prisión preventiva oficiosa y prevé que el juez debe ordenarla, en el caso de los delitos o de las categorías de delitos específicos que la propia disposición constitucional enlista, los cuales fueron ampliados mediante diversas reformas de catorce de julio de dos mil once y doce de abril de dos mil diecinueve.

Todo esto nos revela, de manera clara, que la vocación inicial y hasta este momento de la Constitución Federal ha sido la de restringir la libertad de las personas durante juicio, cuando determinados delitos así la merezca.

Mi conclusión, el Poder Reformador de la Constitución no quiso desaparecer nunca la característica más dramática de la prisión preventiva para algunos supuestos, sino que denominándola ahora oficiosa, expresó siempre su voluntad de mantenerla sujeta a ciertas otras condiciones, como lo son, entre muchas, a la temporalidad de su duración.

De todo este relato, advierto simplemente y sin mayor calificativo que la prisión preventiva obligatoria o automática, ha estado presente desde el texto original de la Constitución, durante todo el tiempo en que duró el sistema tradicional y aún con sus modalidades, hasta el sistema acusatorio que nos rige en la actualidad, en el que, como he destacado, se le denominó oficiosa.

Si bien esta medida cautelar ha ido modificándose, lo cierto es que su materialización ha tenido como punto de referencia la entidad del delito de que se trata, es decir, aunque bajo distintos indicadores como son el medio aritmético, la gravedad o la delincuencia organizada, todos han apuntado a la magnitud del hecho delictivo y a su impacto en la sociedad, lo que pone de manifiesto que el propósito con que ella ha buscado es, precisamente, proteger a la comunidad de estos flagelos.

Y, además, dicha medida siempre ha implicado y está sujeta a los restantes elementos de prueba en el momento procesal oportuno, los cuales, indudablemente, deben demostrar los elementos típicos del delito y de modo presuntivo la responsabilidad de alguien en su comisión con la intermediación de un juez.

Concluyo, bajo mi consideración, ni aun recurriendo a un análisis histórico o teleológico, es factible considerar como la voluntad constitucional a través de una interpretación, aquella por la que se entienda que la prisión preventiva oficiosa se refiere no a su calidad de obligatoria o forzosa, sino al deber del juez de abrir el debate entre las partes, a efecto de establecer si existe una causa debidamente fundada y motivada que justifique la imposición de la medida cautelar. No existen elementos —para mí— que permitan inferir que este es el alcance que el Constituyente ha querido darle a la prisión preventiva oficiosa. Esto, me llevaría entonces a concluir que su texto dice lo que no dice o quiere lo que no quiere. Pienso que no es así. Por tanto, la interpretación por la que opta la consulta altera en mi manera de entender claramente la votación de la disposición constitucional en estudio para introducir en ello un supuesto no previsto por el Constituyente equivale, para efectos prácticos, a su inaplicación, de ahí que no estoy de acuerdo con esta parte del proyecto.

Existen muchos argumentos para cuestionar las bondades del sistema constitucional de la prisión preventiva oficiosa, también muchos en contra; no obstante, todos ellos atañen a la argumentación que pertenece al proceso de discusión y aprobación de tales reformas constitucionales en el seno del debate del Poder Reformador de la Constitución, el cual ha sido consistente con sus

resultados. Por tanto, dado que no integra un Poder Reformador, sino analizo la disposición como un juez constitucional, no puedo privilegiar preferencias personales o estimaciones respecto a la bondad, sabiduría o mérito de la decisión tomada por el Poder Reformador de la Constitución ni optar porque estas tienen determinación judicial en este Alto Tribunal. La tentación de cruzar esta línea es muy grande, a veces, incluso, parece irresistible; no obstante, nuestro mandato es resolver conforme a la Constitución tal y como se encuentra ordenado y redactado por ella, y no como quisiéramos que estuviere formulada o escrita; por lo menos lo menos, eso es cumplir y hacer cumplirla.

Atento a ello, estoy en contra de lo establecido en los apartados A, B y C como justificativo del resultado, aunque —sí— coincido en todas su plenitud con la consulta traída a nuestro conocimiento por el señor Ministro Aguilar Morales, como ya lo he expresado en muchas veces, en cuanto declara la invalidez de los artículos 167, párrafo séptimo, del Código Nacional de Procedimientos Penales, y 5, fracción XIII, de la Ley de Seguridad Nacional, específicamente, porque los delitos de contrabando, defraudación fiscal y sus equiparables, así como como los delitos relacionados con comprobantes fiscales no pueden considerarse como ilícitos penales que pongan en riesgo la seguridad de la Nación, lo que revela un exceso del legislador secundario al ampliar el catálogo de hechos delictivos que pueden dar lugar a la prisión preventiva oficiosa. Con ello, cierro esta exposición. Gracias, señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor Ministro. Señoras, señores Ministros, voy a levantar la sesión. Tengo

anotadas para la siguiente sesión a las señoras Ministras Margarita Ríos Farjat y Loretta Ortiz Ahlf, en este orden.

Las convoco y los convoco a nuestra próxima sesión pública ordinaria, que tendrá verificativo el jueves a la hora de costumbre. Se levanta la sesión.

(SE LEVANTÓ LA SESIÓN A LAS 14:05 HORAS)