

PODER JUDICIAL
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION

SENTENCIA dictada por el Tribunal Pleno en la Acción de Inconstitucionalidad 9/2011, promovida por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, así como los Votos Concurrentes formulados por los Ministros Juan N. Silva Meza y Luis María Aguilar Morales.

Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.- Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Secretaría General de Acuerdos.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 9/2011.

**PROMOVENTE: COMISIÓN NACIONAL DE LOS
DERECHOS HUMANOS.**

MINISTRO PONENTE: SERGIO A. VALLS HERNÁNDEZ.

SECRETARIA: VIANNEY AMEZCUA SALAZAR.

México, Distrito Federal. Acuerdo del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente al **treinta y uno de enero de dos mil trece.**

VISTOS; Y

RESULTANDO:

PRIMERO. Por escrito recibido el veintiocho de marzo de dos mil once, en la Oficina de Certificación Judicial y Correspondencia de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, Raúl Plascencia Villanueva, en su carácter de Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, promovió acción de inconstitucionalidad, solicitando la invalidez de la norma que más adelante se señala, emitida y promulgada por las autoridades que a continuación se precisan:

“II. Los órganos legislativo y ejecutivo que hubieran emitido y promulgado las normas generales impugnadas:

A) Órgano Legislativo: Congreso del Estado de Querétaro.

B) Órgano Ejecutivo: Gobernador del Estado de Querétaro.

III. La norma general cuya invalidez se reclame y el medio oficial en que se hubiere publicado:

Artículo 132, fracción V, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Querétaro, reformado mediante la ‘Ley que reforma diversas disposiciones del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Querétaro’, publicada en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Querétaro, el 25 de febrero de 2011.”

SEGUNDO. El concepto de invalidez que se hace valer es, en resumen, el siguiente:

Violación al artículo 14 de la Constitución Federal. El artículo 132, fracción V, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Querétaro, transgrede el principio de irretroactividad de la ley, así como la garantía de seguridad jurídica, al permitir la revocación de la libertad provisional con motivo de la entrada en vigor de una nueva disposición que modifique la clasificación del delito.

El artículo 121 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Querétaro establece que todo imputado tendrá derecho a ser puesto en libertad bajo caución, siempre y cuando garantice el monto estimado de la reparación del daño y las sanciones pecuniarias que, en su caso, puedan imponérsele y no se trate de delitos respecto de los que, por su gravedad, se prohíba expresamente conceder ese beneficio, para lo cual establece un listado de delitos considerados como graves.

De acuerdo con este artículo, una persona a la cual se le impute un delito no calificado por la ley como grave, podrá beneficiarse del derecho a la libertad provisional. No obstante, derivado de lo dispuesto en el artículo 132, fracción V, impugnado, si como consecuencia de una posterior reforma al referido listado, el delito es considerado como grave, la persona perderá automáticamente este derecho y será privada de su libertad.

El artículo 14 constitucional establece el principio de irretroactividad de la ley y la garantía de seguridad jurídica. Una norma es retroactiva cuando modifica o altera derechos adquiridos, supuestos jurídicos o consecuencias nacidos bajo la vigencia de una ley anterior, lo cual se encuentra vinculado con la seguridad de que las normas futuras no modificarán situaciones jurídicas surgidas al amparo de una norma vigente en un momento determinado.

Al respecto, resultan aplicables las jurisprudencias de rubros: “PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. EL ARTÍCULO CUARTO TRANSITORIO DE LA LEY ORGÁNICA RELATIVA, NO TRANSGREDE EL PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY.” y “CONSEJEROS ELECTORALES DEL DISTRITO FEDERAL. EL ARTÍCULO SEGUNDO TRANSITORIO DEL DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN DIVERSOS PRECEPTOS DEL ESTATUTO DE GOBIERNO DE ESA ENTIDAD, PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 28 DE ABRIL DE 2008, VIOLA EL PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD PREVISTO EN EL ARTÍCULO 14 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.”, así como la tesis aislada de rubro: “PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR. LOS ARTÍCULOS 73, 73 BIS, 73 TER, 75, 86 Y 87 DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, NO VIOLAN LA GARANTÍA DE IRRETROACTIVIDAD.”.

Del mismo modo, el artículo 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos prohíbe imponer una pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito, lo cual ha sido reiterado en diversas ocasiones por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el sentido de que la inobservancia de esta disposición vulnera la seguridad jurídica con que cuentan los individuos.

Por lo anterior, resulta claramente inconstitucional el artículo impugnado, pues autoriza la revocación de un derecho adquirido por el procesado, consistente en el disfrute de la libertad provisional, mediante la aplicación retroactiva de una ley sustantiva que agrava el delito cometido, lo cual viola el principio de irretroactividad de la ley y trastoca la garantía de seguridad jurídica con que cuentan los imputados que gozan de la libertad provisional, de que las normas futuras no modificarán los derechos que han adquirido al amparo de una norma vigente en un momento anterior, toda vez se que deja al procesado en un estado de incertidumbre, al desconocerse la libertad obtenida con anterioridad.

Respecto de la garantía de seguridad jurídica, resultan aplicables las jurisprudencias de rubros: “ACTA DE IRREGULARIDADES DE MERCANCÍAS DE DIFÍCIL IDENTIFICACIÓN. EL ARTÍCULO 152 DE LA LEY ADUANERA, AL NO ESTABLECER UN PLAZO PARA QUE LA AUTORIDAD LA ELABORE Y NOTIFIQUE, VIOLA LA GARANTÍA DE SEGURIDAD JURÍDICA.” e “ISSSTE. EL ARTÍCULO 251 DE LA LEY RELATIVA, AL ESTABLECER UN PLAZO DE DIEZ AÑOS PARA LA PRESCRIPCIÓN DEL DERECHO A RECIBIR LOS RECURSOS DE LA CUENTA INDIVIDUAL DEL TRABAJADOR SIN PRECISAR EL MOMENTO DE SU

INICIO, ES VIOLATORIO DE LAS GARANTÍAS DE SEGURIDAD Y CERTEZA JURÍDICA Y SEGURIDAD SOCIAL (LEGISLACIÓN VIGENTE A PARTIR DEL 1o. DE ABRIL DE 2007).”.

El principio de irretroactividad busca proteger al gobernado de la aplicación en su perjuicio de una ley posterior, mas no de la posible modificación de una ley per se. En otras palabras, el legislador siempre podrá expedir nuevas disposiciones o leyes que modifiquen hipótesis normativas preexistentes; sin embargo, conforme a este principio, queda prohibido aplicar esas nuevas disposiciones, causando un perjuicio a quien hubiera adquirido derechos, ubicándose en el supuesto de la normativa anterior.

TERCERO. El precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que se estima infringido, es el artículo 14.

CUARTO. Mediante proveído de veintinueve de marzo de dos mil once, el Presidente de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ordenó formar y registrar el expediente relativo a la presente acción de inconstitucionalidad, a la que correspondió el número 9/2011 y, por razón de turno, designó como instructor al Ministro Sergio A. Valls Hernández.

Por auto de treinta de marzo siguiente, el Ministro instructor admitió la acción de inconstitucionalidad y ordenó dar vista al órgano legislativo que emitió las normas impugnadas y al ejecutivo que las promulgó, para que rindieran sus respectivos informes, así como al Procurador General de la República, para que formulara el pedimento correspondiente.

QUINTO. El Poder Legislativo del Estado de Querétaro, al rendir su informe, señaló sustancialmente lo siguiente:

a) Resulta inexacta la apreciación del promovente, pues lo dispuesto en la norma impugnada no implica que la libertad provisional se revoque por la entrada en vigor de una nueva ley que modifique la calificación de un delito, sino que se refiere a un cambio de criterio para la revocación de la libertad provisional, atendiendo a la gravedad del delito, en lugar de a la duración de la pena, como ocurría con anterioridad; aspecto que quedó plasmado en el considerando séptimo de la ley en que se contiene el precepto combatido.

Lo anterior no busca causar un daño al inculpado, sino sólo que el juzgador atienda a un criterio más justo para valorar la necesidad de revocar la libertad provisional bajo caución que se había concedido.

b) Respecto de la supuesta vulneración del principio de irretroactividad, debe señalarse que éste no opera en materia procesal, de conformidad con la tesis aislada de rubro: “RETROACTIVIDAD DE LAS LEYES DE PROCEDIMIENTOS.”.

El artículo impugnado no atiende al supuesto de que, posterior a la comisión del hecho delictivo, la calificación sea modificada mediante una reforma que se aplique de manera retroactiva, sino al relativo a que, iniciado un procedimiento en contra del imputado por un delito que, a juicio de la autoridad, no se consideraba como grave, con posterioridad, derivado de las investigaciones realizadas durante el procedimiento, se desprenda que, en realidad, la conducta correspondía a un delito grave, en términos del artículo 121 del Código de Procedimientos Penales para el Estado.

Tal determinación resulta totalmente válida y, por ende, no violatoria de las garantías individuales que se invocan, de conformidad con la tesis aislada de rubro: “LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCIÓN OTORGADA DURANTE LA AVERIGUACIÓN PREVIA. PROCEDE SU MODIFICACIÓN O CANCELACIÓN DE OFICIO, HASTA ANTES DE QUEDAR FIRME LA SENTENCIA, SI SE ACTUALIZA ALGUNA DE LAS CAUSALES DE REVOCACIÓN PREVISTAS EN LOS ARTÍCULOS 412 Y 413 O NO SE SATISFACE CUALQUIERA DE LOS REQUISITOS QUE PARA LA PROCEDENCIA DE DICHO BENEFICIO EXIGE EL NUMERAL 399, TODOS DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.”.

c) De conformidad con los artículos 121 y 132 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Querétaro, resulta válido conceder el beneficio de la libertad caucional, así como proceder a su revocación, cuando se actualiza alguno de los supuestos previstos en el citado Código, siendo facultad del juzgador determinar lo conducente, sin que la revocación que se ordene implique violación al derecho de libertad del inculpado, como se desprende de la tesis aislada antes citada.

La libertad provisional es una medida cautelar, en razón de la cual se produce un estado de libertad limitada, vinculado, en forma directa, con los fines del proceso, cuyo objeto no es garantizar la libertad del inculpado, sino la sujeción de éste al proceso.

SEXTO. En el informe rendido por el Poder Ejecutivo del Estado de Querétaro, presentado de forma extemporánea, sólo se refiere haber cumplido con la obligación que se establece en el artículo 22, fracción I, de la Constitución Política del Estado, en cuanto a la promulgación y publicación de la reforma a la fracción V del artículo 132 del Código de Procedimientos Penales Estatal.

SÉPTIMO. Al formular su pedimento, el Procurador General de la República manifestó, en esencia, lo siguiente:

a) El concepto de invalidez hecho valer por el promovente resulta fundado, ya que la irretroactividad en materia penal es considerada un principio protector mediante el cual se asegura que al responsable de un hecho delictivo le sea impuesta la pena vigente en el momento en que se cometió el ilícito, donde, además, se cumple con el principio de legalidad y, en consecuencia, se tiene la certeza de que si, por diversas razones, el legislador decidiera posteriormente agravar la pena, ello no perjudicaría al infractor, pues la prohibición expresa de irretroactividad surte efectos cuando la modificación resulta en perjuicio del procesado.

b) Tratándose de normas procesales, cuando, de acuerdo a su naturaleza, sean verdaderamente de este tipo, en nada debe afectar al infractor la entrada en vigor de una nueva norma que establezca un determinado procedimiento, pues la irretroactividad debe operar solamente respecto de normas sustantivas, cuando se perjudique al acusado.

No obstante, del análisis conjunto de lo dispuesto en la fracción V del artículo 132 y en el primer párrafo del artículo 121, ambos del Código Procedimientos Penales para el Estado de Querétaro, resulta claro que se transgrede el principio de irretroactividad consagrado en el artículo 14 constitucional, al considerarse retroactiva toda ley que vuelva al pasado para modificar o suprimir derechos individuales nacidos bajo la vigencia de una norma anterior, como sucede en el presente caso.

Por ello, aunque si bien el principio de irretroactividad no opera en materia procesal, en la especie, la norma procesal afecta derechos sustantivos y, por lo tanto, debe considerarse aplicable el referido principio, resultando aplicable a este respecto la jurisprudencia de rubro: "LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCIÓN. ES UN DERECHO SUSTANTIVO RESPECTO DEL CUAL RIGE LA EXCEPCIÓN CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 14 CONSTITUCIONAL, CONSISTENTE EN LA APLICACIÓN RETROACTIVA DE LA LEY EN BENEFICIO DEL REO."

OCTAVO. Recibidos los informes de las autoridades, formulados los alegatos y encontrándose instruido el procedimiento, se puso el expediente en estado de resolución.

CONSIDERANDO:

PRIMERO. Este Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para resolver la presente acción de inconstitucionalidad, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 105, fracción II, inciso g), de la Constitución Federal y 10, fracción I, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, toda vez que se plantea la posible contradicción entre el artículo 132, fracción V, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Querétaro y la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

SEGUNDO. Por cuestión de orden, en primer lugar, se analizará si la acción de inconstitucionalidad fue presentada oportunamente.

El artículo 60 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Federal, dispone:

"ARTÍCULO 60. El plazo para ejercitar la acción de inconstitucionalidad será de treinta días naturales contados a partir del día siguiente a la fecha en que la ley o tratado internacional impugnados sean publicados en el correspondiente medio oficial, si el último día del plazo fuere inhábil la demanda podrá presentarse al primer día hábil siguiente.

En materia electoral, para el cómputo de los plazos, todos los días son hábiles."

Conforme a este artículo, el plazo para la presentación de la acción será de treinta días naturales y el cómputo respectivo deberá hacerse a partir del día siguiente al en que se hubiera publicado la norma impugnada y si el último día del plazo fuese inhábil, el escrito podrá presentarse el primer día hábil siguiente.

Del escrito por el que se promueve la acción, se advierte que el Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos impugna el artículo 132, fracción V, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Querétaro, publicado en el Periódico Oficial del Estado, el viernes veinticinco de febrero de dos mil once.

Por consiguiente, el plazo de treinta días naturales para promover la acción, inició el sábado veintiséis de febrero y concluyó el domingo veintisiete de marzo de dos mil once; sin embargo, en atención a que el último

día del plazo fue inhábil, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 2o. y 3o. de la Ley Reglamentaria, en relación con el diverso 163 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, el escrito relativo podía presentarse el primer día hábil siguiente, esto es, el lunes veintiocho de marzo de dos mil once.

De este modo, al haberse presentado la acción de inconstitucionalidad en esta fecha, debe concluirse que fue promovida de manera oportuna.

TERCERO. A continuación, se procede a analizar la legitimación de quien promueve la acción, por ser un presupuesto indispensable para su ejercicio.

Suscribe el escrito respectivo, Raúl Plascencia Villanueva, en su carácter de Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, lo que acredita con la copia de la comunicación emitida por el Presidente de la Mesa Directiva de la Sexagésima Primera Legislatura de la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión, por la que se le hace saber que, en sesión celebrada el cinco de noviembre de dos mil nueve, fue aprobada su designación para ocupar tal cargo a partir del dieciséis de noviembre de dicho año y hasta el quince de noviembre de dos mil catorce (foja veinte del expediente).

Ahora bien, el artículo 105, fracción II, inciso g), de la Constitución Federal, establece:

“ARTÍCULO 105. La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:

(...)

II. De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución.

Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, por:

(...)

g) La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos consagrados en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte. Asimismo, los organismos de protección de los derechos humanos equivalentes en los estados de la República, en contra de leyes expedidas por las legislaturas locales y la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, en contra de leyes emitidas por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal.

Por otra parte, el artículo 11, párrafo primero, en relación con el 59, de la Ley Reglamentaria de la Materia, establece que las partes deben comparecer a juicio por conducto de los funcionarios que, en términos de las normas que los rigen, estén facultados para representarlos:

“ARTÍCULO 11. El actor, el demandado y, en su caso, el tercero interesado deberán comparecer a juicio por conducto de los funcionarios que, en términos de las normas que los rigen, estén facultados para representarlos. En todo caso, se presumirá que quien comparezca a juicio goza de la representación legal y cuenta con la capacidad para hacerlo, salvo prueba en contrario. (...).”

“ARTÍCULO 59. En las acciones de inconstitucionalidad se aplicarán en todo aquello que no se encuentre previsto en este Título, en lo conducente, las disposiciones contenidas en el Título II.”

En este sentido, en términos de lo dispuesto por los artículos 15, fracción I, de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y 18 de su Reglamento Interno, corresponde al Presidente de la referida Comisión su representación legal:

“ARTÍCULO 15. El Presidente de la Comisión Nacional tendrá las siguientes facultades y obligaciones:

I. Ejercer la representación legal de la Comisión Nacional; (...).”

“ARTÍCULO 18. La Presidencia es el órgano ejecutivo de la Comisión Nacional. Está a cargo de un presidente, al cual le corresponde ejercer, de acuerdo con lo establecido en la Ley, las funciones directivas de la Comisión Nacional y su representación legal.”

En consecuencia, debe considerarse que, en el caso, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos se encuentra legitimada para promover la presente acción de inconstitucionalidad y que quien suscribe el escrito respectivo es en quien recae la representación legal de dicha Comisión.

Es importante resaltar que, conforme al artículo 105, fracción II, inciso g), constitucional, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos es un órgano legitimado para promover acciones de inconstitucionalidad en contra de leyes de carácter estatal, como lo es la norma que se impugna, por estimar que **viola derechos fundamentales, como lo plantea el accionante en su escrito.**

CUARTO. Al no haberse hecho valer por las partes alguna causal de improcedencia, ni advertirse de oficio por este Alto Tribunal, se procede a examinar el concepto de invalidez planteado por el promovente, en el que solicita se declare la invalidez del artículo 132, fracción V, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Querétaro, que a la letra establece:

“ARTÍCULO 132 (Revocación de la libertad provisional cuando el imputado haya garantizado la misma).- Cuando el imputado haya garantizado por sí mismo su libertad bajo caución, aquélla se le revocará en los casos siguientes:

(...)

V. Cuando con posteridad, el delito por el que se encuentra procesado, sea considerado grave.

(...)”.

Como se advierte, el artículo impugnado establece como causal de revocación de la libertad provisional, el que, con posterioridad al otorgamiento del citado beneficio, el delito por el que se sigue el proceso sea considerado grave.

Esta consideración del delito como grave sólo podría entenderse, de una interpretación literal del artículo, como que, mediante una reforma legal, éste se considerase como tal.

Al respecto, el Poder Legislativo manifiesta en su informe que la finalidad de la reforma consistió en dos puntos: por un lado, modificar el criterio para la revocación de la libertad provisional, atendiendo a la gravedad del delito, en lugar de a la duración de la pena y, por otro, establecer como causal de revocación que si durante el proceso resulta que, con posterioridad y derivado de nuevos hallazgos, la pena que correspondía al inculcado no permitía el otorgamiento de la libertad bajo caución, ésta le sería revocada, lo cual efectivamente no altera el principio de irretroactividad, pues la libertad bajo caución, al ser una medida cautelar que implica la sujeción al proceso, puede ser modificada hasta en tanto no se emita la sentencia definitiva; tan es así que dicho supuesto se encuentra previsto tanto en el artículo 399 Ter del Código Federal de Procedimientos Penales, como en diversos Códigos de Procedimientos Penales Estatales.

El primero de estos puntos se ve reflejado tanto en el séptimo considerando de la “Ley que reforma diversas disposiciones del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Querétaro”¹, como en el propio texto del artículo impugnado, que anteriormente establecía:

“ARTÍCULO 132 (Revocación de la libertad provisional cuando el imputado haya garantizado la misma).- Cuando el imputado haya garantizado por sí mismo su libertad bajo caución, aquélla se le revocará en los casos siguientes:

(...)

V. Cuando aparezca con posteridad que le corresponde al imputado una pena que no permita otorgar la libertad;

(...)”.

Sin embargo, el segundo de ellos no se ve reflejado a lo largo del procedimiento legislativo, ni en el texto del artículo impugnado, pues, aun cuando, de acuerdo con el informe del órgano legislativo, lo que se pretendió fue hacer referencia a la posibilidad que tiene el juez de reclasificar el delito, esto es, redefinir el delito por el cual fue consignado el inculcado, basándose en nuevos hechos o hallazgos surgidos con

¹ “7. Que en el caso del artículo 132, se modifica la fracción V, para que la revocación de la libertad provisional concedida al imputado, no dependa de la dimensión de la pena que corresponda al inculcado, como antaño ocurría, al tener que considerar, para la concesión o no de la libertad provisional, que el término medio aritmético de la pena prevista para el delito de que se tratara no excediera de cinco años de prisión; sino que debe atenderse a la gravedad del delito.”

posterioridad²; la redacción final del precepto no se refiere a esto, sino a un cambio en la consideración del mismo delito por el que se encuentra procesado el inculpado, de no grave a grave, lo cual, como se ha señalado, sólo podría darse a través de una reforma legal que así lo estableciere y que, de aplicarse para efectos de revocar la libertad provisional bajo caución, redundaría en perjuicio del procesado.

De esta forma, es posible afirmar que nos encontramos ante un caso en el cual el legislador local tuvo la intención de plasmar cierto aspecto, pero su trabajo final refleja otro totalmente diferente, cuestión que, de ser pasada por alto, podría generar graves problemas de inseguridad jurídica.

Ahora bien, respecto a la literalidad de la norma, es preciso resaltar que, en lo general, pero, sobre todo, en el ámbito penal, las leyes deben ser claras y precisas, pues una ley indeterminada o imprecisa y, por ello, poco clara, no puede proteger al ciudadano de la arbitrariedad, porque no implica una limitación al ius puniendi estatal.

En términos generales, en materia penal, el juez se encuentra constreñido a cumplir con el principio de estricta aplicación de la ley, el cual le prohíbe extender el ámbito de aplicación de un tipo penal o una sanción más allá de la expresa mención legal, por lo cual le está vedado imponer por simple analogía y, aun, por mayoría de razón, pena alguna que no sea exactamente aplicable a la situación de que se trate.

En este sentido, si bien es cierto, como lo sostuvo la Primera Sala de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la contradicción de tesis 55/2004-PS, que este Pleno comparte, el artículo 14 constitucional prohíbe imponer pena por simple analogía y, aun, por mayoría de razón, esto no quiere decir que las leyes penales no admitan interpretación y que deban aplicarse según su significado literal, que puede ser antijurídico, o bien, conducir al absurdo. La prohibición del citado artículo constitucional debe entenderse en el sentido natural y razonable, haciendo uso de los diversos procedimientos de dialéctica jurídica, tales como el contexto histórico, los trabajos preparatorios, el fin de la ley, la concordancia de los textos, etcétera, por lo que la interpretación que judicialmente se haga de la ley debe centrarse en desentrañar su sentido y determinar su aplicación, esto es, a partir del texto de la norma, el juzgador debe explicar su sentido. Así, establecida una norma por el legislador, es obligación fundamental de los jueces aplicarla. Tal aplicación exige su previa interpretación para determinar si el caso concreto que se examina debe o no incluirse en ella, explicando las palabras que parezcan ambiguas, equívocas o dudosas, sin variar ni alterar la fuerza o el sentido de la disposición.

Derivado de lo anterior, es posible afirmar que, en caso de que se requiera hacer una interpretación, derivado de que la norma de que se trate sea oscura, deberá hacerse tomando en cuenta los procedimientos de dialéctica jurídica relacionados con dicha norma. En el presente caso, los mencionados procedimientos no resultan de ayuda para tal fin, pues, en ninguna parte del procedimiento legislativo, se advierte que la intención del legislador haya sido la que manifiesta en su informe.

Por tal razón, la interpretación literal del precepto, en la forma señalada, lleva a la conclusión de que sí viola el principio de irretroactividad y la garantía de seguridad jurídica, por las siguientes razones:

En primer lugar, conviene establecer aquello que se entiende por irretroactividad y seguridad jurídica, así como el marco constitucional y legal que los rige.

El principio de irretroactividad de la ley penal en perjuicio de persona alguna, encuentra su fundamento en el artículo 14³ de la Constitución Federal. Es de explorado derecho que esta disposición prohíbe aplicar una ley de forma retroactiva en perjuicio de algún individuo, debiendo entender por tal aquella norma que modifica o restringe las consecuencias jurídicas de hechos realizados durante la vigencia de una norma anterior.

Tanto el Pleno como las Salas de este Alto Tribunal han definido y establecido la trascendencia del principio en estudio, como se advierte de las tesis y jurisprudencia siguientes:

“Quinta Época

Instancia: Primera Sala

² Por ejemplo, cuando una persona es consignada y procesada de inicio por el delito de lesiones, pero, con posterioridad, éstas ocasionan la muerte de la víctima, provocando que el delito sea reclasificado a homicidio, dada la modificación de hechos, lo que consecuentemente producirá la revocación de la libertad provisional.

³ ARTÍCULO 14. A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho.

En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía, y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.

En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XCIV

Página: 1438

LEYES PENALES, APLICACIÓN DE LAS. El artículo 14 de la Constitución Política de la República contiene los siguientes mandamientos: a ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna, nadie podrá ser privado de su libertad, sino mediante juicio y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho; en los juicios del orden criminal, queda prohibido imponer pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al caso. De estos mandamientos se desprende que todo acto criminal debe ser juzgado y sancionado de acuerdo con las prevenciones contenidas en la ley que rija en la fecha en que ese acto criminal se perpetró. Esta regla sólo sufre dos excepciones, autorizadas por el mismo artículo 14 constitucional, al establecer la irretroactividad de las leyes sólo para casos en que la aplicación retroactiva de la ley se haga en perjuicio de alguna persona, y señaladas por los artículos 56 y 57 del Código Penal del Distrito Federal, y esas dos excepciones son las siguientes: cuando con posterioridad a la comisión del delito, se promulga una ley que sanciona ese delito con pena menor, porque entonces, por equidad, se aplica esa última sanción; y, cuando con posterioridad se promulgue una ley, según la cual, el acto considerado por la ley antigua como delito, deja de tener tal carácter, en cuyo caso se manda poner desde luego en libertad al procesado, porque sería ilógico que si el legislador, tiempo después, ha juzgado que no hay motivos para suponer que el orden social se ha podido alterar con el acto que se reputa criminal, el poder público insista en exigir responsabilidad por un hecho que no lo amerita.

“Sexta Época

Instancia: Segunda Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tercera Parte, CXXXV

Página: 161

IRRETROACTIVIDAD. LAS NORMAS RIGEN EXCLUSIVAMENTE HECHOS ACONTECIDOS A PARTIR DE SU VIGENCIA. Aunque es verdad que es principio general de derecho que toda norma posterior viene a derogar a la anterior, aquélla no puede ejercer efectos retroactivos sobre situaciones jurídicas establecidas antes de esa vigencia, sino que la norma posterior rige precisa y exclusivamente los hechos acontecidos a partir de su vigencia.”

“Sexta Época

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Primera Parte, CXXXVI

Página: 80

RETROACTIVIDAD DE LA LEY. La retroactividad existe cuando una disposición vuelve al pasado, cuando rige o pretende regir situaciones ocurridas antes de su vigencia, retro-obrando en relación a las condiciones jurídicas que antes no fueron comprendidas en la nueva disposición y respecto de actos verificados bajo una disposición anterior.”

“Novena Época

Instancia: Segunda Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XXXI, Junio de 2010

Tesis: 2a./J. 79/2010

Página: 265

PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. EL ARTÍCULO CUARTO TRANSITORIO DE LA LEY ORGÁNICA RELATIVA, NO TRANSGREDE EL PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY. Conforme al artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y a las teorías admitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación para interpretar el tema de la irretroactividad de la ley, deriva que una norma transgrede el referido precepto constitucional cuando trata de modificar o alterar derechos adquiridos o supuestos jurídicos y consecuencias de éstos nacidos bajo la vigencia de una ley anterior, conculcando en perjuicio de los gobernados dicha garantía individual, lo cual no sucede cuando se está en presencia de meras expectativas de derecho, de situaciones aún no realizadas o consecuencias no derivadas de los supuestos regulados en la ley anterior, pues en esos casos se permite que la nueva ley las regule. Así, el artículo cuarto transitorio de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 29 de mayo de 2009, que obliga a los trabajadores de base que estén prestando servicios en la mencionada Procuraduría a decidir entre: I. Manifestar su voluntad de permanecer en la Institución, en cuyo caso deberán someterse a las evaluaciones de control de confianza y de competencias profesionales y aprobarlas; II. Acogerse al programa de reubicación dentro de la administración pública federal conforme a su perfil; o III. Adherirse al programa de conclusión de la prestación de servicios en forma definitiva de los servidores públicos de la administración pública federal, no transgrede el principio de irretroactividad de la ley, porque no contraría la teoría de los componentes de la norma ni la de los derechos adquiridos. La primera, porque la norma no actúa para lo acaecido en el pasado, sino para el futuro, debido a que el supuesto normativo relativo a la obligación de los trabajadores de base de elegir entre cualquiera de las opciones señaladas, rige a partir de la entrada en vigor de la Ley y en un plazo de 60 días, lo que implica que tanto los efectos del supuesto como sus consecuencias ven hacia el futuro; y la segunda, porque la fracción I propicia la continuidad de la relación de trabajo, de donde se sigue que no se modifican las condiciones de trabajo, pues en caso de que se elija esa opción, la prestación de servicios se desarrollará en los mismos términos y condiciones que rigen en ese momento, es decir, con los derechos laborales contemplados por el artículo 123, apartado B, constitucional, como son: jornada máxima de trabajo, días de descanso, vacaciones, salario fijado en el presupuesto respectivo, garantía de igualdad salarial, derechos escalafonarios y seguridad social, debido a que estas garantías de carácter social se mantienen vigentes en la Norma Suprema y el precepto transitorio no las limita ni restringe. Además, el hecho de que en el momento de contratación no se hubiera exigido el requisito relativo a someterse a evaluaciones de control de confianza y aprobarlos, no representa violación a la inamovilidad, debido a que la condición para continuar en ocupación laboral encuentra sustento en que el trabajador no incurra en una causa de cese de las previstas en el artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, la cual estaba vigente antes de la entrada en vigor de la indicada Ley Orgánica. Por lo que se refiere a las opciones contenidas en las fracciones II y III del artículo cuarto transitorio citado, tampoco violentan derechos adquiridos, debido a que otorgan plena libertad a los trabajadores de base para decidir ubicarse en otras dependencias de gobierno o separarse del servicio público, en cuyo caso la decisión de acogerse a cualquiera de estas opciones involucra necesariamente la manifestación de voluntad de no seguir prestando sus servicios en la Procuraduría General de la República.”

Lo anterior demuestra la importancia de la tutela efectiva del principio mencionado, sobre todo, en el ámbito penal, pues la imposición de penas puede ocasionar la vulneración de los derechos fundamentales del procesado en caso de no respetarlos, particularmente indeseables cuando se trata de establecer la responsabilidad penal de los individuos y sancionarla con penas que afectan severamente bienes fundamentales, como la libertad.

Por otro lado, la seguridad jurídica debe entenderse como una garantía constitucional, contenida en los artículos 14 y 16⁴ de la Constitución Federal, que parte de un principio de certeza en cuanto a la aplicación de disposiciones constitucionales y legales que definen la forma en que las autoridades del Estado han de actuar y que la aplicación del orden jurídico será eficaz.

Al respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que las garantías de seguridad y certeza jurídica, se respetan por las autoridades legislativas cuando las disposiciones de observancia general que crean, generan certidumbre a sus destinatarios sobre las consecuencias jurídicas de su conducta al ubicarse en cualquier hipótesis que contemple la norma, evitando con esto que las autoridades actúen de manera arbitraria.

Sirve de apoyo a lo anterior, la siguiente jurisprudencia:

“Novena Época

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XXX, Noviembre de 2009

Tesis: P./J. 158/2008

Página: 15

ISSSTE. EL ARTÍCULO 251 DE LA LEY RELATIVA, AL ESTABLECER UN PLAZO DE DIEZ AÑOS PARA LA PRESCRIPCIÓN DEL DERECHO A RECIBIR LOS RECURSOS DE LA CUENTA INDIVIDUAL DEL TRABAJADOR SIN PRECISAR EL MOMENTO DE SU INICIO, ES VIOLATORIO DE LAS GARANTÍAS DE SEGURIDAD Y CERTEZA JURÍDICA Y SEGURIDAD SOCIAL (LEGISLACIÓN VIGENTE A PARTIR DEL 1o. DE ABRIL DE 2007). La Suprema Corte de Justicia de la Nación, en diversos precedentes, ha reconocido que los principios de seguridad y certeza jurídica contenidos en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se respetan por las autoridades legislativas cuando las disposiciones de observancia general que crean, generan certidumbre a sus destinatarios sobre las consecuencias jurídicas de su conducta al ubicarse en cualquier hipótesis que contemple la norma, por lo que cuando se confiere alguna facultad a una autoridad, estas garantías se cumplen cuando acotan en la medida necesaria y razonable tal atribución, en forma tal que se impida a la autoridad aplicadora actuar de manera arbitraria o caprichosa. Por su parte, el sistema de cuentas individuales contenido en la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, tiene como fin brindar certeza jurídica al trabajador sobre los recursos que pagarán su pensión, ya que la cuenta individual es de su propiedad; también se establecen distintas modalidades para que los asegurados puedan retirar los recursos de dicha cuenta individual; sin embargo, el artículo 251 prevé que el derecho a disponer de los mismos prescribirá a favor del Instituto en un plazo de 10 años a partir ‘de que sean exigibles’, contraviniendo los mencionados principios de seguridad y certeza jurídica, al no señalar con precisión el momento en que comenzará a contar dicho plazo prescriptivo, aunado a que no prevé que se dé oportunamente algún aviso al asegurado o a sus beneficiarios, a efecto de evitar que opere la prescripción de su derecho a disponer de los recursos de su cuenta individual, lo que evidencia la incertidumbre jurídica sobre el particular y la violación a la garantía de seguridad social que consagra el artículo 123, Apartado B, fracción XI, constitucional, al privar a los trabajadores de disponer en su momento de los recursos acumulados en la referida cuenta para contar con una pensión, máxime que el derecho a ésta es imprescriptible.”

Ahora bien, en lo que se refiere a la ley penal, cabe hacer mención que la misma debe ocuparse de hechos futuros y no pasados; debe legislarse con la perspectiva de prevenir y no hacia el pasado; de lo contrario, estaría vulnerándose directamente la seguridad de que las normas futuras no modifiquen situaciones surgidas al amparo de una norma vigente en un momento determinado. En este sentido, como ha

⁴ ARTÍCULO 16. Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. (...)

No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado con pena privativa de libertad y obren datos que establezcan que se ha cometido ese hecho y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión. (...)

sostenido esta Suprema Corte, el principio de irretroactividad y la garantía de seguridad jurídica se encuentran directamente vinculados.

Al respecto, resulta aplicable la siguiente jurisprudencia:

“Novena Época

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XXX, Julio de 2009

Tesis: P./J. 94/2009

Página: 1428

CONSEJEROS ELECTORALES DEL DISTRITO FEDERAL. EL ARTÍCULO SEGUNDO TRANSITORIO DEL DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN DIVERSOS PRECEPTOS DEL ESTATUTO DE GOBIERNO DE ESA ENTIDAD, PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 28 DE ABRIL DE 2008, VIOLA EL PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD PREVISTO EN EL ARTÍCULO 14 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. Del contenido de la citada disposición transitoria se advierte que la prevención que contiene, por una parte, es de naturaleza vinculatoria, en cuanto sujeta a la Asamblea Legislativa a que dentro del término de treinta días contados a partir del inicio de vigencia del Decreto de Reformas al Estatuto de Gobierno del Distrito Federal, actúe en los términos que en él se indican y, por otra, es facultativa, porque prevé a favor del órgano legislativo secundario la atribución de establecer el procedimiento para determinar el número de Consejeros Electorales que estando actualmente en funciones, quedarán sujetos a la renovación escalonada a que hace mención el artículo 125 del citado Estatuto. Ahora bien, es regla elemental que las normas jurídicas, en tanto preceptos ordenadores de la conducta de los sujetos a los cuales se dirigen, se apliquen a eventos que sucedan bajo su vigencia; así, el principio de irretroactividad de las leyes está vinculado con la seguridad de que las normas futuras no modificarán situaciones jurídicas surgidas bajo el amparo de una norma vigente en un momento determinado, es decir, con la incolumidad de las ventajas, beneficios o situaciones concebidos bajo un régimen previo a aquel que innove respecto a un determinado supuesto o trate un caso similar de modo distinto. En ese sentido, es indudable que el artículo segundo transitorio del Decreto que entró en vigor el veintinueve de abril de dos mil ocho, al prever una obligación a cargo de la Asamblea Legislativa referente a un hecho acaecido en diciembre de dos mil cinco (fecha de designación de los Consejeros), obra sobre el pasado, modificando la forma de nombramiento (ya sea disminuyendo o prorrogando el plazo) de los Consejeros Electorales actualmente en funciones, lo que en sí mismo lo torna retroactivo y, por ende, contrario al artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.”

En virtud de lo expuesto, es posible concluir que el principio de irretroactividad se traduce en un derecho público subjetivo derivado de la garantía de seguridad jurídica.

Cabe destacar que el mencionado principio de irretroactividad no opera en materia procesal, pues, como lo sostuvo la Primera Sala de esta Suprema Corte, al resolver la contradicción de tesis 44/2000-PS, que este Pleno comparte, las disposiciones procesales se rigen por las normas vigentes en la época de su aplicación, dado que se constituyen por actos que no tienen su desarrollo en un solo momento, sino que otorgan la posibilidad jurídica y facultan al gobernado para participar en cada una de las etapas del procedimiento judicial, por lo que, en este aspecto, no puede existir retroactividad, toda vez que si antes de que se realice una etapa del procedimiento el legislador cambia la tramitación, modificando la valoración de las pruebas, suprimiendo un recurso, etcétera, las facultades de referencia no se ven afectadas, porque aún no se actualizan y, por tanto, no se priva de alguna facultad con la que ya se contaba, ni tampoco se puede reconocer respecto de las que no se tenían al momento de efectuarse los actos procesales, esto es, las leyes procesales son de aplicación inmediata, pero de naturaleza rigurosamente irretroactiva.

Sin embargo, existe una excepción a la regla anterior, la cual consiste en que, tratándose de derechos sustantivos, aunque se encuentren consagrados en una norma de carácter procesal, es procedente y necesario aplicar el principio de irretroactividad, pues la afectación a este tipo de derechos es irreparable, ya que sus efectos no se destruyen con el solo hecho de que quien los sufre obtenga una sentencia favorable.

En la especie, nos encontramos justamente ante dicho supuesto, pues si bien la norma impugnada pertenece al Código de Procedimientos Penales para el Estado de Querétaro, es incuestionable que el

derecho a la libertad personal que entraña, es de carácter sustantivo y se encuentra protegido a nivel constitucional, dado que la libertad, en cualquiera de sus manifestaciones, es inherente a la naturaleza del hombre y es tutelada a través de las garantías que otorga el derecho penal.

En este sentido, se pronunció la Primera Sala de este Alto Tribunal, en la tesis que a continuación se transcribe y que este Pleno comparte:

“Novena Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XIII, Abril de 2001

Tesis: 1a./J. 10/2001

Página: 333

LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCIÓN. ES UN DERECHO SUSTANTIVO RESPECTO DEL CUAL RIGE LA EXCEPCIÓN CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 14 CONSTITUCIONAL, CONSISTENTE EN LA APLICACIÓN RETROACTIVA DE LA LEY EN BENEFICIO DEL REO. La libertad provisional bajo caución establecida en el artículo 20, fracción I, de la Constitución Federal, es un derecho sustantivo o fundamental del gobernado y no una cuestión meramente adjetiva o procesal, porque, además de estar consagrada como tal en la Carta Magna, involucra uno de los derechos sustantivos más preciados del hombre, como es su libertad y la afectación que produce su negativa no es susceptible de ser reparada, aunque el interesado obtuviera una sentencia absolutoria y, por ende, le es aplicable la excepción contenida en el artículo 14 constitucional, en cuanto a la aplicación retroactiva de la ley en beneficio del reo, en este caso, del indiciado, procesado o sentenciado; lo que significa que, al resolver sobre el derecho de referencia, se debe aplicar la ley más benéfica para aquél, ya sea la vigente al momento en que se cometió el ilícito, si ésta permitía que se otorgara dicho beneficio, o bien, la vigente en la época de emisión del acuerdo respectivo, si esta última le es más favorable.”

Por lo tanto, en el análisis constitucional de la norma impugnada en el caso concreto, debe atenderse al criterio sostenido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación para verificar si una ley respeta o no el principio de irretroactividad previsto en el primer párrafo del artículo 14 constitucional. Dicho criterio menciona que toda norma jurídica prevé un supuesto y una consecuencia, de suerte que si aquél se realiza, ésta debe producirse, generándose así los derechos y obligaciones correspondientes, por lo que, cumpliéndose lo anterior, ninguna disposición legal posterior podrá variar, suprimir o modificar aquel supuesto o consecuencia sin violar la garantía de irretroactividad.

Al respecto, resulta aplicable la siguiente jurisprudencia:

“Novena Época

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XIV, Octubre de 2001

Tesis: P./J. 123/2001

Página: 16

RETROACTIVIDAD DE LAS LEYES. SU DETERMINACIÓN CONFORME A LA TEORÍA DE LOS COMPONENTES DE LA NORMA. Conforme a la citada teoría, para determinar si una ley cumple con la garantía de irretroactividad prevista en el primer párrafo del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, debe precisarse que toda norma jurídica contiene un supuesto y una consecuencia, de suerte que si aquél se realiza, ésta debe producirse, generándose, así, los derechos y obligaciones correspondientes y, con ello, los destinatarios de la norma están en posibilidad de ejercitar aquéllos y cumplir con éstas; sin embargo, el supuesto y la consecuencia no siempre se generan de modo inmediato, pues puede suceder que su realización ocurra fraccionada en el tiempo. Esto acontece, por lo general, cuando el supuesto y la consecuencia son actos complejos, compuestos por diversos actos parciales. De esta forma, para resolver sobre la retroactividad o irretroactividad de una disposición jurídica, es fundamental determinar las hipótesis que pueden presentarse en relación con el tiempo en que se realicen los componentes de la

norma jurídica. Al respecto, cabe señalar que, generalmente y en principio, pueden darse las siguientes hipótesis: 1. Cuando durante la vigencia de una norma jurídica se actualizan, de modo inmediato, el supuesto y la consecuencia establecidos en ella. En este caso, ninguna disposición legal posterior podrá variar, suprimir o modificar aquel supuesto o esa consecuencia sin violar la garantía de irretroactividad, atento que fue antes de la vigencia de la nueva norma cuando se realizaron los componentes de la norma sustituida. 2. El caso en que la norma jurídica establece un supuesto y varias consecuencias sucesivas. Si dentro de la vigencia de esta norma se actualiza el supuesto y alguna o algunas de las consecuencias, pero no todas, ninguna norma posterior podrá variar los actos ya ejecutados sin ser retroactiva. 3. También puede suceder que la realización de alguna o algunas de las consecuencias de la ley anterior, que no se produjeron durante su vigencia, no dependa de la realización de los supuestos previstos en esa ley, ocurridos después de que la nueva disposición entró en vigor, sino que tal realización estaba solamente diferida en el tiempo, ya sea por el establecimiento de un plazo o término específico o simplemente porque la realización de esas consecuencias era sucesiva o continuada; en este caso, la nueva disposición tampoco deberá suprimir, modificar o condicionar las consecuencias no realizadas, por la razón sencilla de que éstas no están supeditadas a las modalidades señaladas en la nueva ley. 4. Cuando la norma jurídica contempla un supuesto complejo, integrado por diversos actos parciales sucesivos y una consecuencia. En este caso, la norma posterior no podrá modificar los actos del supuesto que se haya realizado bajo la vigencia de la norma anterior que los previó, sin violar la garantía de irretroactividad. Pero en cuanto al resto de los actos componentes del supuesto que no se ejecutaron durante la vigencia de la norma que los previó, si son modificados por una norma posterior, ésta no puede considerarse retroactiva. En esta circunstancia, los actos o supuestos habrán de generarse bajo el imperio de la norma posterior y, consecuentemente, son las disposiciones de ésta las que deben regir su relación, así como la de las consecuencias que a tales supuestos se vinculan.”

De la jurisprudencia anterior, es posible advertir que, en el presente caso, se está frente al primer supuesto, el cual establece que si durante la vigencia de una norma jurídica se actualizan, de modo inmediato, el supuesto y la consecuencia establecidos en ella, ninguna disposición legal posterior podrá variar, suprimir o modificar aquel supuesto o consecuencia sin violar la garantía de irretroactividad, atento a que fue antes de la vigencia de la nueva norma cuando se actualizaron los componentes de la norma sustituida.

Lo anterior, toda vez que, de la interpretación literal del precepto impugnado, es posible advertir que viola el principio de irretroactividad, al establecer, con posterioridad a la actualización tanto del supuesto como de la consecuencia de la norma, una circunstancia que los modifica.

Esto es así, pues toda persona tiene derecho a contar con la seguridad de que las normas futuras no modificarán situaciones jurídicas surgidas bajo el amparo de una norma vigente en un momento determinado, lo cual incluye los beneficios o consecuencias favorables que hayan surgido durante la vigencia de la misma, siendo esto aún más evidente en el caso penal, pues los mencionados beneficios tienen impacto directo en el derecho fundamental a la libertad personal.

No es óbice a lo anterior lo sostenido por la Primera Sala de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver el amparo directo en revisión 1063/2005, en el sentido de que el legislador cuenta con la amplia facultad de incrementar la gravedad de ciertos delitos, atendiendo a factores tales como el deterioro en el campo de la seguridad pública y los altos índices de crecimiento de la criminalidad, que atentan contra el orden social, pues se encuentra en posibilidad de considerar, por ejemplo, las necesidades sociales que requieren ser jurídicamente reguladas, tomando en cuenta las conductas de mayor peligrosidad y el riesgo de proliferación de delitos graves, para imponer las penas correspondientes, tal como se desprende de la tesis de rubro: “EVASIÓN DE PRESOS, DELITO DE. EL ARTÍCULO 150 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA FEDERAL QUE LO PREVÉ, NO ES VIOLATORIO DE LAS GARANTÍAS DE IGUALDAD.”

Lo anterior, en virtud de que la referida facultad del legislador no puede ser ejercida de manera arbitraria, sino debe encontrarse, en todo momento, dentro de los parámetros que establece la Constitución Federal, como son el principio de irretroactividad y la garantía de seguridad jurídica, lo cual significa que si bien le es

permitido modificar la gravedad o las consecuencias de determinados delitos por las razones ya expuestas, siempre tendrá que hacerlo respecto de actos que sucedan con posterioridad a la promulgación de la norma y nunca con efectos hacia el pasado, más aún, tratándose de cuestiones penales, pues su modificación puede implicar la pérdida de la libertad, que es uno de los valores primordiales protegidos en la Constitución.

En tales condiciones, resulta fundado el argumento formulado por el promovente, en el sentido de que el artículo 132, fracción V, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Querétaro, transgrede el principio de irretroactividad y la garantía de seguridad jurídica, debiendo, en consecuencia, declararse su invalidez.

No obstante, ante el vacío normativo que se generaría frente a la invalidez decretada, lo procedente es restablecer la vigencia del artículo 132, fracción V, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Querétaro, anterior a la reforma contenida en “Ley que reforma diversas disposiciones del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Querétaro”, publicada en el Periódico Oficial Local el veinticinco de febrero de dos mil once, hasta en tanto se emita una nueva norma que no acuse el vicio de constitucionalidad advertido en el precepto impugnado.

Al respecto, resulta aplicable, por analogía, la siguiente tesis de jurisprudencia:

“Novena Época

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo XXVI, Diciembre de 2007

Tesis: P./J. 86/2007

Página: 778

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. LAS FACULTADES DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN PARA DETERMINAR LOS EFECTOS DE LAS SENTENCIAS ESTIMATORIAS FRENTE A UN SISTEMA NORMATIVO QUE HA REFORMADO A OTRO, INCLUYEN LA POSIBILIDAD DE ESTABLECER LA REVIVISCENCIA DE LAS NORMAS VIGENTES CON ANTERIORIDAD A AQUELLAS DECLARADAS INVÁLIDAS, ESPECIALMENTE EN MATERIA ELECTORAL. Si el Máximo Tribunal del país declara la inconstitucionalidad de una determinada reforma en materia electoral y, como consecuencia de los efectos generales de la sentencia se produce un vacío normativo que impida el inicio o la cabal continuación de las etapas que componen el proceso electoral respectivo, las facultades que aquél tiene para determinar los efectos de su sentencia, incluyen la posibilidad de restablecer la vigencia de las normas vigentes con anterioridad a las declaradas inválidas, de conformidad con el artículo 41, fracción IV, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 constitucional, que permite al Alto Tribunal fijar en sus sentencias ‘todos aquellos elementos necesarios para su plena eficacia en el ámbito que corresponda’, lo que, en último término, tiende a salvaguardar el principio de certeza jurídica en materia electoral reconocido en el artículo 41, fracción III, primer párrafo, de la Norma Suprema, que consiste en que al iniciar el proceso electoral los participantes conozcan las reglas fundamentales que integrarán el marco legal del procedimiento y que permitirá a los ciudadanos acceder al ejercicio del poder público.”

Asimismo, de conformidad con el artículo 45, párrafo primero,⁵ de la Ley Reglamentaria de la materia, la referida declaración de invalidez surtirá sus efectos a partir de la notificación de los puntos resolutivos de esta sentencia al Congreso del Estado de Querétaro.

Por lo expuesto y fundado, se resuelve:

PRIMERO. Es procedente y fundada la presente acción de inconstitucionalidad.

⁵ “Artículo 45. Las sentencias producirán sus efectos a partir de la fecha que determine la Suprema Corte de Justicia de la Nación. [...]”

SEGUNDO. Se declara la invalidez del artículo 132, fracción V, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Querétaro, así como la reviviscencia del texto anterior de la referida fracción, vigente antes de la entrada en vigor de la "Ley que reforma diversas disposiciones del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Querétaro" impugnada, lo que surtirá efectos a partir de la notificación de estos puntos resolutiveos al Congreso del Estado de Querétaro, en los términos precisados en la parte final del último considerando de este fallo.

TERCERO. Publíquese esta resolución en el Diario Oficial de la Federación, en el Periódico Oficial del Estado de Querétaro y en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Notifíquese; haciéndolo por medio de oficio a las partes y, en su oportunidad, archívese el expediente como asunto concluido.

Así lo resolvió el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

En relación con el pronunciamiento de procedencia del punto resolutiveo primero:

Se aprobó por unanimidad de once votos de los Señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Pérez Dayán y Presidente Silva Meza.

En relación con el punto resolutiveo segundo:

Se aprobó por mayoría de diez votos de los Señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Luna Ramos, Franco González Salas, con reservas sujetas a la revisión del engrose; Zaldívar Lelo de Larrea, con reservas sujetas a la revisión del engrose; Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, con reservas sujetas a la revisión del engrose; Pérez Dayán y Presidente Silva Meza. El Señor Ministro Cossío Díaz votó en contra.

Los Señores Ministros Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Aguilar Morales, Sánchez Cordero de García Villegas y Presidente Silva Meza reservaron su derecho para formular, en su caso, votos concurrentes.

En relación con el punto resolutiveo tercero:

Se aprobó por unanimidad de once votos de los Señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Pérez Dayán y Presidente Silva Meza.

El Señor Ministro Presidente Juan N. Silva Meza declaró que el asunto se resolvió en los términos precisados.

El Ministro Presidente, **Juan N. Silva Meza**.- Rúbrica.- El Ministro Ponente, **Sergio A. Valls Hernández**.- Rúbrica.- El Secretario General de Acuerdos, **Rafael Coello Cetina**.- Rúbrica.

EL LICENCIADO **RAFAEL COELLO CETINA**, SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CERTIFICA: Que esta fotocopia constante de veintiuna fojas útiles, concuerda fiel y exactamente con su original que corresponde a la sentencia del treinta y uno de enero de dos mil trece, dictada por el Tribunal Pleno en la acción de inconstitucionalidad 9/2011, promovida por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Se certifica para su publicación en el Diario Oficial de la Federación.- México, Distrito Federal, a dieciocho de abril de dos mil trece.- Rúbrica.

VOTO CONCURRENTE QUE FORMULA EL MINISTRO PRESIDENTE JUAN N. SILVA MEZA EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 9/2011.

Comparto el sentido de la decisión de este Pleno aunque, con todo respeto, no así las consideraciones en que se sustenta. Como se aprecia en la resolución que aquí se acompaña, la invalidez del precepto impugnado se sustentó en la violación al artículo 14 constitucional, más concretamente, en el principio de no retroactividad, así como en lo que se consideró también una violación al principio de seguridad o certeza jurídica. Procuraré en lo sucesivo explicar por qué lo estimo así.

En primer término, para estar en aptitud de juzgar la validez constitucional del precepto en cuestión, es preciso establecer cómo se debe entender la norma impugnada, pues es un tanto ambigua. Veamos, el precepto impugnado dice:

"ARTÍCULO 132 (Revocación de la libertad provisional cuando el imputado haya garantizado la misma).- Cuando el imputado haya garantizado por sí mismo su libertad bajo caución, aquélla se le revocará en los casos siguientes:

(...)

(REFORMADA, P.O. 25 DE FEBRERO DE 2011)

V. Cuando con posteridad, el delito por el que se encuentra procesado, sea considerado grave; (...)"

Como se aprecia, de su literalidad, parecería que la hipótesis normativa a que se está refiriendo es aquella en que: (i) durante el curso del proceso, una vez que ya se dictó el auto que concede la libertad *caucional* y se disfruta de ella; (ii) el delito por el que se está siguiendo el proceso es reclasificado legalmente como "grave"; (iii) lo que presupone que cuando se concedió la libertad *caucional* no lo era, y por ende fue procedente la libertad *caucional*.

Sin embargo, esta interpretación —que es la que con más naturalidad se desprende de la literalidad del precepto— NO es la que el propio Congreso emisor considera que debe darse a la norma ni es acorde con la lectura que el derecho procesal comparado ofrece en torno a hipótesis similares.

En efecto, según el propio Congreso, así lo dice en el Informe que rindió (a modo de contestación de demanda), el precepto impugnado NO se refiere a que el delito por el que se sigue el proceso sea reclasificado por el legislador como grave en el curso de un determinado proceso penal; sino que se refiere a cuando, en el curso de ese determinado procedimiento "apareciera" que el delito por el que se sigue el proceso es un delito grave.

Si nos fijamos en el precepto similar al impugnado que se prevé en el Código Federal de Procedimientos Penales y en otros estatales, estos se refieren a "cuando aparezca" en el proceso que el delito por el que se sigue el proceso es "grave"¹. Y ¿qué significa "cuando aparezca"? No hay muchas respuestas posibles, de ahí que no quepa más que entender que se refiere a que en el curso del proceso penal el delito por el que inicialmente se inició el proceso mutó para ahora ser otro: esto es, hubo una *reclasificación*.

Como se ve, la interpretación que el Congreso emisor le da al precepto impugnado, similar a la que sugiere el derecho procesal comparado, es *muy distinta* a la interpretación literal que arroja el mismo, y esto es importante notarlo y definirlo para que haya claridad acerca de qué es lo que se está juzgando constitucionalmente. Hay que diferenciar que la interpretación literal del precepto llevaría a considerar que la revocación de la libertad *caucional* depende de la superveniencia de una *norma*, general y abstracta, que reclasifique el delito por el que sigue el proceso de "no grave" a "grave"; mientras que la diversa interpretación, sugerida por Congreso emisor y por el derecho comparado, hace depender la causal de la revocación de la libertad *caucional* de una *reclasificación superviniente en el proceso penal mismo*.

La resolución de la mayoría se decantó por qué la interpretación que debe hacerse es la primera, la literal. Pero creo que no es la que corresponde a cómo se tendería a aplicar en realidad la norma aquí impugnada.

Personalmente, creo que debiéramos entender que, en general, la hipótesis de la norma en comentario se refiere a cualquier condición normativa que se presente en el proceso que haga cambiar al delito de no grave a grave; lo que podría comprender tanto una reclasificación que de la gravedad del delito se haga desde el Congreso, como también una reclasificación (procesal) que se haga en el juicio, en los momentos procesales que legalmente lo permiten².

Ahora bien, situados en esta intelección, creo que la norma, en cualesquiera de las hipótesis que comprende, es constitucionalmente inválida, **pero no por violar el artículo 14 constitucional, sino por violar el artículo 20, Apartado A, fracción I** constitucional. Se trata, en mi opinión, de una restricción de derechos que NO pasa un test de razonabilidad. Veamos, el artículo 20, Apartado A, fracción I dispone:

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

(ADICIONADO PRIMER PARRAFO, D.O.F. 21 DE SEPTIEMBRE DE 2000)

A. Del inculpado:

¹ En este sentido, se advierten disposiciones similares en los artículos: 142, fracción V del Código Federal de Procedimientos Penales; 568, fracción V del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; 130, fracción VII del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Baja California; artículo 503, fracción V del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Campeche; artículo 607, fracción VI del Código de Procedimientos Penales de Coahuila; artículo 152, fracción III del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Guerrero; artículo 354, fracción V del Código de Procedimientos Penales para el Estado Libre y Soberano para el Estado de Jalisco; artículo 350, fracción V del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Nayarit y artículo 284, fracción V del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Oaxaca.

² Como es sabido, la reclasificación del delito por el que se sigue el proceso es posible, ya sea (i) en el auto de término constitucional, que en estas hipótesis sería auto de formal prisión, (ya sea por el juez del proceso, el de alzada o como consecuencia de lo resuelto en amparo); o hasta que (ii) se dicte la sentencia definitiva, siempre que no se alteren los hechos y se acuse por ese diverso delito en las conclusiones ministeriales. O incluso, el reciente y muy excepcional del caso que conoció esta Suprema Corte: cuándo se inicie un proceso penal por lesiones y en el curso del mismo se convierta en homicidio por lesiones. Este caso fue sometido al conocimiento del Tribunal Pleno en los Amparos Directos en Revisión 947/2012 y 277/2012, resueltos mediante sesión de 10 de enero de 2013.

(REFORMADA, D.O.F. 3 DE JULIO DE 1996)

I.- Inmediatamente que lo solicite, el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando no se trate de delitos en que, por su gravedad, la ley expresamente prohíba conceder este beneficio. En caso de delitos no graves, a solicitud del Ministerio Público, el juez podrá negar la libertad provisional, cuando el inculcado haya sido condenado con anterioridad, por algún delito calificado como grave por la ley o, cuando el Ministerio Público aporte elementos al juez para establecer que la libertad del inculcado representa, por su conducta precedente o por las circunstancias y características del delito cometido, un riesgo para el ofendido o para la sociedad.

El monto y la forma de caución que se fije, deberán ser asequibles para el inculcado. En circunstancias que la ley determine, la autoridad judicial podrá modificar el monto de la caución. Para resolver sobre la forma y el monto de la caución, el juez deberá tomar en cuenta la naturaleza, modalidades y circunstancias del delito; las características del inculcado y la posibilidad de cumplimiento de las obligaciones procesales a su cargo; los daños y perjuicios causados al ofendido; así como la sanción pecuniaria que, en su caso, pueda imponerse al inculcado.

La ley determinará los casos graves en los cuales el juez podrá revocar la libertad provisional.”

Este artículo, como se ve, literalmente habla de la libertad caucional como un “beneficio” al que puede acceder un procesado. Sin embargo, que se hable de “beneficios” no debe entenderse ni como una concesión graciosa (beneficio *ex gratia*) del Estado hacia el procesado ni como algo que se le obsequie al procesado. Quedarnos con ese entendimiento sería ver a esta porción normativa cual si hubiese una regla, implícita, conforme a la cual la prisión preventiva fuera lo “normal” y hubiera “excepciones” en ley que a veces, permitieran gozar de libertad durante el proceso y otras veces, explícitamente, no permitieran esa excepción. Y eso, hoy, ya no es admisible sostenerlo.

Ahora bien, si este mismo precepto lo vemos partiendo del derecho a la libertad personal, el derecho a la presunción de inocencia y el derecho al debido proceso, como mandata el nuevo derecho constitucional de los derechos humanos, tendríamos que considerar que la regla general implícita es, más bien, y a pesar de tan precaria literalidad: que *todo* proceso penal debe ser enfrentado por el procesado en libertad y que sólo *excepcionalmente, en los casos específicamente exceptuados en sede constitucional* puede darse el caso de que el proceso sea enfrentado desde prisión.

Lo anterior significa que si bien el artículo 20, Apartado A, fracción I, sigue vigente³ y sigue utilizando el término de “beneficios”, éste no debe seguirse leyendo igual, sino que tiene que ser releído y debe ser reinterpretado, pues en el entendimiento actual la prisión preventiva es restrictiva de muchos derechos fundamentales y por eso, debe proceder en casos específicos, excepcionales, previstos en ley y bajo criterios de razonabilidad y proporcionalidad. Esto lo ha dicho en muchas ocasiones ya el derecho internacional de los derechos humanos y múltiples sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Si esto es así respecto a cuándo puede decretarse la prisión preventiva, igual debe ser el entendimiento que tengamos acerca de cuando procede revocar la libertad caucional. Así, cuando la última porción de esta fracción del artículo 20 Constitucional dice: “*La ley determinará los casos graves en que el juez podrá revocar la libertad caucional*”, debemos advertir y partir de que se trata de una porción normativa igualmente restrictiva de los derechos fundamentales antes aludidos, que, por eso, exige ciertos cuidados en el desarrollo y aplicación que se haga de la misma.

En este orden de ideas es claro que el legislador, federal o local, está facultado constitucionalmente para establecer en ley causales que lleven a la revocación de la libertad caucional o, mejor dicho, que lleven a decretar nuevamente la necesidad de que el procesado enfrente su proceso privado de libertad. Pero, igualmente es claro, que eso no significa que en ley puede preverse cualquier causal ni que las causales que establezcan por el legislador estén exentas de control judicial.

En efecto, el primer requisito que establece la propia Constitución es que la causal que lleve a decretar nuevamente la prisión preventiva esté en ley: hay una reserva de ley. El segundo requisito que se funda es

³ Así se puede desprender de lo sostenido el Tribunal Pleno el 21 de enero de 2012 que al resolver la C.T. 36/2012, concluyó que no obstante la reforma de 14 de julio de 2011, el segundo párrafo del artículo 19 constitucional (que prevé el esquema acusatorio de “prisión preventiva excepcional”) no entró en vigor al día siguiente de su publicación; sino que (junto con las restantes normas que integran el sistema acusatorio penal) lo hará cuando lo establezca la legislación secundaria correspondiente y se emita la declaratoria de incorporación del nuevo sistema penal.

Tal resolución fue emitida por una mayoría de seis votos, votando en contra los señores Ministros Cossío Díaz, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Sánchez Cordero de García Villegas y el que suscribe.

que lo que se establezca en la ley sea un “caso grave”. Y un tercero, no escrito pero exigible, como en cualesquiera restricción de derechos —y más que una restricción de esta magnitud— es que la ley pase una prueba de razonabilidad.

En la especie, el primer requisito no está en disputa; es justamente la ley la que es materia de la presente impugnación. El segundo requisito, podría también considerarse salvado, pues lo que se está haciendo valer por el legislador en el precepto aquí en comento, es que hubo una mutación en una condición normativa que precisamente gira en torno a la gravedad del delito. A lo que él consideró grave. Sin embargo, lo que estimo tiene problemas para salvarse es la razonabilidad de la norma.

Para mejor explicar esto último conviene ahora volver a desdoblar el problema en sus dos posibles hipótesis normativas:

1) Si lo que cambió en el proceso fue la ley, es decir, la clasificación legal del delito por el que se está siguiendo el proceso, es muy clara la irracionalidad de la ley. ¿Por qué? Porque no tiene sentido aplicar procesalmente una categoría legal que NO le podrá ser aplicada ni en sentencia al procesado, en caso de declararse culpable.

Veamos un ejemplo. Si se sigue un proceso por un fraude, que supongamos no amerita pena de prisión, pero en el curso del proceso resulta que se modifica la ley para ahora sí establecer que procede pena de prisión y además clasificarlo como “grave”, es claro que esa nueva penalidad NO le podrá ser aplicada al procesado, porque él será juzgado con base en las leyes penales vigentes al momento de la realización del ilícito. Entonces, si no se podrá aplicar en lo penal sustantivo el derecho posterior a ese momento, menos aún se le podrán o deberán aplicar fundamentos normativos restrictivos de su libertad cuya emisión sea posterior al inicio del proceso. Esto no sería congruente, no sería racional.

2) Ahora, si la mutación es una situación que ocurre dentro del proceso mismo, lo que sólo podría darse a través de la **reclasificación del delito** y el excepcional caso de **lesiones mortales**, entonces, tampoco es racional “revocar” la libertad caucional, porque, en todo caso, lo que procedería es decretar una *nueva* situación jurídica que mande el emprisionamiento como medida cautelar *pero a merced del nuevo delito* por el que se sigue el proceso, y *no porque se debe “revocar” la anteriormente otorgada libertad*.

Por esto, estimo, resulta que el precepto impugnado, tanto en su acepción estricta como en su acepción más amplia, es igualmente violatorio de derechos humanos, concretamente, del derecho a la presunción de inocencia, al derecho a la libertad personal, al derecho al debido proceso y al derecho a enfrentar los procesos en libertad; que se traducen en la excepcionalidad de la procedencia de la prisión preventiva —no como castigo anticipado— sino como medida cautelar.

Ahora bien, podría pensarse que es inocuo o que da igual aproximarse a la norma impugnada desde el artículo 14, que desde el artículo 20, o que esto es un prurito técnico y no más. Pero no es así.

¿Por qué? Primero, porque los problemas de retroactividad tienen lugar cuando una norma rige hacia el pasado y este NO es el caso. La norma impugnada está rigiendo de un momento en adelante, y no hacia atrás. Si fuera hacia atrás diría que el número de días que se han transcurrido en libertad deben acumularse a los días que deberá pasar en prisión (preventiva) o algo similar. La norma aquí impugnada no es una norma técnicamente retroactiva.

Segundo, porque los problemas de retroactividad tienen que ver con la afectación de “derechos adquiridos” al amparo de la anterior normatividad. Y esto, por un lado, tiene el gran inconveniente de que sólo ve a la norma en su acepción estricta del precepto impugnado, dejando irresoluto el diverso caso de la mutación procesal (por reclasificación judicial del delito); y por otro lado, es ver la libertad como un “derecho que se adquiere” por concesión (*ex gratia*) del juez penal. Y no es así.

Enfrentar un proceso penal en libertad no puede ni debe verse como un “derecho adquirido” al amparo de un auto de libertad provisional bajo caución, porque, mucho más que eso, la libertad personal y la presunción de inocencia son derechos fundamentales directos, inmediatos y efectivos, que no pueden ser restringidos sólo porque se está bajo proceso penal. Es restringible, ciertamente, pero sólo ante la reunión de una serie de condiciones normativas y fácticas que la hagan justificable, razonable y excepcionalmente procedente. Y, en ese caso, más bien, se pierde o restringe el derecho al momento de decretarse la prisión preventiva.

Si nosotros ahora vemos a la libertad provisional bajo caución como algo que puede encajar en la teorías jurídicas que dan cuerpo al principio de retroactividad, estamos admitiendo la posibilidad de que la libertad

personal se trate como un “derecho adquirido” por la benevolencia de un Juez y no como el derecho fundamental que es, como tal, oponible al Juez mismo. Y esto en el fondo implica seguir leyendo el artículo 20, Apartado A, fracción I, de un modo que ya no es acorde al nuevo paradigma constitucional de protección de los derechos humanos.

Por todo lo anterior, reitero, voto por la inconstitucionalidad del precepto impugnado, pero, con todo respeto, no por violación al artículo 14, sino porque considero que violenta el artículo 20, Apartado A, fracción I, de la Constitución vigente; y/o el artículo 19, párrafo segundo y tercero de la Constitución reformada.

Atentamente

El Ministro, **Juan N. Silva Meza**.- Rúbrica.

EL LICENCIADO **RAFAEL COELLO CETINA**, SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CERTIFICA: Que esta fotocopia constante de cinco fojas útiles, concuerda fiel y exactamente con su original que corresponde al voto concurrente formulado por el señor Ministro Presidente Juan N. Silva Meza en la sentencia del treinta y uno de enero de dos mil trece, dictada por el Tribunal Pleno en la acción de inconstitucionalidad 9/2011, promovida por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Se certifica para su publicación en el Diario Oficial de la Federación.- México, Distrito Federal, a dieciocho de abril de dos mil trece.- Rúbrica.

VOTO CONCURRENTES QUE FORMULA EL SEÑOR MINISTRO LUIS MARÍA AGUILAR MORALES, RELATIVO A LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 9/2011, PROMOVIDA POR LA COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.

En sesión de treinta y uno de enero de dos mil trece, el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió la acción de inconstitucionalidad al rubro citada, en la que se cuestionó la validez constitucional del artículo 132, fracción V, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Querétaro, publicado en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Querétaro el 25 de febrero de 2011, que establecía:

“Artículo 132 (Revocación de la libertad provisional cuando el imputado haya garantizado la misma).- Cuando el imputado haya garantizado por sí mismo su libertad bajo caución, aquélla se le revocará en los casos siguientes:

(...)

V. Cuando con posteridad, el delito por el que se encuentra procesado, sea considerado grave.

(...)”.

Al respecto, el Alto Tribunal, por mayoría de diez votos, determinó la invalidez de dicho precepto al considerar, esencialmente, que su diseño normativo (específicamente en la delimitación de una de las hipótesis relativas a la revocación de la libertad provisional obtenida en el proceso penal) involucraba la existencia de una condición de contenido eminentemente retroactivo y contrario al principio de seguridad jurídica.

Lo anterior al estimarse que el referido dispositivo establecía, con posterioridad a la actualización tanto del supuesto como de la consecuencia de la norma, una circunstancia que los modificaba.

Sin embargo, y esto explica la razón de este voto, la sola evocación de una norma posterior, en relación con otra preexistente, resultaba insuficiente para demostrar la configuración del supuesto normativo retroactivo alegado, sino que paralelamente a la construcción de esa conclusión se exigía que en el engrose correspondiente se abundara con exhaustividad cómo la previsión legal posterior actualizaba, de suyo, una circunstancia que impactara negativamente sobre situaciones jurídicas definidas bajo la vigencia de una ley anterior; con lo cual se hubiera puesto de manifiesto la existencia de la retroactividad imputada al artículo combatido.

Es decir, en el caso, el engrose debió reflejar, en el plano concreto del contenido del citado precepto, el porqué la revocación de la libertad provisional, basada en la calificación posterior del delito (grave), implicaba

una alteración al orden constitucional, específicamente respecto de situaciones jurídicas definidas al amparo de un ordenamiento anterior.

Por ejemplo, tendría que haberse explicado que si para el otorgamiento de la libertad provisional sólo debe tomarse en cuenta el delito en los términos fijados al momento de definir la situación jurídica del inculpado, con todos sus elementos, tal circunstancia no podría variar desde la incidencia de elementos normativos distintos (gravedad del delito), ajenos a ese momento.

En consecuencia, a pesar de que me manifesté en favor de la consulta planteada, creo que, como adelantaba, esas y otras posibles consideraciones debieron ser tomadas en cuenta en el engrose correspondiente, lo que al no haber acontecido de ese modo me lleva a sostener el presente voto.

El Ministro, **Luis María Aguilar Morales**.- Rúbrica.

EL LICENCIADO **RAFAEL COELLO CETINA**, SECRETARIO GENERAL DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CERTIFICA: Que esta fotocopia constante de dos fojas útiles, concuerda fiel y exactamente con su original que corresponde al voto concurrente formulado por el señor Ministro Luis María Aguilar Morales en la sentencia del treinta y uno de enero de dos mil trece, dictada por el Tribunal Pleno en la acción de inconstitucionalidad 9/2011, promovida por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Se certifica para su publicación en el Diario Oficial de la Federación.- México, Distrito Federal, a dieciocho de abril de dos mil trece.- Rúbrica.