

ÍNDICE

CONTENIDO DE LA VERSIÓN TAQUIGRÁFICA DE LA SESIÓN PÚBLICA ORDINARIA DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CELEBRADA EL JUEVES 24 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 DEL SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES)

3 A 92
RESUELTAS

**“*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 JUEVES
24 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 11:45 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 116 ordinaria, celebrada el martes 22 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.**

Bajo la ponencia del señor Ministro Aguilar Morales y conforme a los puntos resolutivos a los que se dio lectura en sesión anterior.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, secretario. Señoras y señores Ministros, vamos a continuar con la discusión de este importante asunto. La idea es que hoy lo podamos votar, toda vez que tenemos asuntos, también, muy relevantes que tenemos que desahogar antes que concluya este período de sesiones del Pleno de la Corte.

Tengo anotada para hacer uso de la palabra, en primer lugar, a la señora Ministra Ríos Farjat. Señora Ministra, por favor.

SEÑORA MINISTRA RÍOS FARJAT: Gracias, Ministro Presidente. El pasado mes de septiembre, cuando discutimos este tema, la propuesta anterior del Ministro ponente era inaplicar el artículo 19 constitucional. Durante la discusión se vislumbró otra alternativa: interpretar el artículo 19 a la luz del artículo 1º, para que la propia

Constitución se depure y armonice así misma, a partir del principio pro persona, previsto en el artículo 1° constitucional, que ordena que las normas relativas a derechos humanos se interpreten favoreciendo, en todo tiempo, la protección más amplia, sería posible reinterpretar el artículo 19, a fin de que la prisión preventiva retome su carácter de medida cautelar y no de pena anticipada.

La nueva propuesta inteligentemente colocada del Ministro ponente, retoma muy bien todas estas reflexiones, y se lo agradezco, porque en todo eso estoy de acuerdo.

La interpretación actual ha sido la más funcional para el Estado Mexicano, pero, hay que reconocerlo, la más restrictiva para las personas imputadas.

Tampoco podemos decir que se lo merecen, porque se trata de asesinos o violadores de menores, por ejemplo, porque eso sería una sentencia anticipada; además, existen estadísticas de personas que llevan lustros privadas de la libertad sin que se les haya dictado sentencia o que luego de años de encierro, a los ojos de la ley, no resultan culpables. Para decirlo con una frase simple, se corre el riesgo de que “paguen justos por pecadores”. Pero una sola vida tenemos, así que tolerar que “paguen justos por pegadores” no es admisible.

La nueva forma de interpretar el artículo 19, sugiere que no importa que el ministerio público no pida la prisión preventiva, sino que, para una serie de casos, el juez va a analizar si es prudente imponerla, es decir, no la impone oficiosamente, sino que oficiosamente analiza si procede. Comparto la premisa fundamental; sin embargo,

no quiero perder de vista que el proyecto persigue un objetivo central y que es eliminar la posibilidad de que se aplique oficiosamente la prisión preventiva en los casos de contrabando, defraudación fiscal y sus equiparables, así como los relacionados a los comprobantes fiscales.

Para lograrlo, en el proyecto se propone este nuevo entendimiento del artículo 19 constitucional, a fin de que la prisión preventiva ya no tenga efectos automáticos, sino que sea razonada en cada caso. A pesar de eso, se concluye que ni siquiera bajo esta nueva interpretación podría imponerse oficiosamente la prisión preventiva en estos delitos.

Este método me parece un tanto confuso, porque ¿Para qué plantear un entendimiento distinto el artículo 19, si de todos modos se propone no aplicarlo para estos delitos, ni siquiera de manera no automática?

Por eso, no comparto la metodología; sin embargo, dada la magnitud del tema en cuestión, me pronuncio para coincidir en que la prisión preventiva, entendida como hasta la fecha, es más punitiva que cautelar. Por eso, coincido en que se puede interpretar de forma distinta; sin embargo, comparto con el proyecto, en el párrafo 310, una gran preocupación, la forma en que este nuevo paradigma operaría en la realidad.

En lo personal, no puedo reflexionar en ese impacto hasta el capítulo de efectos, porque ese impacto es parte de mi decisión de fondo.

Esta Suprema Corte sí puede variar el entendimiento del artículo 19 constitucional hacia una interpretación auténticamente pro persona, pero ello no basta para reorientar una situación que requiere la suma de las capacidades operativas de diversos poderes e instituciones del Estado.

La sola decisión de esta Suprema Corte eliminando el cariz automático de la prisión preventiva oficiosa generaría enormes expectativas a quienes están privados de la libertad por esta medida cautelar, creo que inmediatamente se saturarían los juzgados que de por sí tienen grandes cargas de trabajo; además, no debe olvidarse que de acuerdo al artículo 162 del Código Nacional de Procedimientos Penales, se establece que la audiencia de revisión de la medida cautelar debe celebrarse dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la presentación de la solicitud.

¿Cuántas solicitudes de revisión de prisión preventiva oficiosa se presentarían a los pocos días de nuestra decisión? Si en un Estado hay doscientos asuntos con esta medida, por ejemplo, es previsible que los doscientos soliciten la revisión, entonces, ¿Cuánto tiempo demorarán en resolver los dos o cuatro juzgados de ese Estado? ¿Cómo cumplirían con las cuarenta y ocho horas? Se generarán decenas de quejas en su contra por no alcanzarles humanamente el tiempo. Creo que necesitamos reflexionar esto, porque el peso y las consecuencias de nuestra decisión recaerían inmediatamente en esos juzgados.

Es cierto que esto no debe ser obstáculo para reinterpretar el artículo 19 constitucional, pero sí es necesario anticipar y evitar previamente estos desarreglos, la claridad y apoyo que deben tener

los funcionarios judiciales no es menos importante que la reinterpretación del artículo 19 constitucional, al contrario, ellos deben ser parte de una verdadera reorientación del paradigma de la prisión preventiva en México. Por lo tanto, considero que nuestra decisión debería contar al menos con un compromiso previo del Poder Judicial o un exhorto a fin de establecer protocolos y medidas extraordinarias que permitan alcanzar los fines ideales de nuestra decisión, incluyendo ¿Cómo priorizar las solicitudes de revisión que se reciban? ¿Cuál sería el parámetro de atención cuando lleguen decenas de solicitudes, las que lleguen primero o las que se refieran a penas impuestas hace más tiempo? ¿Se atenderá a la edad de las personas o a su estado de salud?

Estos lineamientos extraordinarios deberían también vislumbrar que la previsible revisión a prisiones preventivas impuestas en el pasado generará retrasos en las audiencias de los asuntos nuevos, porque los recursos humanos son limitados y también la infraestructura, además, las audiencias de revisión serán largas y complejas, porque los inculpados querrán probar que no se justifica la prisión preventiva en sus casos; entonces, también es “deseable” un protocolo previo sobre calibrar las pruebas que justifiquen una prisión que debe ser solo preventiva.

Esto, con el fin de evitar que una decisión que busca orientar mejor el orden jurídico mexicano, como se establece en el proyecto, acabe significando la liberación inmediata de personas con gran potencial y voluntad para causar daño y cuya detención ha costado tanto, incluso, a nivel de vidas humanas. Transitar a un nuevo paradigma de prisión preventiva oficiosa no significa pasar a uno de impunidad, ni creo que sea esa la intención ni de debilitamiento de las

capacidades del Estado ni de temor o enojo para quienes han sido víctimas. Otro impacto delicado recaería en las Fiscalías, el ministerio público necesitará capacitación para justificar la prisión preventiva en los casos señalados, expresamente, en el artículo 19.

Hasta la fecha se ha entendido que la prisión es oficiosa, así que el ministerio público no está acostumbrado a justificarla en estos casos; es decir, casos de feminicidio, desaparición forzada, secuestro, etcétera. Esto nos lleva a uno de los puntos de partida de toda la gran reforma en materia penal, la baja capacitación profesional de policías del ministerio público, carencias de las que hablamos como sociedad desde el arranque del siglo, sin esta preparación muchas personas que sí ameritan la privación preventiva de su libertad quedarían en libertad por la insuficiencia de fiscales o por la insuficiencia de su capacitación o por el poco tiempo que los fiscales tendrán para recabar las pruebas necesarias que justifiquen su detención.

Con estas reservas, estoy en general de acuerdo con los incisos A, B, y C de este segmento del estudio de fondo, pero tengo divergencias en el inciso D que es la aplicación de esta interpretación a las normas efectivamente impugnadas. En el inciso D del primer apartado, el proyecto contiene dos objetivos: uno es construir una teoría sobre quién y cómo puede o no puede ampliar el catálogo de casos en que se aplica la prisión preventiva oficiosa; y el otro es, decretar la invalidez de sendos artículos de la Ley de Seguridad Nacional y del Código Nacional de Procedimientos Penales, aquí es la parte donde me aparto de la metodología; sin embargo, quiero compartir —muy respetuosamente— algunas reflexiones que me preocupan de este apartado. Aquí se sostiene

que el Congreso de la Unión no puede ampliar el catálogo de casos que ameritan la prisión preventiva oficiosa, porque sólo corresponde al Constituyente. En general, estoy de acuerdo con la premisa, pero mi entendimiento al respecto es distinto al del proyecto. En el amparo en revisión 26/2021, en la Primera Sala sostuvimos la premisa de que el catálogo no puede ampliarse por el legislador secundario. Ahí dijimos que el delito de violación en grado de tentativa no permite la prisión preventiva oficiosa porque el Constituyente no dijo —en el 19 constitucional— que los delitos ahí nombrados ameritaran esa prisión cuando sean en grado de tentativa. Si la Primera Sala hubiera interpretado que la violación en grado de tentativa ameritaba prisión preventiva oficiosa, habría ampliado de facto el catálogo del artículo 19, porque el Constituyente no dijo nada sobre la tentativa de delitos ni por remisión expresa. A mi parecer, el Constituyente Permanente dejó remisiones expresas en la legislación secundaria para varios casos, pero no la tentativa; dice, por ejemplo: que procede la prisión preventiva en casos de: robo al transporte de carga en cualquiera de sus modalidades, ¿Qué modalidades son esas? las que disponga la ley secundaria; dice también que procede oficiosamente prisión preventiva en los casos de: —y abro comillas— “Los delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud” —cierro comillas—. Esta es otra remisión expresa que desde dos mil ocho dejó el Constituyente Permanente al legislador ordinario, entonces —en mi entendimiento—, en el amparo 26/2021, la Primera Sala determinó que la prisión preventiva oficiosa, respecto a la violación, en grado de tentativa, era inconstitucional, porque el Constituyente nada dijo al respecto, ni por reenvío; sin embargo, ese precedente creo que no puede

invocarse frente a casos de los que sí hay una remisión expresa mandada por el propio Constituyente; encuentro riesgoso, en términos de seguridad jurídica, despojar al Constituyente de su atribución de remitir a las leyes para que ahí se definan las conductas y los tipos, porque la Constitución da lineamientos generales, pero difícilmente define a cabalidad las cosas.

Ahora, en el párrafo 387, el proyecto se pregunta: ¿El Congreso de la Unión cuenta con una facultad absoluta para definir en qué casos un delito amerita prisión preventiva oficiosa? —y subrayo: El Congreso de la Unión—, y responde que no, yo aquí disiento. Cierto es que el Constituyente es el responsable del catálogo, pero el Congreso de la Unión le da contenido. Los delitos no están definidos en el artículo 19, solo están mencionados; es más, en el artículo 19 constitucional solo se habla de casos en que procede la medida cautelar, no fija delitos, por ejemplo, cuando en ese artículo la Constitución dice que procede de prisión preventiva en los casos de violencia sexual contra menores, hay que recurrir a la legislación penal para encontrar cuáles son los delitos que configuran los casos de violencia sexual contra menores y en la legislación penal encontramos entonces: la violación, la violación equiparada, el abuso y el acoso.

Si sigo la lógica que nos plantea el proyecto, en este caso de la violencia sexual contra menores establecida en el 19 constitucional, se estaría ampliando indebidamente el catálogo que amerita oficiosamente prisión preventiva, porque el legislador y no el Constituyente, es quien está definiendo que esa violencia sexual se implica en violación, abuso y acoso; me separo de eso.

Los tipos penales están definidos por el Congreso en la ley penal, y es quien define las conductas que configuran cada delito. La Constitución solamente señala los casos en los que debe aplicarse oficiosamente esta medida; estas consideraciones son importantes porque estamos procurando construir un canon que debería de aplicarse —sin duda alguna— en todos los casos posibles. Dice el proyecto en sus párrafos 389 y 409 y otros: que el Congreso de la Unión no puede modificar el núcleo básico del catálogo de delitos previstos en el artículo 19, ni variarlo ni extenderlo, porque ello rompe con el orden constitucional; entonces, si el legislador ordinario es quien define los delitos asociados a la violencia sexual contra menores, prevista en el 19, ¿Esto rompe el orden constitucional?, yo creo que no, después de todo, la violencia sexual contra menores abarca varios tipos delictivos no identificados ni menos definidos por la Constitución, esa es encomienda del legislador ordinario. La Constitución es un todo, no es un todo que todo lo define a sí misma, sino que es un marco facultativo.

A mi parecer, —“a mi parecer”— el Constituyente delega la definición puntual de los delitos al legislador ordinario y no solamente la definición de tipo penal, sino también la posibilidad de incluir diversas conductas en caso de ser necesario, según lo demanden las dinámicas sociales, económicas o tecnológicas que la realidad vaya presentando, pienso, por ejemplo, en los delitos contra la seguridad nacional, o contra la delincuencia organizada. El legislador puede definir o configurar sus tipos penales para adaptarse al dinamismo de la realidad; sin embargo, no es una autorización en blanco, pero no puede ser despojado de su mandato de diseñar el sistema penal que considere necesario. Pongo otro ejemplo: en el artículo 19, la Constitución no define los

delitos contra el libre desarrollo de la personalidad, lo menciona como caso y lo encomienda al legislador ordinario, por eso dice que oficiosamente ameritan prisión los delitos que la ley determine en contra del libre desarrollo de la personalidad. En el 19 no están esos delitos, entonces ¿No ameritarían oficiosamente la prisión preventiva, ni siquiera si cambia —como se propone y estoy de acuerdo— el entendimiento de la prisión preventiva? estoy de acuerdo con la lógica del proyecto, pero, en este caso, ni siquiera se abriría a debate si ameritan prisión preventiva la corrupción de menores, la pornografía infantil, el turismo sexual, la pederastia, el lenocinio ni la trata de menores, que son los delitos en contra del libre desarrollo de la personalidad a que se refiere el 19 constitucional, bajo la lógica de proyecto respecto a estos delitos, no se aplicaría oficiosamente prisión preventiva, porque no están mencionados y definidos por el Constituyente Permanente sino por el Congreso de la Unión y que entonces podía interpretarse que está ampliándose el catálogo.

No comulgo con la perspectiva, muy respetuosamente, me parece que lo que se procura en la propuesta es restar relevancia criminal a los delitos de contrabando, defraudación fiscal y sus equiparables así como los relacionados a los comprobantes fiscales, a fin de eliminar la posibilidad de que ameriten prisión preventiva oficiosa, incluso, si se propone un entendimiento distinto de esa medida cautelar que, insisto, comparto, y aun así se concluye que de todos modos ni bajo esa nueva interpretación, estos delitos ameritarían prisión preventiva oficiosa. Siendo así, creo que se pudo haber prescindido del estudio porque pues serían conceptos insuficientes, ya señalé que estoy de acuerdo con reinterpretar al artículo 19, aunque no es necesario,

en este caso por la metodología que el proyecto sigue.

Procedo ahora a pronunciarme sobre los delitos de este asunto: contrabando, defraudación fiscal y sus equiparables, así como los relacionados con los comprobantes fiscales. Estos delitos aparecen en el Código Fiscal de la Federación, en el capítulo de delitos fiscales, de ahí lo retoma el Código Nacional de Procedimientos Penales en el artículo 167, ahí señala que estos delitos ameritan prisión preventiva oficiosa y coloca cada delito en un inciso, e incluso, eleva la gravedad del tipo penal para la defraudación fiscal y el de factureros, dice: que cuando lo defraudado o el monto de las operaciones simuladas con facturas, alcance mínimo casi \$9,000,000.00 (NUEVE MILLONES DE PESOS 00/100 M.N.), luego, la Ley de Seguridad Nacional retoma esto y señala en el artículo 5° que son amenazas a la seguridad nacional los delitos del 167 del Código de Procedimientos Penales. Después viene la Ley Federal de Delincuencia Organizada, en su artículo 2 y también eleva el monto del quebranto a los casi \$9,000,000.00 (NUEVE MILLONES DE PESOS 00/100 M.N.), y coloca en diversos incisos dos delitos, pero aquí adquieren una nueva modalidad, que dos o más personas se organicen de forma permanente y reiterada para cometerlos.

Para mí, estas cuatro leyes están imbricadas así que me pronuncio de una vez sobre todo el estudio de fondo.

El Congreso sanciona contrabando, defraudación fiscal y sus equiparables y los de factureros en cuatro leyes distintas, como ya mencioné; no me ocuparé del Código Fiscal pero sí de las otras tres leyes impugnadas aquí: el Código de Procedimientos Penales, la

Ley de Seguridad Nacional y la de Delincuencia Organizada. En estas tres se dispone que estos delitos ameritan prisión preventiva oficiosa —en las tres, como para que no nos quede duda de que eso quiere el legislador—.

Ya dije que para mí el Congreso de la Unión, al dotar de contenido a la Constitución, sí puede determinar las conductas que ameritan prisión preventiva oficiosamente analizada; sin embargo, esto no es un cheque en blanco, ¿Es deseable que se agreguen nuevos casos de procedencia a la prisión preventiva? Creo que no, ni interpretada de manera más favorable, pero no nos corresponde cerrar esa puerta a rajatabla sin analizar caso por caso, que el reenvío que permite el Constituyente no se extienda, que por ese reenvío no se extienda la prisión preventiva hacia conductas que no lo ameritan según el principio de *ultima ratio* en materia penal.

Dicho esto, paso al Código Nacional de Procedimientos Penales. A mi parecer, los delitos de contrabando y defraudación fiscal y sus equiparables previstos en los incisos I y II del artículo 167, no ameritan prisión preventiva oficiosa. Veamos contrabando: artículo 102 del Código Fiscal de la Federación, defino: “Comete el delito de contrabando quien introduzca al país o extraiga de él mercancías: I. Omitiendo el pago total o parcial de las contribuciones o cuotas compensatorias [...]; II. Sin permiso de la autoridad competente [...]”, etcétera. Son conductas delincuenciales, sin duda alguna, pero ¿Ameritan prisión preventiva oficiosa, omitir un pago, una cuota que falte algún permiso? Dice aquí. Que debe de ser contrabando calificado, entonces, nos remitimos al 107 del Código Fiscal, que es contrabando con violencia, por lugar no autorizado o de noche, por ejemplo, ni con estas calificativas llego, en el caso de

estos delitos —en particular de contrabando— a la prisión preventiva oficiosamente aplicada. El Derecho penal está aquí al extremo. Seguirá siendo delito, por supuesto, está en el Código Fiscal con penas de tres a nueve años de prisión, pero no preventiva, no oficiosa.

Ahora, vemos: la defraudación fiscal y su equiparable, mismo caso, solo que aquí este delito lo comete quien engaña o se aprovecha de errores para omitir sus contribuciones en perjuicio del fisco federal. En el Código Fiscal se sanciona de tres a nueve años de cárcel, cuando el monto de lo defraudado sea de casi \$3'000,000.00 (tres millones de pesos), si el monto pasa de \$9'000,000.00 (nueve millones de pesos), el Código Nacional Procedimientos Penales considera que amerita prisión preventiva oficiosa —tampoco lo comparto—; no deja de ser un delito, pero ¿Un contribuyente engolosinado de las trampas que hace solito amerita prisión? Sí, pero no oficiosa, que pague y explique y cumpla su condena. Entonces, a mi parecer, no son constitucionales las fracciones I y II del Código Nacional de Procedimientos Penales; en cambio, me parece válida y necesaria la fracción III —el caso de factureros— por razones que en un segundo explicaré. Antes me voy a referir al artículo 5° de la Ley de Seguridad Nacional, que solamente dice: que son amenazas a la seguridad nacional los actos ilícitos a que hace referencia a la legislación penal que mencioné. No comparto que el contrabando y la defraudación fiscal como está aquí prevista sean de ese nivel de amenazas a la seguridad nacional. El delito de comprobantes fiscales sí. Sobre esta parte, habiendo estado por la inconstitucionalidad de las fracciones I y II del Código Nacional de Procedimientos Penales, sobreviviría la III, así que solo respecto a

la III consideraría válido el precepto impugnado en la Ley de Seguridad Nacional.

Ya señalé que requiero adelantar mi postura a fin de expresarla en conjunto, así que me refiero ahora a la Ley Federal de Delincuencia Organizada. Estos mismos delitos de contrabando, defraudación fiscal y sus equiparables, así como los relacionados a los comprobantes fiscales, son aquí considerados como delincuencia organizada cuando tres o más personas se organicen para realizar de forma permanente o reiterada alguno de estos delitos. Es decir, aquí lo que se sanciona con prisión preventiva es la confabulación para delinquir. Sigo pensando que el delito de contrabando no amerita aquí tampoco prisión preventiva oficiosa por las características definidas en el Código Fiscal, pero sobre defraudación fiscal, para mí, aquí la cosa sí cambia, ya no es una persona sola que deliberadamente engaña para defraudar casi \$9'000,000.00 (nueve millones de pesos), sino que se organiza delincencialmente con otros para quebrantar al fisco. Esto sí es delincuencia organizada y dada la magnitud de la problemática en México, me parece que es necesario combatir esta conducta de esta forma, como lo que es delincuencia organizada, igual los factureros.

Así que, respecto al artículo 2° de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, la fracción VIII es inconstitucional, pero son válidas las fracciones VIII Bis y VIII Ter.

Ahora, ¿Por qué es necesario que se conserve la validez de los delitos de evasión fiscal en confabulación y factureros? La evasión fiscal a gran escala está asociada al crecimiento de los índices de

desigualdad, a la pobreza, a la corrupción y a la pérdida de la cultura del cumplimiento, erosionando la ética fiscal y las capacidades institucionales; revertir esas consecuencias es muy costoso, y no nada más se trata de lo que Hacienda deja de recibir, sino del costo redoblado de las instituciones para rescatar lo que se va perdiendo en términos de civismo y cumplimiento. Esta cultura decadente encarece todo, pues más se invierte en mecanismos de detección y corrección. No se le da a la hacienda pública la relevancia que posee. Cuando alguien no entera lo que debe convierte en desproporcionada la carga de los contribuyentes cumplidos, pues el país se sostiene sobre ellos. Más grave se vuelve cuando esto deriva de la confabulación de tres o más personas dedicadas a defraudar grandes sumas de dinero, por eso considero que la prisión preventiva debe ser impuesta tras ser analizada oficiosamente en cada caso porque, quien evade, por lo menos, \$9'000,000.00 (nueve millones de pesos), fácilmente puede sustraerse del proceso penal que se instaure en su contra.

Por otra parte, me parece delicado que en el proyecto no se observen las particularidades sutiles del inciso VIII Ter del artículo 2 de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, que se refiere a las operaciones simuladas.

El proyecto parte de considerar que este delito solamente abarca a las llamadas EDOS, es decir, a las empresas que deducen operaciones simuladas y, por eso, orienta su argumentación hacia la evasión fiscal y el quebranto a la hacienda pública, pero una EDOS no existe sin una EFOS, es decir, una empresa que factura las operaciones simuladas. Estas son las “factureras”, en estricto

sentido, las que venden facturas para que otros, que sí tienen operaciones reales, las adquieran para reportar deducciones.

Informes hacendarios de dos mil diecinueve revelan que las EFOS no operan solas ni en pequeña escala, obtienen una comisión por cada factura fabricada, pero su negocio no es ese, las EFOS suelen lavar dinero. El Congreso de la Unión, observando el crecimiento exponencial de estas dinámicas, considera necesario combatirlas como delincuencia organizada. No encuentro bases para restringirlo, además, esas dinámicas pueden trazarse claramente en el tiempo, por ejemplo, una política fiscal introducida por miscelánea en dos mil trece, relevó a los contribuyentes de presentar su aviso de compensación, esto implicó que el fisco no fiscalizara las solicitudes de compensación universal, que venía utilizándose desde dos mil cuatro. Lo que se devolvía por compensación se disparó entonces del 3% (tres por ciento) al 10% (diez por ciento) de todos los saldos de IVA en dos mil trece y llegó hasta el 20% (veinte por ciento) para dos mil dieciocho con montos estratosféricos. Facturas y operaciones simuladas.

Esta política de dos mil trece se convirtió en un incentivo indeseable y coincide con el incremento de compraventa de facturas de operaciones simuladas. De dos mil catorce a dos mil diecinueve, las factureras detectadas aumentaron veintiún veces, en ese lapso, el fisco recibió unos nueve millones de facturas falsas, cuyo monto llegó a 1.6 billones de pesos con una presuntiva de evasión de, por lo menos, 354 mil millones de pesos. Lo relevante no es solamente que esto equivalga al 1.4% del PIB, sino que se vaya la economía a la sombra y se vincule con el lavado de dinero. Esto coincide con crecientes reportes de índole internacional, por ejemplo, con el

informe de la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes, correspondiente a dos mil veintiuno, de la Organización de las Naciones Unidas. Ahí se destaca que, en México, las organizaciones criminales blanquean al menos 25 mil millones de dólares al año. Entre los mecanismos detectados se encuentran: el contrabando, el lavado de dinero, las empresas fantasmas, o sea, las EFOS o factureras. El informe señala que estas fuentes de financiamiento permiten a los grupos delictivos organizados la posibilidad de corromper y cooptar a niveles, a facilitadores, a funcionarios de gobierno y de seguridad y, además, permitirles mantener el control de personas, armas, comunicaciones, logística y operaciones. Todo esto es de seguridad nacional, a mi parecer todo esto es delincuencia organizada.

Finalizo agradeciendo que se me haya podido permitir posicionarme de todo el proyecto y señalando que, de hecho, los capitales asociados a las operaciones simuladas en México se suman a flujos que pasan por varios continentes, donde se vinculan con actividades encaminadas a la desestabilización política de gobiernos, a blanqueo de capitales, al fondeo del terrorismo internacional, al tráfico de armas, a la trata de personas, al tráfico de órganos, a la pedofilia, entre otras actividades muy perversas de todo el orden; por esa razón, considero que sí ameritan interpretar al nuevo paradigma del (FALLA DE AUDIO) constitucional, análisis oficioso de la prisión preventiva, en este caso. Es cuanto, Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señora Ministra. Una aclaración del señor Ministro Aguilar.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Sí, muchas gracias, señor Ministro Presidente. Independientemente de las razones que haya establecido la señora Ministra, muy interesantes, muy basadas en las cuestiones fácticas y reales, incluso de unas posibles dificultades que tuvieran los juzgados para enfrentar una problemática y que, desde luego, de respeto, aunque no necesariamente coincidan con las propuestas del proyecto, yo sí quiero preguntarle a sus señorías si, como la señora Ministra ya se pronunció respecto de todos los temas y de la cuestión de la delincuencia organizada que todavía no había yo presentado, si ustedes quieren, para que se pueda tomar también una votación semejante, pueda yo hacer la presentación sobre el planteamiento de la inconstitucionalidad de la inclusión de los delitos fiscales, como delincuencia organizada, y la parte final de los delitos que en mi proyecto se proponen como validez de esas disposiciones.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor Ministro. Yo creo que ayer establecimos una mecánica de discusión, ya la mitad del Pleno se ha manifestado sobre esta lógica, la señora Ministra, con el derecho que le asiste, hizo una intervención global, pero yo creo que seguimos como estábamos y vamos votando por separado, por ejemplo, quizás, en mi caso, los argumentos que voy a dar en la primera intervención van a servir para la segunda y ya nos los reiteraré, pero votaré cada apartado separadamente, porque, además, así se posicionaron ayer las señoras y señores Ministros, creo que es más correcto seguir así, le agradezco esta disposición para tratar de colaborar para que avancemos en el asunto. Tiene el uso de la palabra la señora Ministra Loretta Ortiz.

SEÑORA MINISTRA ORTIZ AHLF: Gracias, Ministro Presidente. Bueno, antes que nada, expreso mi reconocimiento al Ministro Luis María Aguilar Morales y a su equipo de trabajo por darse a la compleja tarea de construir un nuevo proyecto derivado de la discusión previa de esta acción de inconstitucionalidad.

Sobre esta nueva propuesta, adelanto que no comparto la metodología desarrollada en el proyecto ni sus consideraciones, pues de acuerdo con la litis que ya fue votada por este Tribunal Pleno, esta se limita a determinar la constitucionalidad de los artículos 5°, fracción XIII, de la Ley de Seguridad Nacional, y 167 del Código Nacional de Procedimientos Penales en relación con las normas previstas en el artículo 19 de la Constitución Federal.

A fin de profundizar en dichos razonamiento que me llevan a esta conclusión, expondré, en primer lugar, las razones por las que estimo que no es factible adoptar la interpretación que se propone en el proyecto; en segundo término, explicaré por qué considero que dicha interpretación es incompatible con los principios del sistema penal acusatorio; y finalmente, expresaré algunas consideraciones adicionales sobre la falta de eficacia en dicho sistema como parte de las causas que han traído como consecuencia una vulneración a los derechos de libertad personal y presunción de inocencia.

Con relación al primer punto, estimo que la interpretación propuesta va más allá del ejercicio hermenéutico para el que está facultado este Alto Tribunal, lejos de atribuir un determinado contenido al artículo 19 de la Constitución Federal a través de un ejercicio interpretativo que no cabe hacer aquí de facto, se está modificando

la naturaleza de la prisión preventiva como medida cautelar. De conformidad con la jurisprudencia 34/2005 de este Alto Tribunal, misma que no ha sido modificada, interpretar una ley implica revelar el sentido que este encierra ya sea atendiendo a la voluntad del legislador, al sentido lingüístico de las palabras que utiliza o bien, al sentido lógico objetivo de la ley como expresión de derecho.

De ahí que este Tribunal Pleno ha entendido que existen métodos de interpretación jurídicamente válidos a luz de la propia Constitución, la interpretación gramatical, sistemática, causal, teleológica e histórica de las normas. Si bien con la reforma constitucional del dos mil once en materia de derechos humanos se introdujo como parte de estos métodos a la interpretación conforme y al principio pro persona, lo cierto es que de conformidad con el amparo directo en revisión 7326/2017, la aplicación de aquellas no puede realizarse a partir de atribuir a la norma un significado que no tiene conforme a alguno de los métodos de interpretación jurídica porque, en este caso, la norma sujeta a escrutinio ya no sería la misma, sino había sido cambiada por otra.

Al respecto, en el amparo en revisión 1068/2019, se refirió que la interpretación sistemática de las normas consiste en conferirles un significado en atención al contexto normativo o marco legal en que se ubica. En dicho asunto, la Primera Sala determinó que, si bien esta interpretación sistemática puede prevalecer, incluso, sobre el entendimiento subjetivo que el legislador le pretendió asignar a la norma a través de los trabajos preparatorios, lo cierto es que la misma solo podrá prevalecer cuando resulte coherente

axiológicamente o afín a la voluntad objetiva que subyace a las normas.

En ese sentido, considero que, si bien el principio pro persona es útil para la integración del parámetro de regularidad frente a la existencia de distintas normas, la interpretación que se propone conforme al párrafo 295 del proyecto sobre el artículo 19, párrafo segundo, de la Constitución, no es compatible con la voluntad objetiva del legislador que se desprende de la interpretación reconocida por este Alto Tribunal.

En lo que respecta a la interpretación teológica del artículo 19 constitucional, estimo que queda claro que la intención del Poder Reformador fue la de establecer un catálogo cerrado con las conductas delictivas más lesivas por las que la o el juez solamente debe imponer la prisión preventiva oficiosa como medida cautelar, en el contexto del sistema penal acusatorio y oral atendiendo únicamente a los hechos tipificados como delitos que se imputan a la persona presuntamente responsable.

En el dictamen de la Cámara de Origen, podemos observar que la intención del Poder Legislativo fue que las o los juzgadores aplicaran la prisión preventiva cuando se encontraran frente a uno de los supuestos expresos en la Constitución. Ninguna disposición constitucional ni legal, a partir de la interpretación sistemática, nos lleva a concluir que el contenido de la norma es más bien facultar a la o el juez para abrir la discusión sobre la pertinencia de dicha medida, tal como se sostiene en el proyecto.

Además, estimo que la propuesta va en contra de la doctrina jurisprudencial de este Alto Tribunal, que ha entendido que la prisión

preventiva oficiosa se impone a partir de los supuestos previstos en la propia Constitución y leyes aplicables, sin que adicionalmente tenga que comprobarse algún requerimiento adicional. Hay que recordar que toda sentencia o resolución de un juzgador debe de estar debidamente fundada y motivada, como el caso de la insuficiencia de las medidas cautelares para garantizar la comparecencia del imputado, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad, así, cuando el imputado este siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso.

El amparo en revisión 305/2021, resuelto el 9 de febrero de este año por la Primera Sala, es semejante, es un ejemplo de hecho. En ese asunto, se reconoció que la imposición de la prisión preventiva oficiosa debía entenderse en los términos antes descritos —antes— a que se tratara como —una— en atención a que debía atenderse como una medida cautelar —subrayo— de carácter excepcional. Así, el sentido que se otorga al artículo 19 constitucional en la propuesta, no solo no es acorde con el contenido derivado de los métodos hermenéuticos reconocidos por este Alto Tribunal, sino que, incluso, resulta contrario al significado que la misma ha tenido en el ordenamiento jurídico mexicano y a la voluntad objetiva que subyace en la norma.

Tal como mencioné en la última discusión que tuvimos o debate sobre el presente asunto, no tengo dudas de que la prisión preventiva oficiosa, entendida como automática, es inconvencional y atenta contra el derecho a la libertad personal y a la presunción de inocencia; sin embargo, lo que el proyecto propone de facto es una modificación legislativa al Texto Constitucional por la vía interpretativa que no la inaplica y, más bien, la adopta de un

contenido que excede por mucho el alcance interpretativo conferido a este Alto Tribunal y, que indudablemente lleva a cuestionar el principio de división de poderes y los principios democráticos del Estado Mexicano.

Con relación al segundo punto, considero que la interpretación propuesta en el proyecto genera algunas implicaciones importantes respecto al sistema penal acusatorio en su conjunto; por un lado, pone en entredicho el propio carácter acusatorio y los principios rectores del sistema y por la otra parte, rompe con la estricta excepcionalidad que se le ha otorgado a la prisión preventiva oficiosa.

Desde la exposición de motivos de la reforma constitucional en materia penal del 2008, se señaló que el principio acusatorio busca salvaguardar la imparcialidad en el proceso, separando las funciones entre la persona juzgadora y el Ministerio Público, esta lógica de que el órgano jurisdiccional debe fungir como decisor imparcial que cuestiona y decide frente al Ministerio Público que acusa y presenta pruebas, fue reconocido en el amparo en revisión 119/2018.

De lo anterior, se desprende que es el Ministerio Público quien tiene la obligación de solicitar las medidas cautelares, pues tal discusión no debe originarse al impulsarse por el tribunal que conozca de la primera fase del proceso con el fin de garantizar el equilibrio procesal. Es así, que no puedo coincidir con los párrafos 353 a 377 del proyecto, que desarrollan la propuesta sobre el nuevo significado de la oficiosidad de la prisión preventiva; toda vez que esta modifica abruptamente el sistema de imposición de medidas cautelares, ya que lo que el proyecto hace de facto es crear un

nuevo régimen de actuación que no tiene fundamento en el ordenamiento legal, ni constitucional actual, aunque se contemple que las partes podrán —y, cito—: “argumentar de forma abundante y exhaustiva”, lo cierto es que la simple apertura del debate que se propone atribuir a las y los juzgadores, resulta contraria a los principios que rigen el sistema penal acusatorio.

Por otro lado, también observo diversas incongruencias en la argumentación con relación al carácter estrictamente limitada que se ha otorgado a la prisión preventiva oficiosa. Como lo destacó la Primera Sala en el amparo en revisión 305/2021, la imposición de dicha medida está directamente relacionada con la trascendencia de los delitos enlistados en el párrafo segundo del artículo 19 constitucional. Con la interpretación que se pone a consideración, esta lista de delitos deja de tener su razón de ser, pues si la justificación es su excepcionalidad, radica en su automaticidad, se desdibuja por completo la relación que existe entre esta y el catálogo de delitos enunciados en el Texto Constitucional.

Con mayor razón, no puedo coincidir con las consideraciones del proyecto, porque no observo una justificación válida del porqué la inclusión de los delitos que ameritan prisión preventiva oficiosa, incorporados en el artículo 167 del Código Nacional de Procedimientos Penales impugnados, es inconstitucional.

Por último, me referiré al tercer punto relacionado con la eficacia del funcionamiento del sistema penal acusatorio. Tal como mencioné en la sesión pasada, en la que debatimos este mismo asunto... el anterior proyecto, la reforma constitucional de 2008 en materia penal, no fue completamente, —más bien— bastante alejada, con

los derechos humanos reconocidos en el ámbito internacional. La vulneración a los derechos humanos, a la libertad personal y a la presunción de inocencia, es en gran parte una consecuencia de la implementación, además de que de que no estaba ya regulada la presunción de inocencia, la presunción de inocencia fue a partir a partir del año... la reforma penal es del año 2008, la reforma —si no recuerdo mal— es de 2012, la de presunción de inocencia, varios años después. Entonces, desde la redacción de la reforma penal, el sistema penal acusatorio, pues debería de haberse contemplado este derecho que está en todos los sistemas jurídicos: el derecho a la presunción de inocencia y en todos los instrumentos internacionales; pero, además de que no se contemplaron en la reforma del 2008, también hay una implementación ineficaz del sistema penal acusatorio, por parte de los órganos encargados de la administración de justicia, pues a pesar de la modificación medular, radicó en hacer expedito los procesos penales, ello no ha sucedido, por ejemplo, el Texto Constitucional mantuvo la exigencia del límite temporal de cuatro meses a un año para el juzgamiento de las personas imputadas. A pesar de lo anterior, la regla que opera es contraria a la realidad.

La falta de implementación de un debido proceso, así como las cargas de trabajo de los órganos jurisdiccionales, que han dilatado considerablemente los procesos, tiene como consecuencia que los principios rectores del sistema penal introducidos desde el 2008, no sean totalmente respetados.

No dejo de observar que la labor de revisar la medida cautelar en los términos que propone el proyecto, agravaría la falta de eficacia de él, al llegar a un punto de colapso del sistema, pues ello, de

acuerdo con los datos ofrecidos de la Fiscalía General de la República, se tendrían que revisar al menos 3,500 asuntos de inmediato, lo que representa el 85% del total de las medidas privativas de libertad que se han impuesto.

De acuerdo con la Encuesta Nacional de Población Privada en Libertad, en 2021 el promedio de tiempo que llevan las personas en espera de sentencia definitiva es de tres años, en el caso de aquellas personas cuyo proceso se sigue por delincuencia organizada, el promedio aumenta a 6 años; además, de conformidad con las estadísticas aportadas, también por la Fiscalía General, que previamente referí, aún persiste una multiplicidad de procesos penales, cuya conclusión se retarda más de dos años.

De manera concreta y específica, podemos observar que de los 92,000 personas detenidas, a los que aludió el Ministro Luis María Aguilar, estos, salvo 12,706 casos fueron detenidos, o sea, la mayoría, exactamente de los 92,000 que fueron detenidos del 2008 al 2018, solo 2,706 casos fueron los registrados del 2018 al 2022, donde se ha dictado medida de prisión, medida cautelar de prisión preventiva oficiosa, para el caso, precisamente de los delitos fiscales, solo 12 personas —“12 personas”—, que representa el 0.9 %, —“0.9 %”— y de estos 12,000 casos el 8 % es solamente de prisión preventiva de 2008 al 2022. Sobre la naturaleza de dichos delitos en el régimen de delincuencia organizada, profundizaré en la siguiente intervención, cuando discutamos el considerando, la siguiente parte del 6.3.

A pesar de que el propio sistema busca una justicia pronta y expedita, existe una evidente dilación en los procesos penales en

perjuicio de los procesados, las víctimas y la sociedad, lo que sucede en gran medida por la falta de eficacia de los órganos vinculados a la administración de justicia.

No tengo duda de que el compromiso de conformación actual del Pleno de la Corte está con la defensa de los derechos humanos, no obstante, tengo también la convicción de que nuestra protesta es de guardar y hacer guardar la Constitución y las leyes que de ella emanen materializada en los ejercicios interpretativos que despleguemos durante la labor de nuestro encargo. No puede sustituirse nuestra facultad en una facultad legislativa.

He de insistir en que la posición que he expresado no implica un desconocimiento de la inconvencionalidad de la prisión preventiva oficiosa, por el contrario, no dejo de hacer un atento llamado al Poder Reformador, para que en el ejercicio de sus atribuciones, haga un análisis sobre la compatibilidad de las normas de nuestro país a las obligaciones emanadas del Derecho Internacional de los derechos humanos, haciendo un voto, porque no nada más se reforme el 19 constitucional, sino también, todo el sistema penal acusatorio, para hacerlo acorde con el Derecho Internacional de los derechos humanos. Es cuanto, Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señora Ministra Ortiz. Ministro Gutiérrez.

SEÑOR MINISTRO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA: Gracias, Ministro Presidente. Seré muy breve. No pienso repetir mi intervención de la sesión de octubre del año pasado, ni la de septiembre de este año, simplemente, quiero señalar que estoy a favor del sentido del

proyecto, me aparto de las consideraciones que tienen que ver con el parámetro de control y anuncio un voto concurrente. Muchas gracias, Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor Ministro. Ministro Laynez.

SEÑOR MINISTRO LAYNEZ POTISEK: Gracias, Ministro Presidente. Yo también voy a ser muy breve, pero de acuerdo con el proyecto, en cuanto a la constitucionalidad de los artículos impugnados en este apartado: el artículo 5°, Fracción XIII, de la Ley Seguridad Nacional, así como en 167 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

Sin querer cometer un pecado de soberbia, voy a permitir auto citarme desde en el debate que tuvimos cuando vimos este asunto bajo la ponencia del Ministro Fernando Franco, señalaba entonces, que cuando el Texto Constitucional, en lugar de establecer delitos, dejan el especificar *numeros clausus*, se refiere a materias como seguridad nacional, su determinación era legislación secundaria, desde mi perspectiva, debe ser analizada por el juez constitucional con cuidadoso rigor.

Estoy convencido que, como Tribunal Constitucional, la inclusión de delitos por la vía legislativa debe ser interpretada de la forma más limitada o restrictiva y nunca extensiva o permisiva. Si bien, este Tribunal Constitucional ha sido deferente y ha reconocido la libertad configurativa del Poder Legislativo, ello ha sido para establecer la política criminal, entre otras cuestiones, definiendo las conductas que se consideran delitos y su sanción, pero desde mi punto de

vista, esa libertad configurativa no existe, o no al menos en esta dimensión, al tratarse de la inclusión de delitos sujetos a prisión preventiva oficiosa. Termino la cita.

En esa tesitura comparto las consideraciones, la totalidad de las consideraciones del proyecto. En el proceso legislativo donde se abordó el problema de seguridad nacional, el Poder Legislativo consideró que definirla en el ordenamiento constitucional era sumamente difícil por el carácter dinámico que pudiera tener; sin embargo, lo que sí reconoció es que el concepto de seguridad nacional, al ser tan extenso, debe acotarse a la defensa, protección y salvaguarda del Estado como entidad soberana y garantizar todos y cada uno de sus componentes intrínsecos, su independencia externa, su supremacía interna, el territorio, el gobierno republicano y las instituciones democráticas. Por eso, el artículo 3º ya a nivel de definiciones legales de la Ley de Seguridad Nacional, al definir: seguridad nacional, señala que debe entenderse las acciones destinadas de manera inmediata directa a mantener la integridad, estabilidad y permanencia del Estado Mexicano.

Me parece —a mí— que, en ese contexto, tal como lo señala el proyecto, ninguno de los tipos penales establecidos ahora en el Código, como de seguridad nacional, atentan contra el objeto, el tutelado por la seguridad nacional; y en ese sentido coincido con los accionantes en que estaríamos en presencia de un fraude a la Constitución, y es fraude a la Constitución, porque el Constituyente de manera deliberada no incluyó los delitos; primero, en el 2008 patrimoniales, en el 2019, agregó algunos, pero no incluyó los delitos fiscales, en, a pesar de la gravedad que en ciertas condiciones pudieran tener, no los incluyó en el segundo párrafo del

artículo 19 Constitucional, no fue un descuido, fue, hubo un debate precisamente sobre si este tipo de delitos, concretamente, los delitos fiscales, podrían considerarse en el segundo párrafo del 19 y lo rechazó.

Por lo tanto, el que, por la vía de una legislación secundaria, se haga una clasificación de seguridad nacional y automáticamente, lógicamente, proceda la prisión preventiva, para mí, sí es un fraude a la Constitución. Por último, no puedo, para mí, es sumamente difícil entender cómo este supuesto atentado a la seguridad nacional tiene que ver con una cuestión de montos y el mismo tipo penal que exceda —perdón— por exceder de \$8,695,470 (ocho millones seiscientos noventa y cinco mil cuatrocientos setenta 00/100 m.n) pone en riesgo la existencia misma del Estado Mexicano y su integridad, pero cuando es un peso menos a esa cantidad, ya no estamos ante un riesgo de seguridad nacional.

Quiero enfatizar, y lo ha dicho el Ministro ponente en varias ocasiones: esto no significa que no pueda haber prisión preventiva, simplemente es prisión preventiva justificada. Simplemente se abre el debate en la audiencia para que se acredite si se dan las condiciones, las dos condiciones que se exigen para decretar una prisión preventiva.

En ese sentido, una vez confrontado el Decreto Impugnado con el Texto Constitucional, me basta para considerarlo inconstitucional más allá de cómo se interpreta la prisión preventiva en su término oficioso, es decir, aun cuando —y por eso yo me apartaré de la metodología en ese punto—se aceptara esta propuesta de interpretación o aun cuando se considere que es la automática, de

todas maneras, estos delitos no estarían sujetos a este régimen. Muchas gracias, Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Muchas gracias, señor Ministro Laynez. Señora Ministra Norma Lucía Piña.

SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ: Sí, muchas gracias, señor Ministro Presidente. Antes de posicionarme respecto del nuevo proyecto que presenta el Ministro Aguilar, quiero felicitarlo a él y a su ponencia por construir una propuesta que busca dar solución, con base en el parámetro de regularidad constitucional que este Pleno ha establecido. Lo anterior, partiendo de que, conforme a las discusiones que tuvimos en sesiones anteriores, existe una amplia mayoría en el sentido de que la prisión preventiva impuesta de manera oficiosa, entendida como automática, es violatoria de derechos humanos.

Desde mi punto de vista, este Tribunal Pleno está facultado y debe hacer operaciones normativas a partir del principio *pro persona* y otros métodos diversos, tomando en serio el contenido de los derechos humanos, previstos en los Tratados Internacionales suscritos por México, así como el de aquellos reconocidos en nuestra propia Constitución sin establecer ninguna jerarquía entre ellos.

Podríamos afirmar que los artículos 1º, 133 y 135 constitucionales no otorgan al Poder Reformador de la Constitución una potestad ilimitada para variar el contenido de dichos derechos humanos que constituyen nuestro parámetro de control de regularidad de

constitucional y a los que estamos obligadas todas las autoridades de nuestro país a protegerlos y a garantizarlos.

Por lo tanto, cuando se alega que una norma general restringe un derecho humano contenido en la propia Constitución o en un Tratado Internacional, corresponde a esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, previo a resolver la controversia planteada en la acción de inconstitucionalidad, definir los alcances del parámetro de regularidad aplicable, lo que implica definir cuáles son las normas relevantes de derechos humanos, su contenido y alcances, conforme a la interpretación de este Alto Tribunal.

Partiendo de este entendimiento de la Constitución y de nuestra función como Tribunal Constitucional, considero que esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, al analizar en esta acción si las normas impugnadas que regulan la prisión preventiva oficiosa son acordes al parámetro de regularidad constitucional, primero debe definir los alcances de los derechos de libertad personal y presunción de inocencia como los más relevantes para después aplicar el principio *pro persona*, dado que desde la Constitución se regula la denominada prisión preventiva oficiosa en el artículo 19 constitucional, tal y como lo hizo el proyecto que se nos está presentando.

Dicho ejercicio no excluye que puedan darse otras razones o que el parámetro sea más complejo a efecto de determinar la validez o invalidez de las normas, como pueden ser los argumentos relacionados con la distinción entre lo que se entiende por seguridad nacional y seguridad pública, como también lo hace el proyecto, a efecto de determinar si las normas impugnadas pueden

considerarse “delitos graves” que determine la ley contra la seguridad de la nación.

El nuevo proyecto que nos presenta el Ministro Aguilar, parte de utilizar el principio pro persona como mecanismo de selección de normas, aunque en algunos párrafos, de los que me separo, se afirme que se está frente a una antinomia. Pero lo que sí se hace, es interpretar o preferir la interpretación de la disposición que potencie o sea más protectora de los derechos humanos en juego, de manera que el término “oficiosamente” no equivalga a “automáticamente”.

Con mayor razón, si se ha sostenido en diversas tesis de este Alto Tribunal, que las exposiciones de motivos o los dictámenes de comisiones no vinculan a la Suprema Corte de Justicia de la Nación en aras de interpretar —que esa sí es nuestra función—, los contenidos constitucionales y los derechos humanos de fuente nacional o internacional.

Cualquiera de las soluciones pueden ser plausibles y habrá argumentos a favor de una u otra, sin que alguna pueda ser perfecta. Lo que sí es claro, es que —en mi opinión— la prisión preventiva no está prohibida en nuestro orden jurídico nacional, ni la misma es per se violatoria de derechos humanos. Ello se desprende claramente de los artículos 16 y 18 constitucionales, 7° y 8° de la Convención Americana y 9 y 14 del Pacto Internacional, que forman parte de nuestra Constitución.

Pero lo que sí es violatorio de derechos humanos, es la imposición de la prisión preventiva en forma automática, porque —en mi

opinión— se contravienen gravemente los derechos a la libertad personal y a la presunción de inocencia, tal y como lo desarrolla el proyecto.

Además, la prisión preventiva entendida como automática, desnaturaliza la esencia cautelar de la medida. Su imposición no es producto de una decisión motivada y de cumplimiento de la garantía de audiencia y, en cambio, se convierte en una pena anticipada y rompe con su carácter de excepcional. Además, esa forma de imposición contraviene la lógica de los únicos fines válidos para imponerla conforme a nuestra propia Constitución, que son el evitar la fuga del indiciado, procesado, del presunto responsable, el entorpecimiento de la investigación y, fundamentalmente, la protección de las víctimas del delito, de los testigos y de la comunidad.

En este sentido, partiendo de este entendimiento de la prisión preventiva, comparto el sentido del proyecto que nos propone el Ministro Aguilar, ya que permite que se debata si debe imponerse la prisión preventiva a una persona vinculada a proceso, pero también es sensible a la realidad que impera en México en relación con diversos delitos que el Poder Reformador de la Constitución ha considerado darles un trato diferenciado para que justamente se cumplan los fines que persigue esta medida cautelar.

Es decir, como se ha sostenido reiteradamente, el concebir la prisión preventiva como la propone el proyecto, no implica, de ninguna manera, que las personas sujetas a prisión preventiva automática queden en libertad, sino que se respete sus derechos humanos con base en un principio fundamental previsto en nuestra

Constitución, que es el de presunción de inocencia, así como su garantía de audiencia y para que, de manera fundada y motivada se restrinja su libertad mediante una medida cautelar y no como consecuencia de una pena, máxime que el catálogo de delitos previstos en el artículo 19 constitucional no solo alude a delitos graves como la violación, el feminicidio, el homicidio, sino también a delitos patrimoniales como robo a casa habitación o robo a transporte de carga en cualquiera de sus modalidades, por lo que cada caso debe ser analizado por sus propios méritos.

Desde mi punto de vista, y como lo sostuve al resolver la acción de inconstitucionalidad 143/2017, el artículo 19 no establece una lista de delitos graves, pues de su literalidad no se advierte tal circunstancia para que a partir de ahí se determine si procede o no la prisión preventiva oficiosa, sino que la regula a través de dos sistemas distintos a saber: el primero que se implementó desde la reforma de la Constitución en dos mil ocho y a partir de que, precisamente, se quiso evitar el abuso de la prisión preventiva oficiosa mediante el... o de la libertad bajo caución que en ese entonces existía, mediante el establecimiento de, únicamente, de delitos graves y el aumento de las penas, en este caso, el Constituyente especificó los casos en que procede la prisión preventiva oficiosa para que el juez de control la decreta de tres maneras distintas.

Primera, una lista taxativa de delitos; segundo, a partir del medio comisivo, esto es, si el delito se cometió con medios violentos como armas y explosivos; y tercera, en atención a la gravedad del delito y el bien jurídico tutelado; es decir, que el delito sea considerado como grave por la ley y que, se tutele la Seguridad Nacional, el libre

desarrollo de la personalidad o la salud. El segundo sistema surge con la reforma al párrafo segundo del artículo 19 constitucional, en abril de dos mil diecinueve y se erige como una excepción al sistema anterior al delegar —el Constituyente— competencia al legislador federal, ordinario federal, para establecer qué delitos relativos a ciertas materias determinadas en el Texto Constitucional ameriten prisión preventiva oficiosa, esto es, en lugar de especificarse de manera precisa los delitos en la Constitución, se optó a partir de dos mil diecinueve por señalar solo las materias en las que inciden y delegar competencia al Congreso de la Unión para que estableciera de manera específica en el artículo 167 del Código Nacional de Procedimientos Penales y en las leyes correspondientes, los que ameritaran esa medida.

En el supuesto del inciso A del primer sistema, el Constituyente previamente estableció de manera específica los delitos respecto de los que procede la prisión preventiva oficiosa, de manera que, para su aplicación solo se requiere que el juez de control advierta que el asunto se sigue por uno de dichos delitos; en tanto que, en los incisos B y C lo determinante no es el delito en sí mismo, sino los requisitos que el Constituyente estableció para que el juez de control verifique si procede decretar la prisión preventiva oficiosa. ¿A qué voy? No podemos hablar que son delitos graves, es un sistema muy complejo, no es únicamente delitos graves, pero en el caso que estamos analizando, específicamente, como lo dijo el Ministro Laynez, el legislador remite a los delitos, ahí se habla de graves y que atenten contra la Seguridad Nacional.

¿Qué quiso hacer el legislador ordinario? Incorporó a la Ley de Seguridad Nacional, y al artículo 167 del Código Nacional de

Procedimientos Penales los delitos fiscales, y los incorporó para referirse a ellos como de seguridad nacional y que así entraran al rubro que la Constitución establece como graves y que afectan la seguridad nacional. Yo considero que, partiendo de la segunda opción que nos presenta el proyecto, que la seguridad nacional debe vincularse estrictamente con la defensa de la extensa integridad del Estado, es decir, no cualquier actividad delictiva que afecte a la sociedad, como sería, a grandes rasgos la seguridad pública, puede ser catalogada como una amenaza de seguridad nacional, sino solo aquella que, efectivamente, suponga un riesgo actual y directo a la existencia e integridad del Estado, y en este sentido, en el caso concreto, considero que los delitos fiscales no tienen como bien jurídico tutelado la seguridad nacional, por lo que la circunstancia de que se les incluya en una lista en la que se consideren conductas que constituyen una amenaza para la seguridad nacional no implica que cambie el bien jurídico que protegen y, por lo tanto, que se incluyan dentro de los delitos correspondientes a la prisión preventiva oficiosa.

Me voy a separar de algunas consideraciones que se hacen en torno al concepto de seguridad nacional y su distinción con los conceptos de seguridad interior o ciudadana o seguridad pública, que voy a desarrollar en un voto concurrente. También coincido con el Ministro Pardo, que tendríamos que justificar por qué con la nueva propuesta no es necesario reexaminar lo decidido en la jurisprudencia 20/2014 y en subsecuentes decisiones del Pleno y la Segunda Sala con motivo de lo resuelto en la contradicción de tesis 293/2011, en relación con las descripciones expresas contenidas en el artículo 1º constitucional, con mayor razón, si a lo largo del propio proyecto se habla de límites y no de restricciones, y es

evidente que entre nosotros, entre las propias Ministras y Ministros existe un diferendo en cuanto a su contenido. Yo creo que esta sería la oportunidad para que quedara zanjada ese diferendo. Finalmente, me voy a apartar de los párrafos 480 al 494, porque me parece que el estudio relativo al principio de progresividad en su vertiente de no regresividad ya no es necesario, atendiendo a las consideraciones anteriores. Felicito nuevamente al Ministro Aguilar y a su ponencia, por el proyecto que nos presentó. Muchas gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señora Ministra. Me toca —a mí— posicionarme en este asunto.

Primeramente, quiero felicitar efusivamente al señor Ministro Luis María Aguilar por el enorme esfuerzo para construir un proyecto que busca generar consenso entre lo que se manifestó en la sesión anterior en que se discutió este asunto. Yo entiendo esta propuesta, como una propuesta de consenso, en la cual el señor Ministro modifica, en búsqueda de lograr una mayoría, la postura original del proyecto que nos presentó, con el cual —yo— coincidí en aquel momento.

Me parece un proyecto serio, bien estructurado, que nos ha permitido —como lo hemos visto— posicionarnos y establecer claramente cuál es nuestra forma de ver este asunto.

Yo coincido con la invalidez de las normas planteadas; sin embargo, respetuosamente, me separo de las consideraciones en que se sustenta; especialmente, no comparto el parámetro de constitucionalidad y tampoco la interpretación de la figura de la prisión preventiva oficiosa que se nos propone.

En las dos ocasiones que se ha discutido este asunto en el Tribunal Pleno y, cuando hace años se discutió aquí mismo el tema del arraigo, yo sostuve que cuando hay una restricción o una limitación a un derecho humano, al ejercicio de un derecho humano, de conformidad con la interpretación de la contradicción de tesis 293/2011, de la cual yo fui ponente, se tiene que hacer un ejercicio interpretativo. Hay, por supuesto, limitaciones y modalidades a los derechos humanos que son legítimos, que son constitucionales y que son incluso convencionales; la gran mayoría de los derechos humanos no son absolutos, aunque, obviamente, que hay derechos humanos que sí son absolutos, el derecho a no ser torturado, el derecho a la no discriminación, por ejemplo, son derechos que no admiten excepciones; sin embargo, —a mí— me parece que cuando estamos en presencia de una norma constitucional que lesiona, que vacía de contenido el núcleo esencial de un derecho humano, tenemos que hacer un ejercicio interpretativo entre el artículo 1º constitucional, el cual recoge como normas constitucionales todos los derechos humanos de fuente internacional que se establezcan en tratados internacionales de los que México sea parte, junto con todos los derechos humanos propiamente constitucionales. La contradicción de tesis a la que me he referido claramente estableció un bloque de constitucionalidad, que entre los derechos humanos de fuente internacional y los derechos humanos cuyo texto esté en la Constitución no hay una diferencia de jerarquía, sino, en caso de que haya una antinomia, se tienen que resolver de conformidad con el principio pro persona. Y en este caso concreto, como lo dije ya en dos ocasiones, me parece que hay un choque frontal entre la prisión preventiva oficiosa y el haz de derechos del artículo 1º constitucional, específicamente

la presunción de inocencia y el derecho a la libertad personal, y si esto es así, no se trata, como se dijo la ocasión pasada, de inaplicar la Constitución o de tomar un papel de Constituyente que no tenemos, se trata de interpretar entre dos normas constitucionales cuál vamos a preferir, y —a mí— me parece que frente a esta antinomia, esta contradicción evidente, tenemos que preferir a aquella norma que favorece más a la persona; sin embargo, como voy a referir a continuación, en la aplicación del principio pro persona, según la propia doctrina de este Tribunal Constitucional no puede ser arbitraria o libérrima, porque de lo contrario, seríamos nosotros Constituyentes.

Es cierto, como lo señala el proyecto, que con el artículo 1° de la Constitución, todas las juezas y jueces del país, no solo los jueces federales, tenemos la obligación de interpretar las normas en materia de derechos humanos de la manera más favorable atendiendo al principio pro persona; sin embargo, esta Suprema Corte en diversas ocasiones, varias de ellas, por cierto, bajo mi ponencia, ha señalado que el principio pro persona, como interpretación de la Constitución, tiene dos vertientes: la primera, como criterio mandato de preferencia interpretativa, según la cual, entre dos o más interpretaciones posibles, plausibles, de una disposición sobre derechos humanos, el intérprete deberá optar por la más protectora y, en segundo lugar, como mandato de preferencia de normas, de acuerdo con la cual, ante la existencia de una antinomia o contradicción entre disposiciones constitucionales de derechos humanos, el aplicador, el intérprete, las y los jueces, debemos preferir aquella más favorable, creo que en este caso estamos precisamente en este supuesto de una

hipótesis de preferencia de normas en la cual preferimos la más favorable.

También la Corte ha señalado, como ya adelanté, que el principio pro persona no puede ser aplicado de manera libérrima o arbitraria, la Corte ha dicho —cito textual—: “Solo puede utilizarse en su vertiente de criterio de selección de interpretaciones cuando estas sean plausibles, es decir, cuando son resultado de técnicas de interpretación válidas” —fin de la cita—; como son, precisamente, los métodos gramatical, sistemático, funcional, teleológico, histórico, etcétera.

El proyecto sostiene que la figura de prisión preventiva oficiosa puede revertir al menos dos interpretaciones posibles: la primera, la prisión preventiva oficiosa, sería como medida que opera automáticamente cuando estamos en alguno de los delitos del catálogo del artículo 19 constitucional; y la segunda, que es la novedosa y la propuesta del proyecto: que el texto admite otra interpretación posible, según la cual la prisión preventiva oficiosa no es en realidad automática, sino que únicamente consiste que ante la gravedad de determinados delitos, el juez penal tiene la obligación 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, ello, sin necesidad de que el ministerio público lo solicite y el proyecto considera que solo esta interpretación que es coherente con el derecho constitucional mexicano. Como ya adelanté, no comparto esta conclusión porque, —a mí— me parece que esta segunda interpretación no es sostenible constitucionalmente y no es sostenible técnicamente y es

una creación —lo digo con todo respeto— artificial de nosotros como intérpretes.

A mi juicio, ni del texto de la Constitución, ni de los trabajos legislativos que le dieron origen al artículo 19 constitucional, ni de la práctica procesal o cualquier otra técnica plausible de interpretación es posible sostener esta conclusión del proyecto. Me explico, de inicio, el artículo 19, párrafo segundo, segunda parte de la Constitución, me parece que es muy claro al señalar: el juez ordenará la prisión preventiva oficiosamente, “ordenará”, no someterá a discusión, no ponderará, no pedirá a las partes su opinión, ordenará la prisión preventiva oficiosa cuando se trate de alguno de los delitos de la propia Ley Fundamental. Una vez que el juez o la jueza vincula a proceso por estos delitos, tiene indefectiblemente que imponer la prisión preventiva oficiosa por mandato del artículo 19 constitucional. La Constitución no dice que el juez abrirá oficiosamente el debate entre las partes o preguntará al ministerio público, ordenar significa mandar, imponer o dar orden de algo, por eso —desde mi punto de vista—, no es posible sostener la conclusión a partir de una interpretación gramatical del precepto.

Por otro lado, tampoco me parece que se pueda desprender de una interpretación teleológica, pues de los trabajos legislativos que dieron origen a la figura de prisión preventiva oficiosa se desprende claramente la intención del Poder Revisor de la Constitución de establecer un catálogo de delitos, en los cuales, en todos los casos, se tiene que poner la prisión preventiva oficiosa entendida como automática. Así se desprende de los dictámenes del Senado y de la Cámara de Diputados, dicen claramente que la propuesta es que la prisión preventiva se aplique en todos estos casos.

En estos documentos también se aludió a limitar los supuestos de delito grave que habían aumentado muchísimo, y dice: “se impone que sea la propia Constitución la que determina aquellos casos excepcionales, para los que bastará acreditar el supuesto material para que proceda la prisión preventiva”, de tal suerte que de conformidad, no solo con la literalidad, sino con la finalidad de la Constitución, el juez tendrá que aplicar la prisión preventiva siempre que el ministerio público acredite en audiencia las condiciones exigidas para vincular a proceso por estos delitos, es decir, que vincule a proceso por estos delitos. Es claro que de los trabajos legislativos como de la propia Constitución, nuestro Constituyente estableció un sistema dual de prisión preventiva, una prisión preventiva justificada donde se tienen que dar razones que le permitan al juez acreditar que se está en un supuesto excepcional para imponer la prisión preventiva y los delitos de prisión preventiva oficiosa que son automáticos. Existe a nivel constitucional un catálogo cerrado de delitos en donde no es necesario acreditar ningún riesgo procesal, necesidad de cautela, basta que se hayan satisfecho los requisitos para dictar una violación a proceso. Insisto, en ninguna parte del proceso legislativo se desprende que la intención del Poder Revisor de la Constitución hubiera sido establecer simplemente que, tratándose de ciertos delitos, el juez simplemente abre oficiosamente, a fin de determinar lo conducente.

Aquí no podemos emitir el verbo “ordenará”, y tampoco me parece que sea posible llegar a la conclusión del proyecto a partir de una interpretación sistemática, pues no hay ninguna otra disposición del Texto Constitucional que corrobore este significado. La Constitución

establece un sistema dual, el cual claramente quedaría totalmente desdibujado.

Adicionalmente a esto, —a mí— me parece que traería aparejados muchos inconvenientes de índole práctico y, además, desvirtuaría por completo el sistema acusatorio que requiere necesariamente que el juez esté regido, lo que solicita y acredita el ministerio público y no simplemente pueda imponer una medida cautelar sin que esta se le haya sido solicitada.

Por esto, —a mí— me parece que la prisión preventiva oficiosa es claramente inconvencional, pero también es claramente contradictoria con el catálogo, con los principios, con las normas constitucionales que se incorporan en el artículo 1° constitucional y por eso creo que la solución que técnicamente nos corresponde establecer es reconocer claramente que hay una antinomia y una contradicción, aplicar el principio pro persona como una interpretación de preferencia de normas y que, a través de esta función jurisdiccional como Tribunal Constitucional, hacer prevalecer la libertad personal y la presunción de inocencia en su vertiente de regla de trato procesal frente a esta prisión preventiva oficiosa que me parece claramente contraria a los derechos humanos constitucionales e internacionales.

Insisto en que no estamos desaplicando la Constitución, estamos interpretando la Constitución y estamos privilegiando unas normas constitucionales que favorecen a la persona frente a una norma inconstitucional, que ha resultado ser incompatible con el régimen del nuevo parámetro de regularidad constitucional y el bloque de constitucionalidad derivado de la reforma de dos mil once.

Por supuesto que la presunción de inocencia la reconocía la Corte desde antes que estuviera en el Texto Constitucional, ahora con más razón que ya lo está, y la Primera Sala, sobre todo, y también la doctrina internacional ha establecido distintas vertientes, distintos aspectos de la presunción de inocencia. Y la prisión preventiva oficiosa viola la vertiente —como ya dije— de regla de trato procesal: el derecho de toda persona a no ser tratada como culpable dentro del proceso sin que haya declarado su culpabilidad mediante sentencia, previo juicio.

Esta prisión preventiva oficiosa es claramente violatoria de los derechos humanos, es una condena sin sentencia que, en la inmensa mayoría de los casos, castiga la pobreza y no la delincuencia. La mayoría de las personas que están en prisión por prisión preventiva oficiosa no son personas que lo están por este tipo de delitos que estamos analizando el día de hoy, sino lo están porque no han tenido una defensa adecuada, porque se les han fabricado delitos, porque no tienen recursos y, además, sanciona con mucha mayor fuerza a las mujeres pobres.

Por supuesto que no puede aplicarse la prisión preventiva oficiosa así, la doctrina de la Corte Interamericana de Derechos Humanos es muy clara —y la hemos dicho aquí en varias ocasiones— simplemente se puede aplicar esta medida cautelar, de modo excepcional, cuando se ponga en riesgo el desarrollo de las investigaciones, el proceso, o se pueda fugar la persona que va a ser procesada, o ponga en riesgo a las víctimas, a los testigos, o la destrucción de cualquier tipo de pruebas, ni las características del

supuesto autor ni mucho menos el tipo de delito son suficientes por sí mismos para decretar la prisión preventiva oficiosa.

Y toda vez que me parece que la única interpretación plausible de la disposición constitucional consiste en que esta se tiene que aplicar de manera automática, y toda vez que esta interpretación, que me parece la única posible, es abiertamente incompatible con el artículo 1º constitucional, con la presunción de inocencia y con el derecho a la libertad personal, —reitero— hay una clara contradicción entre estos preceptos y lo que tenemos que privilegiar es que a las personas no puedan ser privadas de su libertad sin que se justifique estos extremos a los que ya me he referido, creo que hay una contradicción insuperable entre estos preceptos, e interpretar una contradicción entre dos normas, esa es la esencia de la función jurisdiccional, y cuando son normas constitucionales esta es la esencia de la función de un Tribunal Constitucional. No nos estaríamos excediendo porque el artículo 1º también es Constitución, y el artículo 1º lo estableció el Poder Constituyente, el Poder Revisor de la Constitución, y tan obligatorio es para nosotros la interpretación del 1º como del 19, y ante estas dos normas, toda vez que la prisión preventiva oficiosa es una restricción constitucional que vacía de contenido el principio de presunción de inocencia y la libertad personal, me parece que lo que tenemos que hacer —reitero— es privilegiar la aplicación del artículo 1º constitucional.

Por todas estas razones, si bien comparto la invalidez de las normas impugnadas y lo hago por razones distintas, —yo— ya no analizaré si está bien o no que se amplíe el catálogo del artículo 19, para mí basta que se pretenda establecer un régimen donde se aplique la

prisión preventiva oficiosa para que yo vote por la invalidez de todas estas normas. Reitero, nuestra función como Tribunal Constitucional es la defensa de los derechos humanos de todas las personas; tenemos las herramientas suficientes, sobre todo, a partir de la reforma dos mil once, no estamos o estaríamos interpretando o aplicando tratados internacionales por encima de la Constitución, estaríamos interpretando la Constitución, estaríamos siendo congruentes con el desarrollo jurisdiccional y, por lo demás, yo reitero, que la contradicción de tesis 293/2011 siempre la he entendido en estos términos, en estos términos hice mi voto concurrente cuando se votó este asunto, y en estos términos voté el tema del arraigo hace algunos años en donde sostuve la inconstitucionalidad del arraigo a pesar de que esté en la Constitución.

La prisión preventiva oficiosa, —termino— me parece abiertamente inconvencional, incompatible con el sistema de derechos, contraria al artículo 1º y se debe prevalecer la interpretación del principio pro persona como preferencia de normas e inaplicar esta figura que me parece que lastima de manera muy importante a nuestro país, tocará que algún día, que las fiscalías y los ministerios públicos acrediten y justifiquen cuando una persona tenga que estar con esta medida cautelar y, por supuesto, —como ya se ha dicho aquí— creo que ninguno de los que hemos hablado estamos en contra de la prisión preventiva en general, estamos en contra del uso excesivo de la prisión preventiva y en particular de la prisión preventiva oficiosa. Por ello, votaré por la invalidez de las normas, pero por argumentaciones y consideraciones distintas.

¿Alguien más quiere hacer uso de la palabra antes de la votación?
Tome votación sobre el primer apartado, señor secretario.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí, señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA: A favor del sentido del proyecto, apartándome de consideraciones y anuncio un voto concurrente.

SEÑOR MINISTRO GONZÁLEZ ALCÁNTARA CARRANCÁ: A favor de la declaración de invalidez y de la interpretación conforme propuesta en el proyecto, separándome de algunas consideraciones relacionadas con el principio pro persona y el principio de contradicción y la seguridad nacional, con un voto concurrente.

SEÑORA MINISTRA ESQUIVEL MOSSA: En contra de la interpretación de artículo 19 constitucional y en contra de la invalidez de las normas.

SEÑORA MINISTRA ORTIZ AHLF: En contra del sentido del proyecto, es decir, de la invalidez del 19 constitucional. Anunciando voto particular.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Por cierto que no estoy proponiendo la invalidez del artículo 19 constitucional; pero, bueno.

SEÑORA MINISTRA ORTIZ AHLF: Ah, bueno.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Yo estoy a favor del proyecto y, como naturalmente, por ser el ponente me corresponderá hacer el engrose, adicionaré algunas de las razones muy interesantes que sean planteado, que tienen que ver con el planteamiento general del proyecto, como —por ejemplo— los que expresó el señor Ministro Presidente, de tal manera que una vez hecho el engrose, se hará del conocimiento del Pleno.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Yo estoy a favor del proyecto en esos términos, señor secretario.

SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO: No comparto la interpretación que se propone del artículo 19 porque me parece que es innecesaria para la resolución de este asunto y excede la litis, y estoy a favor de la invalidez de los preceptos impugnados por razones diferentes a las del proyecto y adicionales.

SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ: Yo estoy con el sentido del proyecto, con un voto aclaratorio y un voto concurrente.

SEÑORA MINISTRA RÍOS FARJAT: Yo estoy a favor del proyecto con salvedades en los incisos A, B y C, excepto por el inciso D que voto en contra; voto en contra de invalidar el inciso 3) del Código Nacional de Procedimiento Penales; el artículo 2, fracción XIII, de la Ley de Seguridad Nacional, en los términos que expuse, en contra de invalidar. La validez de estas normas me parece que no riñe con la nueva interpretación del artículo 19 con la que estoy de acuerdo. Estoy a favor de una nueva interpretación de la prisión preventiva

oficiosa, como propone el proyecto. Felicito nuevamente al Ministro ponente y al equipo por la propuesta, no solamente me parece correcta, sino necesaria. Sobre el artículo 187 y 192 del Código Nacional de Procedimientos Penales, en las partes impugnadas, solo estoy de acuerdo con la inconstitucionalidad de los incisos 1) y 2) ahí mencionados, con voto concurrente en consideraciones.

SEÑOR MINISTRO LAYNEZ POTISEK: Por la invalidez de las disposiciones impugnadas, pero me aparto de la metodología o el parámetro de regularidad constitucional propuesta.

SEÑOR MINISTRO PÉREZ DAYÁN: Estoy con el proyecto que declara la invalidez de las fracciones I, II y III del artículo 167 del Código Nacional de Procedimientos Penales y 5, fracción XIII, de la Ley de Seguridad Nacional, únicamente por las razones que se expresan en los párrafos 403 al 495 del proyecto. Dado que el propio proyecto contiene un capítulo de efectos, estaré de acuerdo con ellos una vez que se discutan, si es que esto es necesario.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Señor Ministro...

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señora Ministra.

SEÑORA MINISTRA RÍOS FARJAT: Perdón, nada más, para precisar. Mencioné que en contra de invalidar el inciso 3) del Código Nacional, pero es el inciso 3) del artículo 167 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea.

SEÑORA MINISTRA ORTIZ AHLF: Perdón.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE ZALDÍVAR LELO DE LARREA: Estoy... perdón, señora Ministra.

SEÑORA MINISTRA ORTIZ AHLF: Ah, perdón, una disculpa, nada más, para aclarar y agradeciendo la corrección. Para declarar la invalidez de la propuesta de los artículos 167, párrafo séptimo, del Código Nacional de Procedimientos Penales y del artículo 5°, fracción XIII, de la Ley de Seguridad Nacional.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: ¿A favor de la propuesta?

SEÑORA MINISTRA ORTIZ AHLF: A favor. En contra.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Ah, en contra. Muy bien.

SEÑORA MINISTRA ORTIZ AHLF: Es en contra, es en contra.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: ¿Por la validez?

SEÑORA MINISTRA ORTIZ AHLF: Por la validez.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE ZALDÍVAR LELO DE LARREA:
Estoy por la invalidez de los preceptos de ese apartado, adelanto de una vez los del siguiente apartado, por la misma razón, porque me parece incompatible la prisión preventiva oficiosa con el régimen de derechos y en contra de las consideraciones y anuncio voto concurrente.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Señor Ministro Presidente, me permito informarle que por lo que se refiere a la propuesta de invalidez del artículo 167, párrafo séptimo, fracciones I y II, existe una mayoría de nueve votos a favor de la propuesta, con voto en contra de la señora Ministra Esquivel Mossa y de la señora Ministra Ortiz Ahlf. Por lo que se refiere a la fracción III, del párrafo séptimo de ese artículo 167, mayoría de ocho votos a favor de la propuesta de invalidez, vota también por la validez la señora Ministra Ríos Farjat. Por lo que se refiere al artículo 5°, fracción XIII de la Ley de Seguridad Nacional, existe una mayoría de ocho votos a favor de la propuesta de invalidez, con voto en contra de la señora Ministra Esquivel Mossa, la señora Ministra Ortiz Ahlf y la señora Ministra Ríos Farjat, es un voto parcial por la invalidez, únicamente por lo que se refiere a la referencia de las fracciones I y II del párrafo séptimo, pero en contra de la remisión relacionada con la fracción III, del párrafo séptimo del 167.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: QUEDA APROBADO EN ESOS TÉRMINOS

En el entendido de lo que habíamos dicho al inicio de la discusión de este asunto. El señor Ministro Luis María Aguilar revisará las versiones estenográficas y tratará de presentar la propuesta que haya tenido mayor consenso, tratando de que al menos seis votos puedan generar la argumentación, si esto no es posible, habremos que construir entonces el engrose quizás en una sesión privada, yo creo que eso lo podemos definir después, creo que fue —reitero— muy útil esta propuesta y reitero mi reconocimiento al señor Ministro Luis María Aguilar. Ministra Esquivel.

SEÑORA MINISTRA ESQUIVEL MOSSA: Exactamente, Ministro Presidente, comentar eso, que hay seis Ministros, por lo menos, que expresan su votación en contra de la interpretación del artículo 19, por lo tanto, considero que no debe regir en esa parte el engrose. Gracias, Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Sí, es decir, creo que todos más o menos, nos dimos cuenta de que la interpretación conforme no alcanzó una mayoría; sin embargo, lo cierto, es que habrá que revisar todos los demás argumentos.

SEÑORA MINISTRA ESQUIVEL MOSSA: Exacto.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Yo, reitero, más bien, le expreso al señor Ministro ponente que yo haré un voto concurrente, yo no tendré ningún inconveniente que construya. Obviamente la interpretación conforme no tuvo una mayoría, y bueno, quizás el

señor Ministro ponente lo deje como un voto concurrente o quizás el voto concurrente sea su primer proyecto, porque quiero insistir, este proyecto él lo presentó para tratar de que nos acercáramos, la postura original no era esta y, por eso es mi reconocimiento porque es muy plausible que se trate uno de acercar al centro para lograr decisiones de Corte. Sí, señora Ministra.

SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ: Brevemente, yo por eso voy a hacer el aclaratorio, porque aunque mi postura original fue la que señalé en el otro apartado, con el fin de lograr consensos, estaba con la interpretación conforme.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Así lo entendí también en su caso, señora Ministra. Muchas gracias.

Bien, pues entonces **QUEDA RESUELTO EN ESTOS TÉRMINOS ESTE PRIMER APARTADO.**

Señor Ministro, el siguiente tema de fondo, por favor.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Sí, que sería el estudio de la constitucionalidad de la inclusión de delitos fiscales en el régimen de delincuencia organizada, específicamente.

Me permito presentar, entonces, a este Tribunal Pleno, el tema de fondo de esta acción de inconstitucionalidad en que se propone declarar la invalidez de las fracciones VIII, VIII Bis y VIII Ter, del artículo 2, de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada.

La parte accionante sostiene que la adición hecha a dicho artículo 2, contraviene el principio de *ultima ratio* del derecho penal, pues constituye una restricción injustificada a diversos derechos que no encuentra sustento en la propia lógica constitucional de la asignatura. Al respecto, la pregunta sería: “¿Resulta constitucional la inclusión de las figuras fiscales delictivas, como tal, como: contrabando, defraudación fiscal y comprobantes fiscales ilícitos como parte del catálogo de posibles finalidades de la delincuencia organizada? A fin de brindar una respuesta integral y contar con una base robusta que permita escudriñar constitucionalmente las decisiones legislativas, relativas a este tema, en la propuesta se expone el origen de este régimen y las características de sus reglas constitucionales, el desarrollo histórico de esta asignatura, así como sus principales implicaciones, de esta forma, se plantea que solo a través del conocimiento de los alcances del régimen de delincuencia organizada se podrá abordar la problemática de forma óptima.

En el primer apartado se describe que conforme a los rasgos históricos y normativos de la materia ha sido una condición permanente que esta rama punitiva restringe su aplicación a los supuestos de la más alta gravedad y que constituyen amenazas a la estabilidad social, a la paz pública y que ponen en peligro el funcionamiento mismo del Estado.

Se reconoce que la existencia de este régimen supone una garantía adicional para la seguridad pública de la sociedad en su conjunto, pues desde la Constitución, se busca inhibir este tipo de conductas a través de la emisión del mensaje relativo a que el Estado utilizará

toda su fuerza, para investigarlas y sancionarlas, por medio de un régimen acotado de derechos del imputado.

Señala que en un período de casi 30 años, el subsistema penal de delincuencia organizada, se ha constituido como un ámbito de regulación fincado en la respuesta estatal al crecimiento de fenómenos criminales de especial gravedad, complejos de investigar, y que suponen un riesgo para todas las personas que intervienen en un proceso penal de esta naturaleza, por lo que el reconocimiento de la necesidad constitucional de que exista un subsistema de delincuencia organizada, no supone que este es un espacio que se puede construir al margen del resto de los principios constitucionales.

En el proyecto, se trata de poner de manifiesto una tendencia de simplificación del concepto de delincuencia organizada, que paulatinamente ha llevado a que su tipificación considere menores elementos y el consecuente ensanchamiento de su aspecto de aplicación, fenómeno que se ha visto acompañado de un incremento en el catálogo de los delitos que pueden cristalizar su omisión.

Sobre este punto, en la consulta se expone la manera en que se ha incrementado la cantidad de delitos que pueden ser considerados como la finalidad de este tipo de organizaciones criminales, basta decir aquí que el régimen nace comprendiendo 11 tipos de figuras delictivas reguladas en 18 normas y que, al día de hoy, se extiende a 26 tipos de conductas ilícitas que se contienen en 71 artículos.

Sobre esa línea argumentativa, se describe que la expansión del perímetro jurídico que se refiere al crimen organizado ha crecido desde lo relativo a su caudal, es decir, lo que es delito en sí mismo, lo relativo a los delitos que se pueden incluir y la naturaleza de estos, así como su caracterización como régimen especial, pues cada día se han creado más reglas diferenciadas.

Así, hay que tener en cuenta que la evolución de la figura revela que, al día de hoy, la delincuencia organizada constituye un delito perseguible y sancionable individualmente, existe una clara distinción entre el delito de delincuencia organizada y aquellos que la ley integra como su finalidad, o sea, el delito fin, lo que constituye el primer rasgo característico de este régimen, el doble reproche penal asignado.

El primero se refiere a la pertenencia a la organización delictiva, con independencia de que se alcancen o no sus finalidades y, por otra parte, el segundo reproche sanciona la tentativa o consumación de los delitos, que son el objeto de esta criminalidad.

A esta caracterización de la delincuencia organizada como figura típica propia y adicional, se suma una segunda dimensión, en la medida que también constituye un régimen diferenciado, cuyos rasgos esenciales extraídos del Texto Constitucional, del Código Nacional de Procedimientos Penales y de las Leyes Contra la Delincuencia Organizada, Nacional de Ejecución y, de Extinción de Dominio, son: primero, que su investigación y procesamiento constituye el sometimiento a un régimen diferenciado, que limita las prerrogativas constitucionales, que además impacta de forma frontal en el derecho de defensa del acusado y en el principio de

contradicción, y que restringe otros principios del procedimiento penal, destacadamente los de contradicción y publicidad.

Segundo, que, en su procesamiento, es condición ineludible la aplicación de la figura de prisión preventiva oficiosa, entendida de la forma que se ha propuesto y el internamiento correspondiente también se traduce en un régimen especial, que supone un control del espacio y de las actividades de la persona.

Tercero, la fase de ejecución penal, se define como un espacio estricto de control que acota los derechos constitucionales relativos, pues la condena por este ilícito se traduce en una reducción trascendental al principio de reinserción social, finalmente, se traduce en formas específicas, como la imposibilidad de acceder a los beneficios pre liberacionales; y Cuarto, finalmente, incluso, se adiciona la vigencia del procedimiento de extinción de dominio como esquema a través del cual, se pueden extinguir derechos patrimoniales respecto de bienes asociados a este tipo de hechos ilícitos.

Conforme a estos elementos, en la propuesta se hace la idea de que el régimen de delincuencia organizada constituye un auténtico capítulo especial dentro del ámbito de la justicia penal, cuyo impacto se extiende a todas las fases del procedimiento penal y al entendimiento de los derechos y garantías esenciales de toda persona procesada y, en su caso, condenada.

Finalmente, a partir de estos elementos considerados como, con todo su peso y en toda su dimensión, en el análisis concreto de los delitos fiscales que fueron sumados al catálogo de delitos fin, de la

delincuencia organizada, se propone considerar que su inclusión no es respetuosa del Marco Constitucional, concretamente del principio de *ultima ratio*.

En primer lugar, cabe decir que la conducción de la política criminal no constituye un ámbito vedado al control constitucional, o que pueda mantenerse al margen de las obligaciones que derivan de la definición de México como un Estado constitucional de derecho, como eje rector de sus tareas en la protección de los derechos humanos. Solo las conductas más lesivas, aquellas de mayor dificultad en su investigación y en su procesamiento, y que atentan contra la vigencia del Estado de Derecho, ameritan la imposición de un estricto y acotado marco de derechos, de manera que la salvaguarda de ese equilibrio es la garantía primordial sobre su constitucionalidad.

Con base en esta pauta interpretativa, en este caso concreto, se propone declarar la invalidez de las fracciones VIII, VIII Bis y VIII Ter del artículo 2 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, ya que el legislador no respetó el principio de *ultima ratio* previsto en los artículos 14, 16, 19, 20 y 22 constitucionales, al incluir conductas delictivas, cuya gravedad, no se corresponde con el esquema que acabamos de describir.

El principio de la *ultima ratio*, se configura como un mandato que comprende toda la materia penal y pretende brindar racionalidad al empleo del poder estatal en su máxima expresión. Esa consideración sobre el citado principio, también denominado de subsidiaridad y de mínima intervención del derecho penal, define una característica esencial del poder punitivo, su uso debe ser

excepcional, no la regla general de tratamiento de las problemáticas sociales.

En este contexto, se propone que el régimen especial de delincuencia organizada, no escapa a los alcances del referido principio, mucho menos, si se considera que ese aspecto del derecho penal es la manifestación más agresiva que redunde en forma absoluta, en la fuerza estatal que se emplea para inhibir, investigar y procesar; el principio de *ultima ratio*, en relación con el régimen de delincuencia organizada, adquiere su caracterización más estricta y limitada por encontrarnos en el extremo más lejano del uso constitucional del derecho penal.

Esto no quiere decir que no se estime que se trata de conductas susceptibles de ser sancionadas a través del derecho penal, de eso, no hay duda, no se propone eso y no es tema. Lo que se subraya, es que utilizar el derecho penal, el régimen general, ya es una decisión estatal que implica emplear el último recurso disponible, lo que constituye un acto notable que no debe ser desconsiderado o estimado como una cuestión menor que permita imponer el instrumento estatal más extraordinario.

Esta conclusión general de la propuesta se acompaña de argumentos aún más concretos que pretenden atender todas las aristas atinentes a este tópico. Así, se señala que, los delitos fiscales referidos, no constituyen, en sí mismos, conductas ilícitas que atenten contra la vigencia misma del Estado, la seguridad pública ni que ataquen los derechos o bienes más sensibles de la sociedad.

2. La investigación y procesamiento de los ilícitos tributarios, no se ve entorpecida por la propia naturaleza de estas conductas, de manera que los órganos de procuración e impartición de justicia, siempre dispondrán —siempre— de la posibilidad de llevar a cabo sus tareas de manera ordinaria.

3. No existen víctimas u ofendidos particulares que formen parte de la sociedad en general ni cuya intervención en el procedimiento penal ponga en riesgo su vida o su integridad; cuestión que se extiende a los operadores que participan en las diversas fases.

El ámbito fiscal se destaca por constituir un ámbito que, en sí mismo, ya implica un despliegue del Poder Estatal, el cual está reforzado a través de la tipificación de numerosas conductas propias de la materia. La selección que se hizo de los tipos penales, consideramos es inconsistente en sí misma. De tal manera que, no es posible reconocer tal acción como un ejercicio de razonabilidad punitiva.

Y, por último, que el órgano del legislativo pasó por alto que existen otras herramientas para robustecer la prohibición penal, las cuales no implican un exceso en el uso de la potestad punitiva, por ejemplo, la formulación de agravantes o el uso de la figura de asociación delictuosa como se prevén el Capítulo Cuarto, del Título Cuarto, del Código Federal, relativo a los delitos contra la seguridad pública.

Por las razones anteriores, es que propongo a este Honorable Tribunal Pleno, declarar la invalidez de esas normas. Es cuanto, señor Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor Ministro. Ministro Pérez Dayán.

SEÑOR MINISTRO PÉREZ DAYÁN: Gracias, señor Ministro Presidente, seré breve. Estoy con el proyecto en este apartado y que se desarrolla en los párrafos 517 al 662.

Como bien lo acaba de apuntar el señor Ministro ponente, estas conductas fiscales también fueron calificadas como de delincuencia organizada por el legislador habilitado. Acabamos de ver que ya lo había hecho al considerarlas como un riesgo a la Seguridad Nacional. Me temo que, con esa velocidad y ritmo, bien podía haber pensado identificarlas también como terrorismo o traición a la Patria. Afortunadamente, no lo hizo; sin embargo, parece que ya no había límites.

Obviamente con este proceder, se dejaron de considerar las múltiples modalidades en su comisión y en su propia naturaleza, precisamente, para ello está prevista en el Texto Constitucional la prisión preventiva justificada, aplicable aquí, caso por caso, y no en su versión generalizada e indiscriminada; de ahí, entonces, su principal vicio. Si lo había hecho bien en otras hipótesis, no entiendo cómo en estas no lo hizo.

Por estas razones y para concluir, estoy con el proyecto que declara la invalidez de las fracciones VIII, VIII Bis, VIII Ter, del artículo 2 de la Ley Federal de Delincuencia Organizada, por no surtir las hipótesis de su concepto. Gracias, señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor Ministro Pérez Dayán. Ministro González Alcántara.

SEÑOR MINISTRO GONZÁLEZ ALCÁNTARA CARRANCÁ: Muchísimas gracias, señor Ministro Presidente. Yo votaré a favor del proyecto, pero formularé un voto aclaratorio, lo anterior, para explicar que, si bien coincido con que la Constitución no permite la incorporación de estos tipos fiscales al régimen de delincuencia organizada en los términos en que los están redactados, ello no significa que considere que son de una baja gravedad ni implica minimizar la complejidad de investigar y perseguir estos delitos en ciertas circunstancias.

La recaudación pública y el adecuado funcionamiento del sistema de control establecido por la autoridad hacendaria son bienes jurídicos que no pueden entenderse si se analizan en forma aislada. Es indispensable observar que su protección tiene un valor instrumental en relación con los bienes jurídicos más importantes.

Sin presupuesto y sin recursos, el Estado no puede cumplir con sus fines y obligaciones constitucionales, incluyendo la satisfacción progresiva de los derechos humanos y el adecuado funcionamiento de las facultades de comprobación tienen un rol central en la prevención del lavado de dinero y del financiamiento de organizaciones criminales que afectan los derechos y los bienes más importantes de los mexicanos.

Es precisamente por esa circunstancia, que la investigación y sanción de estos delitos puede adquirir, en ciertos casos, un alto riesgo y complejidad. Así, mi coincidencia con la declaración de invalidez del artículo bajo análisis, no implica negar la gravedad de

estas conductas, ni tampoco la posibilidad de que éstas sean sancionadas a través del Derecho Penal.

Lo que estimo inconstitucional, es que estos tipos penales se incorporen al régimen de delincuencia organizada en términos amplios en los que están redactados.

Me parece que, para ser compatibles con el principio de *ultima ratio*, la inclusión de estos tipos fiscales al régimen de delincuencia organizada tendría que limitarse a conductas en las que la modulación de los principios del proceso penal ordinario es indispensable; sin embargo, la redacción actual del tipo no distingue a estos tipos de conductas de otras que pueden investigarse y pueden perseguirse, efectivamente, a través de un procedimiento penal ordinario, sin poner en riesgo desproporcionado a las víctimas, testigos y a los operadores del sistema.

Esta es la razón que me lleva a coincidir con la propuesta de invalidez que se hace en el proyecto. Es cuanto, Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Muchas gracias, señor Ministro González Alcántara. Señora Ministra Loretta Ortiz.

SEÑORA MINISTRA ORTIZ AHLF: Gracias, Ministro Presidente. En este apartado, estoy en contra del sentido del proyecto, ya que la inclusión de los delitos relativos al contrabando, la defraudación fiscal, la expedición, venta, enajenación, compra o adquisición de comprobantes fiscales dentro del régimen de delincuencia organizada, no resulta inconstitucional.

En primer término, debo destacar que una de las grandes estrategias para el combate de la delincuencia organizada está encaminada a desarticular dichos grupos mediante la obstrucción de sus capacidades materiales al cooptar sus recursos económicos y conseguir así el bloqueo de su financiamiento.

Dicha estrategia ha sido ampliamente reconocida como una vía idónea y eficaz para lograr dicho fin y, con ello, sumarse a los esfuerzos de los Estados para abatir la delincuencia organizada.

Al respecto, la Convención de Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, reconoce en su preámbulo la importancia de que exista una adecuada regulación fiscal para la prevención de delitos de delincuencia organizada.

También el Departamento contra la Delincuencia Organizada Transnacional de la Organización de los Estados Americanos, ha destacado que este tipo de delincuencia se fortalece gracias a los métodos de financiamiento que han adoptado para ocultar el origen y destino de su patrimonio al permear a todos los niveles los sistemas democráticos.

Aún más, la misma instancia regional ha destacado que las estructuras financieras constituyen el núcleo de toda organización criminal por dos motivos: Primero. Porque la búsqueda de beneficios económicos es, en gran medida, lo que motiva a la constitución de las mismas. Y, segundo. Porque tales recursos son imprescindibles para garantizar la permanencia y continuidad en tales organizaciones, las cuales se valen cada día más de los

avances tecnológicos y de la desregulación que acompaña al proceso de globalización.

De acuerdo con la realidad que vivimos en nuestro país, las formas de comisión de los delitos señalados en el artículo 2º, párrafo primero, fracciones VIII, VIII Bis y VIII Ter de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, sí son compatibles con el régimen excepcional de delincuencia organizada, pues representan un peligro para la seguridad nacional porque atentan contra la propia integridad del Estado Mexicano.

De igual forma, su incorporación al régimen de delitos fiscales en el marco de la delincuencia organizada, tiene su razón de ser en la protección de la integridad personal de las y los mexicanos, la hacienda pública, los recursos económicos del país y el fortalecimiento de la capacidad del Estado para emprender acciones en beneficio de todas las personas.

Al respecto, los artículos 16 constitucional y 2º de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, establecen que “se entenderá como este tipo de delincuencia cuando tres o más personas se organicen, de hecho, para realizar en forma permanente o reiterada conductas que por sí o unidas a otras tienen como fin o resultado cometer alguno de los delitos referidos en dicha legislación secundaria”.

Entonces resulta congruente con lo anterior incorporar estos tres tipos penales al régimen de delincuencia organizada, únicamente cuando se cometan bajo las condiciones señaladas en el artículo 167, segundo párrafo, del Código Nacional de Procedimientos

Penales en relación con el Código Fiscal de la Federación, ya que estas conductas antijurídicas conllevan un alto grado de afectación. Tales condiciones implican que el monto de la defraudación fiscal o las cifras, cantidad o valor de los comprobantes fiscales que amparan las operaciones inexistentes, falsas o actos jurídicos simulados superen los \$8'695,470.00 (ocho millones seiscientos noventa y cinco mil cuatrocientos setenta pesos 00/100 m.n.).

Además de exigir que tales delitos se hayan realizado con plena intención y conciencia de obtener ganancias ilícitas en estas sumas considerables. De lo anterior, es válido concluir que la norma no es aplicable a cualquier persona, sino solo a quienes obtengan un ingreso bruto aproximado de \$28'000,000.00 (veintiocho millones de pesos 00/100 m.n.) anuales, monto fijado por los Códigos Nacional de Procedimientos Penales y Fiscal de la Federación para que tales delitos sean considerados como delincuencia organizada, por eso, actualmente en prisión preventiva solo hay doce personas por los delitos fiscales; por lo que, en el ámbito del 167, el ámbito personal de aplicación de la norma se reduce considerablemente.

Por otra parte, no comparto la afirmación del proyecto que señala que la afectación patrimonial del Estado es mínima si se atiende a la expectativa de los ingresos que obtendrá la Federación de acuerdo con la Ley de Ingresos de la Federación para el Ejercicio Fiscal 2022. Así lo considero, pues no debemos de perder de vista que se afecta también al Presupuesto de Egresos de la Federación, y con ello, a los mecanismos que legitiman al Estado para recaudar las contribuciones y que permiten obtener ingresos necesarios para resguardar la seguridad pública, la integridad y el derecho de las personas. En ese sentido, declarar la invalidez de los delitos fiscales

en el régimen de delincuencia organizada pone en peligro el funcionamiento del Estado y la seguridad de la población.

Igualmente, considero que la inclusión de dichas reformas a la Ley Federal de Delincuencia Organizada dan cumplimiento a la obligación del Estado Mexicano frente al Grupo de Acción Financiera Internacional al adoptar cuarenta recomendaciones relativas a aplicar, efectivamente, las medidas legales reglamentarias y operativas para combatir el lavado de dinero y otras amenazas relacionadas con la integridad del Sistema Financiero Internacional, tal como la delincuencia organizada. Por todo lo anterior, concluyo que la reforma al artículo 2º, fracciones VIII, VIII Bis y VIII Ter, de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada no resultan contrarias al régimen constitucional ni son violatorias del principio de *ultima ratio*, por lo que mi voto es por su validez. Es cuanto, Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señora Ministra. ¿Alguien más quiere hacer uso de la palabra? Ministro Gutiérrez, y después la Ministra Ríos Farjat.

SEÑOR MINISTRO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA: Muchas gracias, Ministro Presidente. En este apartado, mi voto es a favor del sentido, y por las consideraciones de la propuesta. Coincido con la premisa esencial del proyecto, y replico la lógica que motivó mi convicción en el apartado anterior. Asumir que podemos aceptar una interpretación expansiva del régimen de excepción resultaría contrario al principio pro persona y a nuestros más elementales compromisos con el debido proceso. Diluir la categoría constitucional de delincuencia organizada nos conduce al mismo

problema que ya veíamos con la expansión del concepto Seguridad Nacional.

Si aceptáramos una definición abierta estaríamos renunciando a la posibilidad de adoptar un significado constitucionalmente acotado; y consecuentemente, estaríamos validando la posibilidad de que este se convierta en un concepto perfectamente manipulable para el legislador secundario, propio de la política ordinaria. El derecho constitucional y las restricciones que este busca imponer a los órganos públicos está ahí precisamente para lo opuesto, domar a la política ordinaria y dar atemporalidad a sus protecciones elementales para así contener el ejercicio del poder punitivo y empoderar al ciudadano. Los derechos humanos incluidos, por supuesto, los que atañen al debido proceso penal, se colocan por encima de los impulsos más inmediatos de la política criminal. Si la idea de delincuencia organizada permitiera ser integrada por cualquier delito en función de su incidencia o su gravedad circunstancial, entonces, simplemente se diluiría la importancia de distinguir entre un régimen ordinario, donde los derechos humanos del debido proceso operan en su justa dimensión y uno de excepción donde —como bien argumenta la propuesta— se reduce el ámbito de protección de inicio a fin del procedimiento.

Permitir una posición tan dúctil de la excepción, siempre permitiría al legislador ordinario acomodar el objetivo de sus prioridades inmediatas, bajo el título de delincuencia organizada. Con ello el régimen ordinario se vaciaría de significado, se convertiría en un modelo de eficacia secundaria, y a la larga estaría condenado a la irrelevancia; de este modo, como explica el proyecto con gran detalle, estamos ante un régimen que debe ser considerado de

ultima ratio, solo se justifica para las conductas más graves que atenten contra la estabilidad misma del Estado, además, el legislador ordinario no está habilitado para diseñar la política criminal en un lienzo en blanco, su discrecionalidad está materialmente acotada por los compromisos internacionales de derechos humanos, a los que el Estado mexicano se ha vinculado. Ahora, no niego que los delitos fiscales que ahora analizamos pueden, de hecho, ser operados por estructuras delictivas organizadas de manera sofisticada y compleja, que ciertamente pueden causar un grave daño a la recaudación fiscal, eso es conceptualmente posible; sin embargo, la misión, a mi parecer, de este Tribunal Constitucional, no es ponernos en el lugar del legislador y ser indulgentes con sus pretensiones de eficacia en el combate del crimen; nuestra misión, como garantes del orden constitucional, es contestar lo siguientes: ¿Cómo se justifica constitucionalmente que las personas acusadas por esos delitos no sean juzgadas a partir del régimen ordinario del debido proceso al que nos hemos comprometido en nuestra Norma Fundamental? ¿Qué problema presenta este régimen que impide procesar y juzgar con eficacia esas conductas graves?

Desde mi punto de vista, nuestro régimen ordinario debe poder servir para juzgar con eficacia conductas muy graves, incluidas, por supuesto, las que ahora analizamos. No encuentro en él ninguna debilidad que lo hiciera insuficiente o despreciable. Así, considero que, como juzgadores, tenemos dos opciones y solo una de ellas es constitucionalmente requerida. Primero, podríamos pensar que nuestro deber es responder si es posible que las conductas delictivas, aquí controvertidas, pueden tener algún vínculo de facto con células del crimen organizado, en otras palabras, podríamos

preguntarnos, por ejemplo, si la relación entre el contrabando y la delincuencia organizada, entendida ésta en un sentido convencional, natural y llano, es de facto posible; no cabe duda, que la respuesta es positiva. A diferencia de esta primera opción, tenemos una segunda perspectiva de análisis, a mi entender, esta es la correcta.

Desde este punto de vista, la Constitución ha elegido una definición acotada de delincuencia organizada, por constituir una excepción y nuestro deber es ceñir estrechamente esa definición a las conductas delictivas más extremas posibles, esto es, aquellas conductas cuya diferencia específica se relaciona con el propósito de desestabilizar al Estado de derecho o competir en la imposición de aquellas autoridades ejecutoras del orden y legitimadas para decidir los términos de la convivencia social. Bajo esta concepción, el denominador común de estas conductas más extremas es que ellas se organizan para competir, rivalizar, contender y dismantelar las bases del Estado. A la luz de esta segunda perspectiva de análisis, no encuentro una relación necesaria correspondencia entre delitos contra la recaudación fiscal y la delincuencia organizada.

En otras palabras, suponer que esos delitos están inherentemente relacionados con la delincuencia organizada, es un juicio sobreincluyente y, por tanto, constitucionalmente inadmisibile, a la luz del principio de mínima intervención o de *ultima ratio* en materia penal. Por lo tanto, mi voto es a favor de las consideraciones sostenidas por el proyecto y por la invalidez de las normas reclamadas. Muchas gracias, Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor Ministro Gutiérrez. Ministra Ríos Farjat.

SEÑORA MINISTRA RÍOS FARJAT: Gracias, Ministro. Nada más, muy brevemente, sobre este punto ya me posicioné, nada más agregaré que estoy parcialmente con el proyecto en esta parte, pero no comparto todas las consideraciones como sobre qué implica un proceso penal por delincuencia organizada ni la idea de catálogo de delitos fin ni el desarrollo del régimen penal de delincuencia organizada, me parece que entraña algunos anacronismos y restricciones para una realidad que siempre ensaya nuevas formas de afrenta criminal.

Me aparto también de la importancia menor que me parece que se da a las consideraciones a los delitos contra la Hacienda Pública, la mayoría de las referencias y notas en este apartado se refieren a fuentes anteriores a dos mil trece y en la última década, la magnitud, el dinamismo y las nuevas herramientas asociadas a delincuencia organizada están retando el Estado Mexicano, me parece que, con independencia de la propuesta específica para los delitos de contrabando, defraudación fiscal y equiparables y de factureros, se hacen consideraciones genéricas sobre los delitos de delincuencia organizada, así que me aparto de esas consideraciones.

Estoy parcialmente a favor del proyecto en esta parte, excepto por la invalidez de las fracciones VIII Bis y VIII Ter, por las razones que ya expuse en el apartado anterior y con voto concurrente porque considero necesaria una nueva interpretación del 19 constitucional. Es cuanto, Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señora Ministra Ríos Farjat. ¿Alguien más quiere hacer uso de la palabras? Yo estoy a favor de la invalidez que propone el proyecto; sin embargo, arribo a ella a través de un test de proporcionalidad y, también considero inconstitucional por las razones que invoqué en el apartado anterior.

Yo estoy con el sentido del proyecto, me separo de las consideraciones y llego a través de un test de proporcionalidad que desarrollaré en un voto concurrente. ¿Algún otro comentario? Tome votación, secretario. Perdón, señor Ministro ponente.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Solo un brevísimo comentario, nada más para que quede asentado, inclusive, en el acta, que lo que se está definiendo ahorita es que estos delitos se incluyan en la clasificación de delincuencia organizada, no es la desaparición de los tipos penales que se contienen en el Código Fiscal como delitos, de tal manera que quede claro que no desaparecen estos delitos sino su clasificación, nada más. Gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor Ministro. Creo que es muy importante esta aclaración. Tome votación, secretario.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí, señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA: A favor del proyecto y sus consideraciones.

SEÑOR MINISTRO GONZÁLEZ ALCÁNTARA CARRANCÁ: A favor, con un voto aclaratorio.

SEÑORA MINISTRA ESQUIVEL MOSSA: En contra del proyecto, por las razones expresadas en la sesión del veinticinco de octubre del dos mil veintiuno.

SEÑORA MINISTRA ORTIZ AHLF: En contra del proyecto, por las consideraciones mencionadas.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: A favor del proyecto y agregaré alguna de las razones que se han expuesto como las del Ministro Juan Luis González Alcántara para enriquecer el proyecto.

SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO: A favor.

SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ: Yo estoy con el proyecto, separándome de algunas consideraciones y haré un voto concurrente.

SEÑORA MINISTRA RÍOS FARJAT: En los términos de mi intervención, con un voto concurrente en la parte que coincido con el proyecto y estoy en contra de la invalidez de las fracciones VIII Bis y VIII Ter, por las razones que ya expuse.

SEÑOR MINISTRO LAYNEZ POTISEK: Con el proyecto.

SEÑOR MINISTRO PÉREZ DAYÁN: Con el proyecto.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE ZALDÍVAR LELO DE LARREA: Con el sentido del proyecto, por consideraciones distintas, anuncio voto concurrente.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Señor Ministro Presidente, me permito informarle que existe mayoría de nueve votos por lo que se refiere a la propuesta de invalidez del artículo 2º, párrafo primero, fracción VIII y, mayoría de ocho votos por lo que se refiere a la propuesta de invalidez de las fracciones VIII Bis y VIII Ter; el señor Ministro González Alcántara Carrancá, con anuncio de voto aclaratorio; el señor Ministro Aguilar Morales agregará algunas razones expresadas por el señor Ministro González Alcántara

Carrancá; la señora Ministra Piña Hernández, en contra de unas consideraciones con anuncio de voto concurrente; la señora Ministra Ríos Farjat, en contra de consideraciones y con voto concurrente por lo que se refiere a la propuesta de invalidez que comparte; y, el señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea, en contra de consideraciones y con anuncio de voto concurrente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: SE APRUEBA EN ESOS TÉRMINOS.

Y pasamos al último tema de fondo, señor Ministro ponente.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Sí, señor Ministro Presidente. Me permito presentar a ustedes este último tema, relativo al análisis del tipo penal, relativo a la emisión de comprobantes fiscales que amparen operaciones inexistentes, falsas o actos jurídicos simulados que está en el primer párrafo del artículo 113 del Código Fiscal de la Federación que se sanciona con, de dos a nueve años de prisión, al que por sí o por interpósita persona, expida, enajene, compre o adquiera comprobantes fiscales que amparen operaciones inexistentes, falsas o actos jurídicos simulados. La parte accionante sostiene que esa porción vulnera los principios de legalidad en su vertiente de taxatividad y el relativo a la proporcionalidad de las penas, en relación con el de mínima intervención del derecho penal.

En la propuesta que se somete a su consideración, se plantea sostener que tales argumentos son infundados, pues el tipo penal referido cumple a cabalidad con los extremos que exige el respeto al principio de legalidad, esto es, describe de forma clara y concreta el tipo de conducta y las condiciones de donde se desprende su

ilicitud y, por otro lado, la formulación es respetuosa del principio de proporcionalidad en la medida que el rango de punición es acorde con él. En esta primera sección, destinada a abordar el planteamiento relativo al principio de taxatividad y la ausencia de dolo en la conducta ilícita, se estima que la norma es clara al definir el tipo de actos que se consideran intrínsecamente contrarios a las reglas fiscales que rigen la expedición de comprobantes fiscales, porque válidamente tutela un aspecto indirectamente ligado a la recaudación y al despliegue de las facultades de comprobación.

Así, para definir la acción ilícita, el tipo penal contiene los verbos rectores: expedir, enajenar, comprar o adquirir, y establece que el objeto material del delito son los comprobantes fiscales que amparen operaciones inexistentes, falsas o actos jurídicos simulados. De modo tal, que, con estos elementos, se configura claramente la posibilidad de una conducta en detrimento de la hacienda pública y que no exige la intervención de un sujeto activo en específico para su ejecución.

Asimismo, se estima que se denota con claridad que las acciones que se definen como delictivas son para garantizar y favorecer el que solo se expidan comprobantes fiscales auténticos, es decir, genuinos en el sentido de que, efectivamente, están asociados a operaciones existentes, materiales y actos jurídicos reales. El núcleo del tipo penal o el objeto material versa sobre la relevancia para el sistema fiscal del documento mediante el cual es posible que los contribuyentes puedan comprobar ante las autoridades fiscales cualquier tipo de operación.

Para efectos de reconocer la validez del tipo penal, es importante subrayar que el acto que se califica como ilícito, debe ser leído en concordancia con el hecho de que los multicitados documentos deberán referirse ineludiblemente a operaciones inexistentes, falsas o actos jurídicos simulados, esto es, deberá comprobarse simultáneamente el acto definido en los verbos rectores, pero también que las operaciones de relevancia fiscal se encuentran en alguno de esos supuestos.

Por otra parte, en relación con el principio de taxatividad a la luz del diverso de presunción de inocencia, se estima que la acción de expedir un comprobante fiscal implica un acto intencional que solo produce efectos cuando se realiza conforme a los requisitos previstos por el Código Fiscal de la Federación. A través del conocimiento de estas reglas para la emisión de este tipo de documentos se tiene claro que no es posible considerar que la regulación penal que se combate constituye una agresión al principio de presunción de inocencia, pues, por un lado, existen reglas claras sobre los supuestos y reglas para su emisión y, en su caso, para su cancelación; y, por otro lado, el tipo penal se encuentra estrictamente vinculado con la demostración de que los actos jurídicos a los que se refiere el documento fueron inexistentes.

Finalmente, por lo que hace a la primera vertiente del estudio, se propone considerar que es incuestionable que la expedición de comprobantes fiscales que respaldan actos simulados implica la producción de medios de convicción aparentes que no solo lesionan la recaudación, sino que afectan la seguridad en la documentación de las operaciones dentro del sistema de control establecido por la autoridad hacendaria.

En este sentido, la norma penal sí protege indirectamente la recaudación fiscal de manera preventiva respecto a una eventual lesión material al pago del tributo, y también busca garantizar la seguridad en la generación de los medios de convicción para demostrar las operaciones con efectos fiscales.

Por último, por lo que hace al análisis del tipo penal, desde la perspectiva del principio de proporcionalidad penal, se hace patente en el proyecto que del análisis de los trabajos legislativos que dieron origen al Decreto Impugnado, es posible advertir que el Legislador Federal se propuso sancionar con mayor severidad estos delitos, lo cual no es desproporcionado, como parte del reforzamiento de la política tributaria y la necesidad pública de optimizar los mecanismos de recaudación, tanto de aquellos que operan de manera directa como de aquellos que lo hacen de manera indirecta.

Aunado a lo anterior y para concluir, para efecto de considerar el quantum efectivo de la norma debe estimarse que la punición promedio que se obtiene al considerar los límites mínimo y máximo, consiste en una pena que se ubica en una media aritmética de 5.5 años, lo cual no puede ser considerada como desproporcional, ya que se corresponde con el sistema de punición racional propio de los ilícitos contenidos en el Código Fiscal de la Federación. Es cuanto, señor Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor Ministro Aguilar. Ministro Pérez Dayán.

SEÑOR MINISTRO PÉREZ DAYÁN: Gracias, señor Ministro Presidente. Estoy con el proyecto que reconoce la validez del artículo 113 Bis del Código Fiscal de la Federación, por las razones expuestas en los párrafos 664 a 759.

Dispositivo legal que, de llegar a subsistir este examen de constitucionalidad, ahora deberá ser valorado bajo los términos de la prisión preventiva justificada, considerando la invalidez ya decidida en esta sesión de los artículos 2, fracción VIII Ter, de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada y 167, fracción III, del Código Nacional de Procedimientos Penales, dispositivos ambos con los cuales estaba vinculado para tales efectos. Estas razones me llevan a entender su validez y su operatividad. Gracias, señor Ministro Presidente.

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

SEÑOR MINISTRO GONZÁLEZ ALCÁNTARA CARRANCÁ: Muchísimas gracias, señor Ministro Presidente. Comparto este apartado del proyecto, considero que el artículo 113 Bis, párrafo primero, del Código Fiscal de la Federación no vulnera los principios de legalidad en su vertiente de taxatividad y de presunción de inocencia y de mínima intervención, previstos en los artículos 14 y 20, apartado B, fracción I constitucional.

Asimismo, considero que dicha norma no contraviene el principio de proporcionalidad, previsto por el artículo 22 constitucional al fijar las penas; sin embargo, formularé un voto concurrente porque considero que el análisis de proporcionalidad de la pena debe de

realizarse no solo atendiendo a cuestiones de política criminal, sino que también debe de efectuarse a la luz de la doctrina establecida por la Primera Sala de este Alto Tribunal, atendiendo a los niveles ordinales de sanción que exige un ejercicio comparativo con otros tipos penales que protegen el mismo bien jurídico tutelado y que considero nos permitiría demostrar que la pena de prisión que prevé el numeral impugnado no es desproporcional. Es cuanto, Ministro Presidente. Muchas gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor Ministro. Ministra Yasmín Esquivel.

SEÑORA MINISTRA ESQUIVEL MOSSA: Gracias, Ministro Presidente. Yo lo que sí le quiero decir al ponente porque, efectivamente, lo comentaba con la Ministra Loretta Ortiz, tenemos una jurisprudencia de la Segunda Sala, que es la 48/2020—yo—comparto el reconocimiento de validez en esta parte del proyecto, el artículo 113 Bis del Código Fiscal de la Federación y, respetuosamente, sugeriría al ponente, si lo considera conveniente, señalar lo que la Segunda Sala ha mencionado en la 48/2020, donde dice que “puede traer consecuencias jurídicas para el interesado, consistentes en la posible determinación de créditos fiscales que correspondan, aunado a que las operaciones amparadas en los comprobantes fiscales se considerarán como actos o contratos simulados para efecto de los delitos previstos en el Código Fiscal de la Federación”. Eso señala la jurisprudencia de la Segunda Sala que someto a su amable consideración, Ministro ponente. Gracias, Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señora Ministra. Señor Ministro ponente.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Pues sí, va muy en la línea de lo que acabo de presentar y que está en el proyecto, no veo inconveniente. Gracias.

SEÑORA MINISTRA ESQUIVEL MOSSA: Gracias, Ministro.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señora Ministra. Ministro Pardo y después la Ministra Norma Piña.

SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO: Gracias, señor Presidente. Yo comparto el proyecto en esta parte, respecto de la validez del artículo que se impugna, 113 Bis del Código Fiscal de la Federación, simplemente me aparto de las consideraciones en donde para establecer que está definida la conducta con la naturaleza de dolosa se acude a una parte de la exposición de motivos que dio origen a la norma, me parece que no podemos acudir a la exposición de motivos para desentrañar el significado o el contenido semántico del tipo penal porque, si fuera así, implicaría que este precepto legal fuera contrario al principio de taxatividad y legalidad ante la necesidad de buscar un elemento del tipo penal, no en la norma misma, sino en su origen legislativo, por lo que, yo me aparto de esta argumentación, pero estoy conforme con el proyecto en el resto. Gracias, señor Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor Ministro Pardo. Ministra Piña.

SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ: Brevemente. Yo estoy de acuerdo con el proyecto, me aparto de la metodología en cuanto al estudio de la taxatividad del bien jurídico que se protege, considero que el estudio de proporcionalidad de las penas tendría que hacerse conforme se ha desarrollado por este Tribunal Pleno y la Primera Sala, y yo analizaría el principio de *ultima ratio* del derecho penal en forma diferente atendiendo a otros puntos esenciales, pero estoy de acuerdo con el sentido; y no conozco la tesis de la Segunda Sala, pero si se opone a lo que dijo la Ministra Yasmín, yo también me apartaría de esa consideración, porque estamos analizándola por taxatividad, proporcionalidad y última razón. Gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Pero, está a favor.

SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ: Pero estoy a favor, y felicito al ponente.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Qué bueno, señora Ministra. Yo coincido en lo manifestado por el Ministro Pardo y mi voto será en los mismos términos. ¿Algún otro comentario? Tome votación, secretario.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí, señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA: A favor del proyecto, me reservo el derecho a formular un voto concurrente.

SEÑOR MINISTRO GONZÁLEZ ALCÁNTARA CARRANCÁ: A favor del proyecto, y anuncio un voto concurrente.

SEÑORA MINISTRA ESQUIVEL MOSSA: A favor de esta parte del proyecto.

SEÑORA MINISTRA ORTIZ AHLF: A favor.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: A favor, y para efectos del engrose, desde luego, consideraré dos razones, de la Ministra Esquivel, del Ministro González Alcántara y del Ministro Pérez Dayán, así como los demás que advertiremos en la versión estenográfica. Gracias.

SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO: A favor del proyecto, con la reserva mencionada.

SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ: Con el sentido, contra consideraciones y con voto concurrente.

SEÑORA MINISTRA RÍOS FARJAT: A favor del proyecto, con matices en el párrafo 695, justamente se refiere al dolo en la exposición de motivos, me parece que esto puede ser adicional, y con reserva de voto concurrente para ver cómo quedaría ya el proyecto con la jurisprudencia que se hizo mención de la Segunda Sala.

SEÑOR MINISTRO LAYNEZ POTISEK: Con el proyecto.

SEÑOR MINISTRO PÉREZ DAYÁN: De acuerdo con el proyecto, agradeciendo al Ministro ponente la consideración a mis exposiciones.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE ZALDÍVAR LELO DE LARREA: En los términos del Ministro Pardo.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Señor Ministro Presidente, me permito informarle que existe unanimidad de votos a favor de la propuesta, el señor Ministro Gutiérrez Ortiz Mena

reserva el derecho a formular voto concurrente; el señor Ministro González Alcántara Carrancá anuncia voto concurrente; el señor Ministro Pardo Rebolledo, en contra de la consideración precisada; la señora Ministra Piña Hernández, en contra de consideraciones, con anuncio de voto concurrente; la señora Ministra Ríos Farjat, con matices en cuanto al párrafo 695, y reserva su derecho a formular voto concurrente; y el señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea, en contra de la consideración mencionada por el señor Ministro Pardo Rebolledo.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor secretario. Señor Ministro ponente, ¿tiene observaciones sobre los efectos?

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Pues en relación con los efectos, en la declaratoria de invalidez que se alcanzaron las mayorías calificadas para declararlas inválidas, quedarían los artículos correspondientes, hay una propuesta en el proyecto de hacer una extensión de invalidez del artículo 187, párrafo segundo, última parte del Código Nacional de Procedimientos Penales en la porción que dice “Tampoco serán procedentes los acuerdos reparatorios para las hipótesis previstas en las fracciones I, II y III del párrafo séptimo del 167”, y así como del artículo 192, párrafo tercero, del Código Nacional de Procedimientos Penales en la porción que dice “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”.

Lo planteo así porque, para mí consideración, estos están directamente vinculados con los artículos cuya invalidez se decretó, pero está a su consideración. A partir del cual surtirá efectos la

declaratoria de invalidez directa y, en su caso, por extensión, surtirá efectos a partir de la notificación de los puntos resolutive de este fallo al Congreso de la Unión.

Únicamente por lo que hace la declaración de invalidez del artículo 2º, párrafo primero, fracciones VIII, VIII Bis y VIII Ter, de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, al tratarse de la invalidez de un tipo penal autónomo, en todo caso, habría que declarar la invalidez y expulsión de las normas referidas que surta efectos retroactivos al 1 de enero de 2020, en que entraron en vigor las fracciones VIII, VIII Bis y VIII Ter del párrafo primero del artículo 2 de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada. Es cuanto, señor Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor Ministro. ¿Alguien tiene...? Ministro Pardo, por favor.

SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO: Una duda, señor Presidente. El proyecto, en el apartado de efectos, de alguna manera, refleja la propuesta original que se hacía de la interpretación del artículo 19 constitucional y decía que —bueno, que— la invalidez de los preceptos no traía como consecuencia la libertad inmediata de las personas que estuvieran siendo procesadas por estos — bueno, por estos— delitos, no sé si dado el resultado de la votación vaya a haber alguna modificación de esta parte de la sentencia, si no fuera así, yo no compartiría los efectos como originalmente estaban propuestos.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Toda vez que los efectos son consecuencia de lo votado, yo entendería que el proyecto se va a ajustar en el engrose a lo votado, pero claro como la votación se guía sobre la sesión, pues no hubo oportunidad de que se presentara; pero, salvo mejor opinión, señor Ministro ponente, yo entendería así.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Sí, por supuesto, tan coincido con ese planteamiento del señor Ministro Pardo, que, no obstante, que aquí yo lo tenía anotado como una posibilidad, ya no señalé lo de la desaparición de la prisión preventiva en la liberación inmediata de las personas, precisamente, porque no alcanzamos una votación suficiente para establecer ese criterio de interpretación.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Muchas gracias, señor Ministro. Entonces, más bien, votemos si se sostienen o no y no preocuparnos ahorita por la argumentación que se va a ajustar a las votaciones. Señora Ministra Ríos Farjat.

SEÑORA MINISTRA RÍOS FARJAT: Presidente, ¿nada más, la extensión sería sobre la propuesta del 187 y 192?

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Sí, en unos párrafos, nada más.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Sí. Y recuerden que decidimos en la sesión previa que lo que venía de efectos en el apartado segundo lo íbamos a pasar a este capítulo, entonces, también hay que tener claro que sería integralmente esto. Señora Ministra Piña.

SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ: Creo... pero —ya— será motivo de engrose. En los párrafos 505 al 515 tendrían que desaparecer porque no alcanzó interpretación conforme...

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Sí, claro.

SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ: ...pero los efectos que trae en relación a la declaratoria de invalidez me parece que están muy precisos, pero —ya— será motivo de engrose.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Yo creo que son adecuados porque, aunque sea una ruta argumentativa distinta, todos llegamos a la conclusión de la invalidez.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Exacto.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Y creo que la extensión se justifica, al menos, desde mi punto de vista. Señor Ministro ponente, ¿Quería decir algo?

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Sí, no, yo les planteo la extensión porque están, para mí, libremente vinculados con los artículos invalidados.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Exacto. Muchas gracias. Tome votación, secretario.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí, señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Sobre el apartado de efectos entendiendo que la argumentación será ajustada.

SEÑOR MINISTRO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA: A favor, a favor de los efectos y su extensión.

SEÑOR MINISTRO GONZÁLEZ ALCÁNTARA CARRANCÁ: A favor del proyecto en sus términos.

SEÑORA MINISTRA ESQUIVEL MOSSA: A favor de los efectos de invalidez exclusivamente y en contra de la extensión.

SEÑORA MINISTRA ORTIZ AHLF: En contra de la extensión y a favor de los efectos de la invalidez.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: En los términos que propuse.

SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO: Estoy a favor de los efectos, reservándome un voto concurrente al momento de revisar el engrose y estoy también a favor de la extensión porque —a mí— me parece que, en este caso, la validez de los preceptos por los que se extiende sí depende de la premisa de que fueran considerados delitos graves.

SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ: En los mismos términos que el Ministro Pardo.

SEÑORA MINISTRA RÍOS FARJAT: Yo estoy a favor del proyecto en esta parte, incluso, me voy a posicionar ya sobre el 187 y 192 del Código de Procedimientos Penales, solamente estaba de acuerdo con la inconstitucionalidad de los incisos 1 y 2, en esa intervención. Pero, dado que ya se tomó decisión de Pleno, pues estoy a favor de la invalidez, tal como se propone por decisión mayoritaria.

SEÑOR MINISTRO LAYNEZ POTISEK: A favor, por las razones que expuso el Ministro Pardo.

SEÑOR MINISTRO PÉREZ DAYÁN: De acuerdo con los efectos y la extensión de estos.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE ZALDÍVAR LELO DE LARREA: Con el proyecto.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Señor Ministro Presidente, me permito informarle que en términos generales, existe unanimidad de once votos, por lo que se refiere al surtimiento de efectos y mayoría de nueve votos por lo que se refiere a la propuesta de extensión de invalidez.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: APROBADO EN ESOS TÉRMINOS.

Consulta a la Secretaría, si hay ajustes en los resolutivos.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Ninguna modificación, señor Ministro.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: En votación económica, consulto ¿se aprueban los resolutivos? **(VOTACIÓN FAVORABLE)**

APROBADOS POR UNANIMIDAD DE VOTOS, Y DE ESTA FORMA QUEDA DEFINITIVAMENTE RESUELTO ESTE ASUNTO.

Señoras, señores Ministros concluimos uno de los asuntos más importantes y relevantes en la historia de esta Suprema Corte. Como lo venimos haciendo, la Corte ha demostrado una vez más que actúa con autonomía y con independencia, y que cada una de las Ministras y cada uno de los Ministros, votamos y argumentamos en absoluta libertad de acuerdo a nuestras convicciones, a nuestro entendimiento de la Constitución y de los derechos humanos que tenemos como misión proteger.

La Suprema Corte, más allá de lo que se diga de manera mal intencionada, demuestra una vez más estar a la altura de lo que requiere y exige el pueblo de México.

Voy a proceder a levantar la sesión, convoco a las señoras y señores Ministros a nuestra próxima sesión pública solemne, que tendrá verificativo el lunes a las 11:00 de la mañana para recibir el informe del Presidente de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación e inmediatamente después,

daremos inicio a nuestra sesión pública ordinaria. Se levanta la sesión.

(SE LEVANTÓ LA SESIÓN A LAS 14:35 HORAS)