

PODER JUDICIAL

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION

SENTENCIA dictada por el Tribunal del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la Acción de Inconstitucionalidad 63/2018 y su Acumulada 64/2018, así como los Votos Concurrentes formulados por los Ministros José Fernando Franco González Salas y Jorge Mario Pardo Rebolledo.

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 63/2018 Y SU ACUMULADA 64/2018

PROMOVENTES: PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA Y COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

VISTO BUENO

SR. MINISTRO

Rúbrica.

PONENTE: MINISTRO JORGE MARIO PARDO REBOLLEDO

SECRETARIA: NÍNIVE ILEANA PENAGOS ROBLES

Ciudad de México. Acuerdo del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente al cuatro de julio de dos mil diecinueve.

VISTOS para resolver la acción de inconstitucionalidad 63/2018 y su acumulada 64/2018, promovida por la Procuraduría General de la República y la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, y

RESULTANDO:

PRIMERO. Presentación de las acciones. Por diversos escritos presentados el ocho de agosto de dos mil dieciocho, en la Oficina de Certificación Judicial y Correspondencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Alberto Elías Beltrán en su carácter de Subprocurador Jurídico y de Asuntos Internacionales de la Procuraduría General de la República, así como también Luis Raúl González Pérez, Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, promovieron diversas acciones de inconstitucionalidad, respectivamente, solicitando la invalidez de la norma que más adelante se señala, emitida y promulgada por las autoridades que a continuación se precisan:

ÓRGANOS RESPONSABLES:

1. Congreso del Estado de Aguascalientes.
2. Gobernador Constitucional del Estado de Aguascalientes.

NORMA GENERAL CUYA INVALIDEZ SE RECLAMA:

El artículo 75-A, fracciones XII y XIII, del Código Penal del Estado de Aguascalientes, contenido en el Decreto 342, publicado en el Periódico Oficial de la entidad el nueve de julio de dos mil dieciocho.

SEGUNDO. Artículos constitucionales e internacionales señalados como violados.

El Subprocurador Jurídico y de Asuntos Internacionales de la Procuraduría General de la República, señaló como violados los artículos 1, 19 y 73, fracción XXI, inciso c) de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, señaló como violados, los artículos 1, 19, párrafo segundo y 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 1, 7.2 y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; así como 9.3 y 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

TERCERO. Conceptos de invalidez. El Subprocurador Jurídico y de Asuntos Internacionales de la Procuraduría General de la República en sus conceptos de invalidez, argumenta en síntesis lo siguiente:

1. Que el artículo 75-A, fracciones XII y XIII, del Código Penal para el Estado de Aguascalientes, al establecer un catálogo de delitos que ameritan prisión preventiva oficiosa vulnera los artículos 1 y 19 constitucionales, al regular una restricción a la libertad personal que es de orden constitucional.

Que en el artículo 75-A, fracciones XII y XIII, del Código Penal del Estado de Aguascalientes, el legislador local estableció dentro del catálogo de delitos que ameritan prisión preventiva oficiosa, el robo calificado

previsto en el artículo 142, fracciones I, III, VII, IX, XIV y XVIII y el abigeato calificado, previsto en el artículo 144, fracción II, ambos del Código Penal para el Estado de Aguascalientes.

Señala que en el artículo 1º constitucional, establece que en México todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en ella y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte y, por otro lado, el artículo 19, segundo párrafo, de la Constitución Federal, establece los casos en los que ha lugar a la prisión preventiva de manera oficiosa, como supuesto excepcional para restringir la libertad personal.

El artículo 19 de la Constitución Federal, establece que el juez debe ordenar la prisión preventiva de manera oficiosa como consecuencia necesaria de la vinculación a proceso, el cual es un régimen distinto al de la prisión preventiva *in genere*. De conformidad con el mencionado artículo se pueden distinguir tres tipos o categorías de delitos por los que procede la prisión preventiva oficiosa: delitos específicos previstos en leyes ordinarias (delincuencia organizada, homicidio doloso, violación y delitos cometidos con medios violentos); delitos específicos previstos en leyes generales, secuestro y trata de personas a que se refiere el artículo 73, fracción XXI, inciso a), y delitos graves que determinen las leyes (contra la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y la salud).

De lo que se puede identificar, en qué medida puede intervenir el legislador ordinario; respecto a los dos primeros catálogos, los Congresos locales pueden tipificar los delitos que se encuentran dentro de su ámbito competencial, como homicidio doloso, violación y determinados delitos cometidos con medios violentos; lo que no pueden hacer con delincuencia organizada, ni delitos previstos en leyes generales. Sobre el tercer catálogo, debido a que no están en sus ámbitos competenciales las materias sobre seguridad de la Nación ni delitos contra la salud, solamente podrán determinar la gravedad de los delitos que atenten contra el libre desarrollo de la personalidad en las leyes correspondientes.

Así, en ninguna porción del artículo 19 constitucional, se desprende que las leyes locales puedan tener la vocación de determinar en qué supuestos procederá la prisión preventiva oficiosa.

El párrafo segundo del artículo 19 constitucional, impone un estándar material taxativo que, bajo la excepcionalidad y estricto tratamiento con el que hay que aproximarse a dicha restricción constitucional, no puede ser ampliado, precisado, profundizado ni variado por la legislación ordinaria, debido a que su obligación corresponde al Juez Local directamente desde la Constitución. Es decir, el legislador ordinario no puede aspirar a regular los supuestos por los que debe proceder la prisión preventiva oficiosa, salvo que así lo autorice la Ley Fundamental, lo que en el caso, no acontece.

Lo anterior, aunado a que, como se advierte del artículo 75-A, fracciones XII y XIII, del Código Penal para el Estado de Aguascalientes, al regular los supuestos de procedencia de la prisión preventiva oficiosa, entendida como una figura que restringe derechos fundamentales y que por esta razón solamente puede ser establecida a nivel constitucional, viola lo dispuesto en el artículo 1º de la Constitución Federal en relación con el diverso 19.

2. El legislador de Aguascalientes, al prever en el artículo 75-A, fracciones XII y XIII, del Código Penal para el Estado de Aguascalientes, un catálogo de delitos que ameritan prisión preventiva oficiosa, invadió la esfera de competencia del Congreso de la Unión establecida en el artículo 73, fracción XXI, inciso c), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al regular la materia procedimental penal.

En lo referente a la competencia del Congreso de la Unión para regular la materia procedimental penal, aduce que el siete de julio de dos mil quince, en la acción de inconstitucionalidad 12/2014, resuelta por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Unión en contra de los artículos 14, fracción I, 93, 94, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 101, 102, 103, 104 y 105 de la Ley Orgánica de la Fiscalía General del Estado de Morelos, se resolvió que los Congresos locales ya no pueden normar en materia procedimental penal, mecanismos alternativos de solución de controversias y de ejecución de penas, como lo venían haciendo en términos del artículo 124 constitucional, ya que solamente podrían ejercer las facultades que, en términos del régimen de concurrencia, se les reconocieran.

El ocho de octubre de dos mil trece, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, determinó que a partir de la reforma mencionada, el Congreso de la Unión es la autoridad que tiene facultad para emitir la legislación única en materia procedimental penal, enmienda que tuvo como motivación generar una homogeneidad normativa en la materia de mérito, por lo que de ningún modo puede ser reproducida en las leyes locales, y menos aún modificada ya que no se cumpliría con el objetivo del Poder revisor de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consistente en terminar con las diferencias entre una entidad y otra.

En la acción de inconstitucionalidad 107/2014 promovida también por la Procuraduría General de la República en contra de los artículos 12 y 13 de la Ley para la Administración de Bienes Asegurados, Decomisados o Abandonados para el Estado de Hidalgo, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, reiteró que los Estados han dejado de tener competencia para legislar sobre materia procedimental

penal, mecanismos alternativos de solución de controversias y de ejecución de penas, por lo que, hasta en tanto entre en vigor la legislación única, pueden seguir aplicando a legislación local, expedida con anterioridad a esa fecha.

Señala que de igual forma al resolverse el once de abril de dos mil dieciséis, la acción de inconstitucionalidad 29/2015 promovida también por la Procuraduría General de la República, en contra de los artículos 2, fracción VI, 24 y 25 de la Ley para la Protección de Personas que Intervienen en los Procedimientos Penales en el Estado de Zacatecas, en la que se determinó que las normas impugnadas en ese medio de control, son inconstitucionales por regular el procedimiento penal acusatorio, no obstante que el legislador local carece de facultades para ello.

En la acción de inconstitucionalidad 35/2015, fallada de dieciocho de mayo de dos mil diecisiete, de igual forma promovida por la Procuraduría General de la República, en contra de los artículos 2, fracción VI, 26 y 27 de la Ley para la Protección de Personas que Intervienen en el Procedimiento Penal del Estado de Tamaulipas, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, estableció que la determinación de las fases del procedimiento, las facultades de los jueces, las medidas y condiciones necesarias para interponer un recurso son indudablemente cuestiones de naturaleza procesal que inciden directamente en el procedimiento penal acusatorio, declarando inconstitucionales las normas impugnadas por exceder las facultades legislativas locales al regular en materia de procedimiento penal.

A partir de la entrada en vigor de la reforma al artículo 73, fracción XXI, inciso c), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el nueve de octubre de dos mil trece, las legislaturas de los Estados se encuentran impedidas para emitir disposiciones inherentes a la materia procedimental penal, quedando dicha facultad reservada al Congreso de la Unión.

Dicha restricción ha sido avalada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al establecer que los Congresos locales ya no pueden normar en materia procedimental penal, mecanismos alternativos de solución de controversias y de ejecución de penas, pues solamente podrán ejercer las facultades que en términos del régimen de concurrencia se les reconozcan.

Considera que el artículo 75-A, fracciones XII y XIII, del Código Penal para el Estado de Aguascalientes, genera una vulneración a la competencia exclusiva del Congreso de la Unión para legislar en materia adjetiva, lo que contraviene lo dispuesto en el artículo 73, fracción XXI, inciso c) de la Constitución Federal.

Por su parte, el **Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos**, hizo valer en síntesis los siguientes conceptos de invalidez:

De manera preliminar realiza diversas precisiones, en relación a que hizo valer acción de inconstitucionalidad en contra de diversos numerales del Código Penal para el Estado de Aguascalientes la cual se encuentra radicada bajo el número 125/2017 en el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y pendiente de resolución.

Por otra parte, respecto a su impugnación señala que, el legislador local incurrió nuevamente en el mismo vicio de constitucionalidad debido a que amplió el catálogo de los supuestos de procedencia de la prisión preventiva oficiosa, lo cual es contrario a lo establecido en el artículo 19 constitucional.

Sostiene que las fracciones XII y XIII del artículo 75-A del Código Penal para el Estado de Aguascalientes, devienen inconstitucionales e inconvencionales, en virtud de que establecen la procedencia de la prisión preventiva oficiosa para los delitos de robo y abigeato calificados, vulnerando los derechos humanos a la libertad personal, libertad de tránsito, al debido proceso legal, a la presunción de inocencia, así como al principio de excepcionalidad de la prisión preventiva reconocidos en la Constitución y, por tanto, debe declararse su invalidez.

En su único concepto de invalidez sostiene que el artículo 75-A, fracciones XII y XIII, del Código Penal para el Estado de Aguascalientes, al establecer un catálogo de delitos por los que procedería la prisión preventiva oficiosa distinta a los contemplados en el artículo 19 de la Constitución Federal, viola los derechos humanos a la libertad personal, de tránsito, al debido proceso legal, a la seguridad jurídica, así como al principio de excepcionalidad de la prisión preventiva, toda vez que posibilita la aplicación de la medida cautelar privativa de la libertad por delitos no previstos en la norma fundamental.

La inconstitucionalidad alegada en la norma que se impugna, radica en el establecimiento de los delitos de robo calificado y abigeato calificado, enunciados en las fracciones XII y XIII como supuestos de procedencia de la prisión preventiva, que debe dictarse de oficio, mismos que son incompatibles con los supuestos de la Constitución Federal y con el catálogo contemplado en el Código Nacional de Procedimientos Penales y por

tanto, deben tildarse de inconstitucionales debido a que transgreden el principio de excepcionalidad que debe regir la procedencia de dicha medida cautelar.

Los supuestos señalados en la Norma Suprema para la procedencia de la prisión preventiva oficiosa, son los siguientes:

1. Delitos específicos: delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro y trata de personas.
2. Delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos.
3. Delitos calificados como graves que protejan los bienes jurídicos de seguridad nacional, el libre desarrollo de la personalidad y la salud.

Las fracciones impugnadas en la demanda, para establecer la procedencia de la prisión preventiva oficiosa, en los supuestos señalados, remiten a diversos numerales del Código Penal para el Estado de Aguascalientes, que contienen los tipos penales de robo y abigeato calificados, para los cuales el legislador local consideró necesario imponer de oficio dicha medida cautelar.

Cabe señalar que la fracción XII del artículo 75-A remite a las fracciones I, III, VII, IX, XIV y XVIII del artículo 142¹ del Código Penal para el Estado de Aguascalientes, que señala la procedencia de la prisión preventiva oficiosa, tratándose de diversos supuestos que actualizan el delito de robo calificado.

Del análisis de las hipótesis normativas a las que remiten las fracciones impugnadas, para que se dicte la prisión preventiva oficiosa, se advierte que las mismas no son acordes con las hipótesis establecidas en el artículo 19 constitucional.

Lo anterior es así, debido a que las conductas típicas consistentes en el robo con violencia física o moral de cualquier objeto o de cabezas de ganado, el cometido en lugar cerrado o en vivienda, el que se realice a vehículos, partes u objetos guardados en su interior, de los instrumentos de labranza del cableado eléctrico, transformadores de energía eléctrica, equipos de bombeo del sistema de riego agrícola y de sus objetos sustraídos de instituciones educativas, no satisfacen ninguno de los criterios señalados, es decir, que se trate de alguno de los delitos previstos de manera específica en la Norma Suprema, delitos cometidos con armas o explosivos, ni protegen los bienes jurídicos de seguridad nacional, libre desarrollo de personalidad y salud.

¹ "ARTÍCULO 142.- Robo Calificado. El Robo será Calificado cuando:

I. Se cometa con medios violentos como armas o uso de violencia física o moral, suficiente en contra de la víctima o sobre otra persona que la acompañe, o cuando se ejerza aquélla para proporcionarse la fuga o mantenerse con lo apropiado;

II. El objeto material del apoderamiento sea un expediente o algún documento de protocolo, oficina o archivo públicos, o de documento que contenga obligación, liberación o transmisión de derechos que obre en un expediente judicial;

III. Se cometa en lugar cerrado o en edificio, vivienda, aposento o cuarto que estén habitados o destinados para habitación, o en sus dependencias;

IV. Se cometa aprovechando la falta de vigilancia, el desorden o confusión que se produzcan por un incendio, inundación o accidentes en el tránsito de vehículos o aeronaves, u otros siniestros;

V. El objeto material del apoderamiento sean tubos, conexiones, tapas de registro o cualesquiera otros implementos de un servicio público u otros objetos que estén bajo la salvaguarda pública;

VI. Se lleve a cabo con destrucción o deterioro de bienes muebles o inmuebles;

VII. La acción de apoderamiento se realice respecto de vehículos de motor, sobre parte de ellos o de objetos guardados en su interior;

VIII. Se cometa en local comercial abierto al público;

IX. El objeto material del apoderamiento sean instrumentos de labranza, objetos utilizados para cercar frutos cosechados o por cosechar;

X. El objeto material del apoderamiento sean postes, alambres u otros materiales de las cercas de los sembradíos o potreros, dejando éstos al descubierto en todo o en parte;

XI. Se lleve a cabo el apoderamiento mediante el uso de sistemas de informática, sistema de redes de computadoras, base de datos, soporte lógico o programas de cómputo;

XII. El apoderamiento se realice respecto de vehículos de transporte público de pasajeros, sobre parte de ello o sobre los bienes a cargo o disposición de su conductor o pasajeros;

XIII. El objeto material del apoderamiento sean cables, conexiones u otros materiales que formen parte integrante de alguna o algunas instalaciones eléctricas;

XIV. El objeto material del apoderamiento sea cableado para conducir electricidad, transformadores de voltaje de energía eléctrica, equipos de bombeo o de alguno de sus componentes, siempre que sean parte del sistema de riego agrícola;

XV. Se lleve a cabo bajo los supuestos establecidos en las Fracciones II o III del Artículo 141;

XVI. El objeto material del apoderamiento sean vales de papel o cualquier dispositivo electrónico en forma de tarjeta plástica, asociados a un sistema de pagos y prestaciones laborales, emitidos por persona moral, utilizados para intercambiar o canjear bienes y servicios;

XVII. Se lleve a cabo dentro de las instalaciones de templos o lugares destinados a culto religioso;

XVIII. El objeto del apoderamiento sea sustraído del interior de las instalaciones de instituciones educativas públicas o privadas, o sea parte integrante de ellas; o

XIX. Se cometa en contra de persona con discapacidad o de más de sesenta años de edad. Para los efectos de este Código se entiende por persona con discapacidad, aquella que por razón congénita o adquirida presenta una o más alteraciones funcionales de carácter físico, mental, intelectual o sensorial, ya sean permanentes o temporales, que impliquen desventajas considerables en su interacción con el entorno social".

Por tanto, se encuentra vedado al legislador local la posibilidad de ampliar el catálogo de delitos por los que procede la prisión preventiva oficiosa fuera de los criterios constitucionalmente establecidos, debido a que, al ser una medida restrictiva de los derechos humanos de libertad personal, de tránsito y debido proceso legal, se debe atender al principio de excepcionalidad, por lo que, transgredir dicha regla constitucional implica que la medida podrá decretarse válidamente respecto de delitos diversos a los previstos en la Norma Suprema de manera arbitraria por los legisladores de las entidades federativas.

La prisión preventiva oficiosa se regirá por reglas específicas, ya que se trata de una medida que restringe los derechos y libertades de las personas, por lo que, por mandato constitucional, cuando sea posible, se fijará de manera concreta en la legislación, para así, no transgredir o vulnerar otros derechos humanos, salvo los que deban ser restringidos, atendiendo a una finalidad constitucionalmente válida.

En el Informe sobre Medidas para Reducir la Prisión Preventiva, presentado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, se destaca el hecho de que la medida por sí sola es inconvencional, por tanto, aplicarla de manera oficiosa, resulta transgresora a los derechos humanos, como lo son: la libertad personal, libertad de tránsito, debido proceso legal, seguridad jurídica, presunción de inocencia, así como a los principios de excepcionalidad de la prisión preventiva y pro persona, como acontece en el presente caso.

La Comisión Interamericana, observó que el Código Nacional de Procedimientos Penales en México, incluye una amplia lista de delitos que ameritan la prisión preventiva oficiosa, no obstante que, en su Informe sobre el Uso de la Prisión Preventiva en las Américas de dos mil trece, recomendó a los Estados derogar toda disposición que ordene la aplicación obligatoria de la prisión preventiva por el tipo de delito.

De igual manera, la Comisión Interamericana estimó que el abuso de la prisión preventiva, representa uno de los problemas más graves que enfrentan los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos, debido a que da cuenta del fracaso del sistema de impartición de justicia que repercute en la vida democrática del mismo, al atentar contra el principio de presunción de inocencia.

Así las cosas, al ampliar los supuestos que limitan la libertad personal a través de la medida cautelar contenida en el artículo impugnado, fuera de los casos y condiciones establecidas por la Constitución Federal, implica un retroceso en la protección donde el Estado se encuentra obligado a proveer para el disfrute de los derechos, es decir, que la medida legislativa adoptada por el Congreso de Aguascalientes disminuye el nivel de protección reconocido en la Norma Suprema, en claro detrimento del progreso constructivo de los derechos fundamentales.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, se ha pronunciado al señalar que el principio de progresividad implica, en sentido positivo, la obligación para el legislador de ampliar el alcance y tutela de los derechos humanos y, en sentido negativo, impone la prohibición de regresividad, es decir, que el legislador no puede emitir actos legislativos que limiten, restrinjan, eliminen o desconozcan el alcance y tutela que en determinado momento ya se reconocía a los mismos.

La restricción que se haga a la libertad, no debe resultar contraria al principio de proporcionalidad, y por tanto debe existir una racionalidad entre la medida cautelar y el fin perseguido, por lo que, la limitación al derecho no resulte exagerado o desmedido.

Así, contrario a lo anterior, el legislador local de Aguascalientes, amplió el catálogo de delitos graves por los que debe aplicarse la prisión preventiva oficiosa, transgrediendo lo dispuesto en la Constitución Federal, debido a que, cualquier norma que tienda a restringir la libertad personal debe estar previamente establecida en el texto constitucional bajo ciertas reglas de procedencia.

Sostiene que si solo la Norma Suprema puede incluir las restricciones para el ejercicio de los derechos fundamentales y, el legislador de Aguascalientes, con las fracciones impugnadas amplía las restricciones a la libertad personal, a través de la medida cautelar de prisión preventiva oficiosa, sin cumplir con los criterios previstos en el texto fundamental, por lo que concluye que éstas devienen inconstitucionales.

De acuerdo con las consideraciones expresadas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la acción de inconstitucionalidad 25/2013 y su acumulada 31/2013, respecto a las restricciones al derecho de libertad, se debe estimar que el contenido de las fracciones XII y XIII del artículo 75-A impugnado, constituye una violación de los derechos a la libertad personal, al debido proceso, a la seguridad jurídica, así como al principio de supremacía constitucional y excepcionalidad de la prisión preventiva oficiosa, los cuales se encuentran salvaguardados en la Carta Magna en los artículos 1º, 14, 16 y 19.

Solicita que en caso de que se estime procedente reconocer la validez de la fracción XII impugnada, se interprete que dicho precepto es constitucional si y solo si la remisión que hace al artículo 142 del Código Penal del Estado de Aguascalientes, se entienda únicamente respecto de la fracción I, en los casos que contemplan la comisión del delito con medios violentos como armas.

En la parte relativa a los efectos, solicita que en caso de ser tildadas de inconstitucionales las fracciones impugnadas, también se invaliden todas aquellas normas que estén relacionadas, por cuestión de efectos, conforme a lo dispuesto por los artículos 41, fracción IV y 45, segundo párrafo, de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

CUARTO. Registro y admisión de la acción de inconstitucionalidad. Mediante proveído de nueve de agosto de dos mil dieciocho, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ordenó formar y registrar el expediente relativo a la acción de inconstitucionalidad 63/2018 y, lo turnó al Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo para que instruyera el trámite respectivo.

En diverso proveído de la misma fecha, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ordenó formar y registrar el expediente relativo a la acción de inconstitucionalidad 64/2018 y, atento a que existe identidad respecto del Decreto combatido en la presente acción y el impugnado en la diversa 63/2018 promovida por la Procuraduría General de la República, se decretó la **acumulación del expediente**, y lo turnó al Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo por haber sido designado instructor en la referida acción de inconstitucionalidad previamente referida.

Así, por diverso auto de nueve de agosto de dos mil dieciocho, el Ministro instructor tuvo por presentados a los promoventes con la personalidad que ostentan, admitió a trámite las acciones de inconstitucionalidad hechas valer; ordenó dar vista a los Poderes Legislativo y Ejecutivo, ambos del Estado de Aguascalientes, para que rindieran su respectivo informe; así también, requirió al Congreso del Estado para que al rendir su respectivo informe, enviara a este Alto Tribunal copia certificada de todos los antecedentes legislativos de la norma impugnada.

De igual forma, requirió al Poder Ejecutivo de la entidad para que enviara a este Alto Tribunal un ejemplar del Periódico Oficial del Estado de Aguascalientes, en el que se hubiera publicado la norma controvertida.

QUINTO. Informe del Poder Legislativo del Estado de Aguascalientes. En su representación acudió el Presidente de la Mesa Directiva de la Diputación Permanente y representante legal de la LXIII Legislatura del H. Congreso del Estado de Aguascalientes, el cual lo hizo en los siguientes términos:

Señala que el cinco de marzo de dos mil catorce, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el nuevo Código Nacional de Procedimientos Penales, teniendo como objeto instaurar el sistema acusatorio-adversarial a nivel nacional, ello en virtud de la reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de dos mil ocho. Tal reforma en su planteamiento busca cumplir con los estándares internacionales en derechos humanos, en materia de procedimiento penal y además establecer las reglas comunes para todos los Estados y la Ciudad de México.

Debido a dicha reforma, nuestro sistema de justicia penal ha cambiado de manera significativa, privilegiando la libertad de las personas que cometen un delito. Pero, la propia Carta Magna determina limitantes y la aplicación de medidas cautelares, como la prisión preventiva oficiosa, cuando se trata de ciertos delitos y la prisión preventiva justificada, para garantizar que la persona imputada éste presente en el desarrollo del proceso y se proteja a las víctimas.

El Poder Judicial de la Federación se ha pronunciado respecto a la prisión preventiva (destaca una tesis aislada emitida por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Segundo Circuito) señalando al respecto, que el artículo 19 de la Constitución Federal, no establece limitativamente que solo en los delitos ahí previstos podría hablarse de prisión preventiva, debido a que dicho precepto no está dirigido a limitar la facultad legislativa de las entidades de la República o de la Federación, en ese aspecto de regulación procesal secundaria que atañe a la gravedad y condiciones de política criminal que, en cada caso, pueden concurrir de manera justificada y circunstancialmente diferenciada en los diversos Estados de un País Federal como lo es México.

En diversos Estados del país, se contempla la aplicación de la prevención para el robo y sus diversas modalidades. Por dicha razón, tomando en consideración lo establecido en el artículo 19 constitucional en el que se prevé que los delitos cometidos con medios violentos como son armas, pueden ser merecedores de prisión preventiva y aunado al pronunciamiento del Poder Judicial de la Federación, en donde se otorga a las legislaturas locales para decretar dicha medida cautelar a delitos no establecidos en dicho artículo, es que los Diputados integrantes de la Comisión de Justicia, consideraron procedente la reforma al artículo 75-A del

Código Penal para el Estado de Aguascalientes, con la finalidad de adicionar a la lista de hechos punibles a los que se aplicará la prisión preventiva.

Señala que los integrantes de la Comisión de Justicia estimaron oportuno ampliar el dictamen atendiendo a consideraciones de la Fiscalía General del Estado, a efecto de reformar los artículos 75-A y 144, en el sentido de considerar al abigeato calificado dentro de los supuestos que ameritan prisión preventiva oficiosa, así como incluir las fracciones I, III, VII, IX, XIV y XVII del artículo 142 del Código Penal del Estado de Aguascalientes, dentro de los supuestos que ameritan prisión preventiva oficiosa.

SEXTO. Informe del Poder Ejecutivo del Estado de Aguascalientes: Ricardo Enrique Morán Faz, quien se ostentó como Secretario General de Gobierno y representante legal del titular del Poder Ejecutivo y del Gobierno del Estado de Aguascalientes, rindió su informe, en los siguientes términos:

Señala que el acto legislativo del que se reclama la invalidez, es material y formalmente de carácter legislativo. En el caso concreto, el Decreto número 342 que contiene reformas al Código Penal para el Estado de Aguascalientes, publicadas en el Periódico Oficial del Estado de Aguascalientes, número 28, Primera Sección, Tomo LXXXI, de nueve de julio de dos mil dieciocho, concretamente el artículo 75-A, fracciones XII y XIII, cuya invalidez reclama la accionante, son producto de una deliberación que se hace en el Congreso del Estado en la que el Ejecutivo solamente cumple con la función de promulgación de leyes, por tanto, es cierto que dicho decreto, fue publicado en el Periódico Oficial del Estado de Aguascalientes, en la fecha indicada.

Especifica que en cuanto a los actos imputados al Poder Legislativo, al no ser propios, no los contesta.

Que en relación a los actos imputados al Gobernador Constitucional del Estado, es decir la promulgación y orden de publicación del Decreto y cuya invalidez reclama el promovente de la presente acción, se realizó en acatamiento a la Constitución Política del Estado de Aguascalientes, que en sus artículos 32, 35 y 46, fracción I, se establecen las facultades y obligaciones del Ejecutivo, las cuales son promulgar y ejecutar leyes expedidas por el Congreso del Estado.

Así la sola publicación de un documento por el Ejecutivo, no viola los preceptos constitucionales y convencionales mencionados por el promovente en su escrito de demanda. Lo anterior, acorde con la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con número de registro 389649, de rubro: *"LEYES, AMPARO CONTRA. AUTORIDAD RESPONSABLE. SOBRESEIMIENTO IMPROCEDENTE CUANDO SE SEÑALA AL CONGRESO QUE LA EXPIDIÓ, PERO NO AL EJECUTIVO QUE LA PROMULGÓ."*

Señala que la constitucionalidad de la norma impugnada, se advierte de un criterio jurisprudencial, que si bien es cierto corresponde al Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Segundo Distrito, también lo es que, tiene su fundamento en el propio texto del artículo 19 de la Constitución Federal y en el tercer párrafo del artículo 167 del Código Nacional de Procedimientos Penales; además resultaría necesario atender a la realidad social que impera en el Estado, no para desatender a las normas constitucionales o secundarias, sino más bien para que dentro de la misma posibilidad que establece la norma, determinar la posibilidad de la imposición de prisión preventiva oficiosa, para aquellos casos en que exista y se acredite violencia en su consumación, así como la alta incidencia delictiva, lo cual encuentra sustento en la tesis aislada con número de registro 2016873, instancia (Tribunales Colegiados de Circuito), de rubro: *"PRISIÓN PREVENTIVA EN EL SISTEMA PROCESAL PENAL ACUSATORIO. EL LISTADO DE DELITOS POR LOS QUE DEBE ORDENARSE OFICIOSAMENTE LA IMPOSICIÓN DE ESTA MEDIDA CAUTELAR, PREVISTA EN EL ARTÍCULO 19 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, NO LIMITA LAS FACULTADES LEGISLATIVAS DE LOS ESTADOS O LA FEDERACIÓN PARA CONSIDERAR APLICABLE ESA MEDIDA CAUTELAR A OTROS ILÍCITOS"*.

SÉPTIMO. Opinión del Procurador General de la República. Alberto Elías Beltrán, en su carácter de Subprocurador Jurídico y de Asuntos Internacionales de la Procuraduría General de la República, rindió su informe, en los siguientes términos:

- Señaló que esta Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para resolver el presente asunto; que el órgano accionante, goza de la debida legitimación procesal, para promover el presente medio de control constitucional y que su interposición es oportuna.

- Hizo las precisiones de los marcos constitucional, jurisprudencial, convencional, doctrinal y legal, que consideró aplicable al caso en estudio; luego señaló que era fundado el concepto de invalidez hecho valer por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, por lo que, lo procedente era declarar la invalidez constitucional de las fracciones XII y XIII del artículo 75-A del Código Penal para el Estado de Aguascalientes, en atención a los siguientes razonamientos:

- Que el párrafo segundo del artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, impone un estándar material taxativo que bajo la restricción constitucional, no puede ser ampliado, precisado, profundizado ni variado por la legislación ordinaria de que se trate, debido a que su aplicación corresponde al juez local directamente desde la Constitución Federal. Es decir que, el legislador ordinario no puede ni siquiera aspirar a regular los supuestos por los que debe proceder la prisión preventiva oficiosa, salvo que así lo autorice la Ley Fundamental, lo que en el caso no acontece.
- Que el artículo 75-A, fracciones XII y XIII del Código Penal del Estado de Aguascalientes, al regular los supuestos de procedencia de la prisión preventiva oficiosa, entendida como una figura que restringe derechos fundamentales y que, por dicha razón solo puede ser establecida a nivel constitucional, vulnera lo dispuesto en el artículo 1º de la Constitución Federal, en relación con el artículo 19 del mismo ordenamiento.
- Que a partir de la entrada en vigor de la reforma del artículo 73, fracción XXI, inciso c), de la Constitución Federal, el nueve de octubre de dos mil trece, tanto la Federación como las legislaturas de las entidades federativas, se encuentran impedidas para emitir disposiciones inherentes a la materia procedimental penal, quedando dicha facultad reservada al Congreso de la Unión.
- Que las restricciones al derecho humano de libertad solo pueden establecerse en la Constitución Federal y que, por tanto, si el Congreso local agregó al artículo 75-A, fracciones XII y XIII, del Código Penal del Estado de Aguascalientes, ilícitos que no se encuentran en los supuestos contenidos en el artículo 19 de la Constitución Federal, como son los delitos de robo y abigeato calificados, con ello amplió los supuestos de restricción específica al derecho fundamental a la libertad, concluyéndose así una violación al texto constitucional.

OCTAVO. Cierre de instrucción. Recibidos los informes de las autoridades, formulados los alegatos y encontrándose instruido el procedimiento, mediante proveído de cinco de octubre de dos mil dieciocho, se cerró la instrucción en el presente asunto a efecto de elaborar el proyecto de resolución correspondiente.

CONSIDERANDO:

PRIMERO. Competencia. 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, incisos c) (anterior a la reforma constitucional de diez de febrero de dos mil catorce, aplicable por virtud de lo dispuesto en el décimo sexto transitorio²) y g), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 10, fracción I y 11, fracción V, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, toda vez que se plantea la posible contradicción del artículo 75-A del Código Penal para el Estado de Aguascalientes y la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

SEGUNDO. Oportunidad. Por cuestión de orden, se debe analizar primero, si las acciones de inconstitucionalidad fueron presentadas oportunamente.

El párrafo primero del artículo 60 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Federal³, dispone que el plazo para promover la acción de inconstitucionalidad es de treinta días naturales, y que su cómputo debe iniciarse a partir del día siguiente a la fecha en que la norma general sea publicada en el correspondiente medio oficial, y señala que si el último día del plazo fuere inhábil la demanda podrá presentarse el primer día hábil siguiente.

En el caso, la norma que se impugna (artículo 75-A, fracciones XII y XIII, del Código Penal para el Estado de Aguascalientes), fue publicada en el Periódico Oficial del Estado de Aguascalientes, el nueve de julio de dos mil dieciocho, por ende, conforme a lo asentado en el párrafo precedente, el plazo legal para promover la presente acción **transcurrió del martes diez de julio al miércoles ocho de agosto de dos mil dieciocho**.

² "DÉCIMO SEXTO.- Las adiciones, reformas y derogaciones que se hacen a los artículos 28; 29, párrafo primero; 69, párrafo segundo; 76, fracciones II, por lo que se refiere a la supresión de la ratificación del Procurador General de la República por el Senado y XII; 78, fracción V; 82, fracción VI; 84; 89, fracción IX; 90; 93, párrafo segundo; 95; 102, Apartado A; 105, fracciones II, incisos c) e i) y III; 107; 110 y 111 por lo que se refiere al Fiscal General de la República; 116, fracción IX y 119, párrafo primero de esta Constitución, **entrarán en vigor en la misma fecha en que lo hagan las normas secundarias que expida el Congreso de la Unión necesarias por virtud de las adiciones, reformas y derogaciones a que se refiere el presente Transitorio, siempre que se haga por el propio Congreso la declaratoria expresa de entrada en vigor de la autonomía constitucional de la Fiscalía General de la República**".

³ "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 impugnado sean publicados en el correspondiente medio oficial. Si el último día del plazo fuese inhábil, la demanda podrá presentarse el primer día hábil siguiente. (...)".

En relación a la demanda promovida por la Procuraduría General de la República, según consta en el sello asentado al reverso de la foja veintiséis del cuaderno principal, ésta se presentó el miércoles ocho de agosto de dos mil dieciocho, en la Oficina de Certificación Judicial y Correspondencia de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, por lo que, con relación a dicha autoridad su presentación es oportuna.

Por su parte, la demanda promovida por la Comisión Nacional de Derechos Humanos, según consta en el sello asentado al reverso de la foja cincuenta y siete del cuaderno principal, ésta se presentó también el miércoles ocho de agosto de dos mil dieciocho, en la Oficina de Certificación Judicial y Correspondencia de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, por lo que, su presentación también es oportuna.

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

• Por una lado, suscribe el presente medio de control constitucional **el Subprocurador Jurídico y de Asuntos Internacionales de la Procuraduría General de la República**, quien aduce que actúa ante la falta de titular de la institución, con fundamento en los artículos 30 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República⁴; 3, A), fracción I y 137, párrafo primero, del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República⁵, así como en las consideraciones sostenidas por el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la acción de inconstitucionalidad 15/2015, en sesión de diecisiete de marzo de dos mil dieciséis, debido a que a la fecha de presentación de la demanda no existía Procurador General de la República.

Ahora bien, como lo aduce el promovente, este Tribunal Pleno considera que, quien signa la acción de inconstitucionalidad puede representar a la Procuraduría General de la República en este asunto y por ende el accionante cuenta con legitimación activa en este medio de control constitucional.

En efecto, conforme a lo resuelto por el Tribunal Pleno en la acción de inconstitucionalidad 15/2015⁶, en sesión de diecisiete de marzo de dos mil dieciséis, en cuanto a la legitimación, debe atenderse al artículo 105, fracción II, inciso c), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, anterior a la reforma constitucional de diez de febrero de dos mil catorce, aplicable por virtud de lo dispuesto en el artículo décimo sexto transitorio, dispone que las acciones de inconstitucionalidad se podrán promover por el Procurador General de la República, en contra de leyes federales, estatales y del Distrito Federal (ahora Ciudad de México), así como de Tratados Internacionales celebrados por el Estado Mexicano, como se advierte de lo siguiente:

⁴ "Artículo 30.- El Procurador General de la República será suplido en sus excusas, ausencias o faltas temporales por los subprocuradores, en los términos que disponga el reglamento de esta ley.

En materia de procesos penales, el Procurador General de la República será suplido por el titular de la unidad administrativa correspondiente para la atención de las vistas que al efecto realice la autoridad jurisdiccional, el desistimiento de la acción penal, la presentación de conclusiones inacusatorias y otras actuaciones.

Cuando el Procurador General de la República sea señalado como autoridad responsable en juicios de amparo, será suplido, indistintamente, por los servidores públicos señalados en el párrafo primero, los que establezca el reglamento de esta ley o quien designe mediante el acuerdo correspondiente.

El subprocurador que supla al Procurador General de la República ejercerá las atribuciones que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la presente ley y demás normas aplicables otorgan a aquél, con excepción de lo dispuesto por la fracción I del artículo 6 de esta ley".

⁵ "Artículo 3. Para el cumplimiento de los asuntos competencia de la Procuraduría, de su Titular y del Ministerio Público de la federación, la Institución contará con las unidades administrativas y órganos desconcentrados siguientes:

A) Subprocuradurías:

I. Subprocuraduría Jurídica y de Asuntos Internacionales; (...)"

"Artículo 137. Durante las ausencias del Procurador, el despacho y resolución de los asuntos estarán a cargo, en el orden que se mencionan, de los Subprocuradores Jurídico y de Asuntos Internacionales; de Control Regional, Procedimientos Penales y Amparo; Especializado en Investigación de Delincuencia Organizada; Especializado en Investigación de Delitos Federales, y de Derechos Humanos, Prevención del Delito y Servicios a la Comunidad.

Cuando se impute la comisión de un delito al Procurador, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 111 de la Constitución y en la ley en materia de responsabilidades de los servidores públicos, el Subprocurador que le corresponda suplirlo de conformidad con lo previsto en el párrafo que antecede conocerá de la denuncia, se hará cargo de la averiguación previa y, en su caso, resolverá sobre el inicio del procedimiento para la declaración de procedencia ante la Cámara de Diputados, previo acuerdo con el Ejecutivo Federal.

Durante las ausencias de los titulares de las Unidades Administrativas y Órganos Desconcentrados referidos en el artículo 3 del presente Reglamento, así como de las Fiscalías y Unidades Administrativas Especializadas creadas por Acuerdo del Procurador, el despacho y resolución de los asuntos a su cargo se realizará por el servidor público de la jerarquía inmediata inferior que haya sido designado para tal efecto o, a falta de designación, por los de la jerarquía inmediata inferior que corresponda conforme a la naturaleza de los asuntos de que se trate, salvo que el Procurador lo determine de otra forma. Para tal efecto, el servidor público suplente podrá ejercer todas las facultades y responsabilidades inherentes al cargo de quien suple".

⁶ 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, Piña Hernández, Medina Mora I., Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Aguilar Morales, respecto de los considerandos primero, segundo y tercero relativos, respectivamente, a la competencia, a la oportunidad y **a la legitimación**

“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:

...

c).- El Procurador General de la República, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano;

...”

Debe precisarse que, **el diez de febrero de dos mil catorce, se reformó** el artículo 105, fracción II, inciso c), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, estableciendo ahora que tiene legitimación **“el Ejecutivo Federal, por conducto del Consejero Jurídico del Gobierno, en contra de normas generales de carácter federal y de las entidades federativas”**; asimismo, **se adicionó el inciso i)** para señalar que también tiene legitimación **“el Fiscal General de la República respecto de leyes federales y de las entidades federativas, en materia penal y procesal penal, así como las relacionadas con el ámbito de sus funciones”**.⁷

No obstante lo anterior, el artículo Décimo Sexto transitorio⁸, de la aludida reforma constitucional, establece específicamente que las adiciones y reformas al artículo 105, fracciones II, incisos c) e i), **entrarán en vigor, en la misma fecha en que lo hagan las normas secundarias que expida el Congreso de la Unión** necesarias por virtud de las adiciones, reformas y derogaciones, **siempre que se haga por el propio Congreso, la declaratoria expresa de entrada en vigor de la autonomía constitucional de la Fiscalía General de la República.**

Por lo que, **al no haberse emitido a la fecha de la presentación de la acción de inconstitucionalidad, la Ley relativa** a la Fiscalía General de la República y por ello, tampoco haberse hecho la declaratoria correspondiente, **es evidente que seguía en vigor el anterior inciso c) de la fracción II del artículo 105 constitucional.**

Ahora, suscribe la demanda Alberto Elías Beltrán, en su carácter de Subprocurador Jurídico y de Asuntos Internacionales de la Procuraduría General de la República, lo que acredita con copia certificada de su nombramiento⁹, de quince de noviembre de dos mil dieciséis; señalando que signa él la demanda debido a que, a la fecha de la presentación de dicho oficio, había una ausencia del titular de la Procuraduría General de la República.

⁷ “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.

...

(REFORMADO, D.O.F. 10 DE FEBRERO DE 2014)

c) El Ejecutivo Federal, por conducto del Consejero Jurídico del Gobierno, en contra de normas generales de carácter federal y de las entidades federativas;

...

(ADICIONADO, D.O.F. 10 DE FEBRERO DE 2014)

i) El Fiscal General de la República respecto de leyes federales y de las entidades federativas, en materia penal y procesal penal, así como las relacionadas con el ámbito de sus funciones;”

...”

⁸ “DÉCIMO SEXTO.- Las adiciones, reformas y derogaciones que se hacen a los artículos 28; 29, párrafo primero; 69, párrafo segundo; 76, fracciones II, por lo que se refiere a la supresión de la ratificación del Procurador General de la República por el Senado y XII; 78, fracción V; 82, fracción VI; 84; 89, fracción IX; 90; 93, párrafo segundo; 95; 102, Apartado A; 105, fracciones II, incisos c) e i) y III; 107; 110 y 111 por lo que se refiere al Fiscal General de la República; 116, fracción IX y 119, párrafo primero de esta Constitución, **entrarán en vigor en la misma fecha en que lo hagan las normas secundarias que expida el Congreso de la Unión necesarias por virtud de las adiciones, reformas y derogaciones a que se refiere el presente Transitorio, siempre que se haga por el propio Congreso la declaratoria expresa de entrada en vigor de la autonomía constitucional de la Fiscalía General de la República.**

El Procurador General de la República que se encuentre en funciones al momento de expedirse la declaratoria a que se refiere el párrafo anterior, quedará designado por virtud de este Decreto Fiscal General de la República por el tiempo que establece el artículo 102, Apartado A, de esta Constitución, sin perjuicio del procedimiento de remoción previsto en la fracción IV de dicho artículo”.

⁹ Foja 27 del expediente.

En efecto, si bien este Tribunal Pleno, al resolver por unanimidad de nueve votos la acción de inconstitucionalidad 12/2001, determinó que de lo establecido por los artículos 105, fracción II, inciso c) y 102, párrafo tercero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, **se desprende que la intervención del Procurador General de la República, en las controversias y acciones a que se refiere el precepto citado en primer término, debe ser personal, es decir, no es delegable**, según se corrobora con la hipótesis contenida en el párrafo cuarto del mencionado artículo 102, que refiere, que el Procurador podrá intervenir, por sí o por medio de sus agentes, en todos los negocios en que la Federación fuese parte, en los casos de los diplomáticos y los cónsules generales y en los que deba intervenir el Ministerio Público de la Federación, pero no así, tratándose de las acciones de inconstitucionalidad.

Asimismo, que de acuerdo con lo previsto en el artículo 61, fracción I, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la demanda por la que se ejercita ese medio de control de constitucionalidad, deberá contener, como requisitos de validez, los nombres y las firmas de los promoventes, de lo que se consideró, inconcuso que si se promueve una acción de inconstitucionalidad en nombre del Procurador, pero el escrito de demanda respectivo, no contiene su firma sino la de otra persona que signó en su ausencia, se actualiza, en cuanto a la legitimación del promovente, la causal de improcedencia prevista en el artículo 19, fracción VIII, en relación con los artículos 61, fracción I, 10, fracción I y 11 de la Ley Reglamentaria de la materia. Lo anterior, **porque además de que la intervención del procurador, en el supuesto de que se trata, es indelegable**, así, si el acto volitivo de ejercitar la acción no fue manifestado por el titular del derecho, al no signar la demanda inicial, no puede tenerse por iniciada la acción de inconstitucionalidad.

Criterio que quedó plasmado, en la siguiente tesis de jurisprudencia:

“Época: Novena Época

Registro: 189356

Instancia: Pleno

Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo XIV, Julio de 2001

Materia(s): Constitucional

Tesis: P./J. 91/2001

Página: 677

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. ES IMPROCEDENTE LA PROMOVIDA EN NOMBRE DEL PROCURADOR GENERAL DE LA REPÚBLICA, SI EL ESCRITO DE DEMANDA RESPECTIVO NO CONTIENE SU FIRMA SINO LA DE OTRA PERSONA QUE SIGNÓ EN SU AUSENCIA. Si se toma en consideración, por un lado, que conforme a lo dispuesto en los artículos 105, fracción II, inciso c) y 102, párrafo tercero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el procurador general de la República puede ejercitar acción de inconstitucionalidad en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano, y que su intervención en las controversias y acciones a que se refiere el precepto citado en primer término debe ser personal, es decir, no es delegable, según se corrobora con la hipótesis contenida en el párrafo cuarto del mencionado artículo 102, que refiere que el procurador podrá intervenir por sí o por medio de sus agentes, en todos los negocios en que la Federación fuese parte, en los casos de los diplomáticos y los cónsules generales y en los que deba intervenir el Ministerio Público de la Federación, pero no así, tratándose de las acciones de inconstitucionalidad y, por otro, que de acuerdo con lo previsto en el artículo 61, fracción I, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la demanda por la que se ejercita ese medio de control de constitucionalidad deberá contener, como requisitos de validez, los nombres y las firmas de los promoventes, es inconcuso que si se promueve una acción de inconstitucionalidad en nombre del procurador, pero el escrito de demanda respectivo no contiene su firma sino la de otra persona que signó en su ausencia, se actualiza, en cuanto a la legitimación del promovente, la causal de improcedencia prevista en el artículo 19, fracción VIII, en relación con los artículos 61, fracción I, 10, fracción I y 11 de la ley reglamentaria de la materia. Lo anterior es así, porque además de que la intervención del procurador en el supuesto de que se trata es indelegable, si el acto volitivo de ejercitar la acción no fue manifestado por el titular del derecho, al no signar la demanda inicial, no puede tenerse por iniciada la acción de inconstitucionalidad”.

Lo cierto es que, para esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, es un hecho público y notorio, que el entonces Procurador General de la República -Raúl Cervantes Andrade-, presentó su renuncia ante la Junta de Coordinación Política del Senado, el dieciséis de octubre de dos mil diecisiete¹⁰, asumiendo dichas funciones por suplencia el Subprocurador Jurídico y de Asuntos Internacionales, Alberto Elías Beltrán¹¹ hasta la designación de un nuevo procurador y su ratificación por el Senado.

De lo anterior, se desprende que nos encontramos frente a un hecho notorio, el cual, de conformidad con el artículo 88¹² del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria, conforme al artículo 1 de La Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Federal¹³, este Alto Tribunal, los puede invocar aun y cuando éstos no hayan sido alegados ni probados por las partes.

En el caso, como ya se señaló, tanto la separación del cargo de Raúl Cervantes Andrade (el dieciséis de octubre de dos mil diecisiete) como Procurador General de la República, así como la asignación de dichas funciones en la misma fecha, al Subprocurador Jurídico y de Asuntos Internacionales, Alberto Elías Beltrán, son hechos notorios.

Sirve de apoyo la jurisprudencia número P./J. 74/2006¹⁴, de rubro: *"HECHOS NOTORIOS. CONCEPTOS GENERAL Y JURÍDICO"*.

Debe destacarse también que el escrito por el que se promovió la presente acción de inconstitucionalidad se presentó ante este Alto Tribunal el ocho de agosto de dos mil dieciocho, fecha en la que además, venció el plazo para presentar este medio de control constitucional, tal y como ha quedado de manifiesto en el considerando anterior. Esto es, sin que aún se haya designado el nuevo Procurador General de la República y menos aún su ratificación ante el Senado.

Por lo que, es evidente que Alberto Elías Beltrán, Subprocurador Jurídico y de Asuntos Internacionales de la Procuraduría General de la República, a la fecha de la presentación de la demanda, era el encargado del despacho de la Procuraduría General de la República; sin embargo, no por ello puede considerarse que carecía de legitimación para presentar la acción que nos ocupa.

En efecto, si bien el párrafo tercero del apartado A de la Constitución Federal¹⁵, establece que el Procurador General de la República, intervendrá personalmente en las controversias y acciones a que se refiere el artículo 105 de la Constitución y, como se dijo, el inciso c) de la fracción II de éste último precepto constitucional, establece que, podrá promover la acción de inconstitucionalidad el Procurador General de la República, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal (ahora Ciudad de México), así como de tratados internacionales, celebrados por el Estado Mexicano. Lo cierto es que, en este caso específico, en el que, a la fecha de la presentación **no existía Procurador General de la República**; debe considerarse que quien signa el escrito por el que se promueve la acción de inconstitucionalidad, tiene legitimación para incoar este medio de control constitucional, pues Alberto Elías Beltrán, Subprocurador Jurídico y de Asuntos Internacionales de la Procuraduría General de la República, materialmente fungía como encargado del despacho.

Lo anterior, debe considerarse así, tomando en consideración la naturaleza de este medio de control constitucional, el cual se instituyó para ser promovido con el interés general de preservar, de modo directo y

¹⁰ <https://www.gob.mx/pgr/prensa/comunicado-1372-17-el-dr-raul-cervantes-andrade-anuncia-su-renuncia-a-la-pgr?idiom=es>

¹¹ <https://www.gob.mx/pgr/prensa/comunicado-029-18>

¹² "Artículo 88.- Los hechos notorios pueden ser invocados por el tribunal, aunque no hayan sido alegados ni probados por las partes".

¹³ "La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá y resolverá con base en las disposiciones del presente Título, las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad a que se refieren las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. A falta de disposición expresa, se estará a las prevenciones del Código Federal de Procedimientos Civiles".

¹⁴ Novena Época. Pleno. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXIII. Junio de 2006. Página 963, de contenido: "Conforme al artículo 88 del Código Federal de Procedimientos Civiles los tribunales pueden invocar hechos notorios aunque no hayan sido alegados ni probados por las partes. Por hechos notorios deben entenderse, en general, aquellos que por el conocimiento humano se consideran ciertos e indiscutibles, ya sea que pertenezcan a la historia, a la ciencia, a la naturaleza, a las vicisitudes de la vida pública actual o a circunstancias comúnmente conocidas en un determinado lugar, de modo que toda persona de ese medio esté en condiciones de saberlo; y desde el punto de vista jurídico, hecho notorio es cualquier acontecimiento de dominio público conocido por todos o casi todos los miembros de un círculo social en el momento en que va a pronunciarse la decisión judicial, respecto del cual no hay duda ni discusión; de manera que al ser notorio la ley exime de su prueba, por ser del conocimiento público en el medio social donde ocurrió o donde se tramita el procedimiento".

¹⁵ "Artículo 102.- [...]"

A ... (párrafo tercero) El Procurador General de la República intervendrá personalmente en las controversias y acciones a que se refiere el artículo 105 de la Constitución.[...]"

único, la supremacía constitucional, a fin de que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, realice un análisis abstracto de la constitucionalidad de la norma, sin que —en este supuesto— la Procuraduría General de la República resulte agraviada o beneficiada con la norma, en contra de la cual enderece la acción de inconstitucionalidad, ni que esté vinculado con la resolución que llegue a dictarse, pues será suficiente su interés general, abstracto e impersonal de que se respete la supremacía de la Constitución Federal.

Así, este Tribunal Pleno, considera que existe un orden de prelación en cuanto a las personas que sustituyen al Procurador General de la República ante su ausencia, el cual se contiene — como lo señaló la parte promovente— en los artículos 30 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y 3, inciso A), fracción I y, 137, de su Reglamento, los cuales, en la parte que interesa, indican:

“De la suplencia y representación del Procurador General de la República

Artículo 30.- El Procurador General de la República será suplido en sus excusas, ausencias o faltas temporales por los subprocuradores, en los términos que disponga el reglamento de esta ley.

En materia de procesos penales, el Procurador General de la República será suplido por el titular de la unidad administrativa correspondiente para la atención de las vistas que al efecto realice la autoridad jurisdiccional, el desistimiento de la acción penal, la presentación de conclusiones inacusatorias y otras actuaciones.

Quando el Procurador General de la República sea señalado como autoridad responsable en juicios de amparo, será suplido, indistintamente, por los servidores públicos señalados en el párrafo primero, los que establezca el reglamento de esta ley o quien designe mediante el acuerdo correspondiente.

El subprocurador que supla al Procurador General de la República ejercerá las atribuciones que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la presente ley y demás normas aplicables otorgan a aquél, con excepción de lo dispuesto por la fracción I del artículo 6 de esta ley”.

“Artículo 3. Para el cumplimiento de los asuntos competencia de la Procuraduría, de su Titular y del Ministerio Público de la Federación, la Institución contará con las unidades administrativas y órganos desconcentrados siguientes:

A) Subprocuradurías:

I. Subprocuraduría Jurídica y de Asuntos Internacionales;

(...)”

*“Artículo 137. Durante las ausencias del Procurador, el despacho y resolución de los asuntos estarán a cargo, en el orden que se mencionan, **de los Subprocuradores Jurídico y de Asuntos Internacionales**; de Control Regional, Procedimientos Penales y Amparo; Especializado en Investigación de Delincuencia Organizada; Especializado en Investigación de Delitos Federales, y de Derechos Humanos, Prevención del Delito y Servicios a la Comunidad.*

Quando se impute la comisión de un delito al Procurador, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 111 de la Constitución y en la ley en materia de responsabilidades de los servidores públicos, el Subprocurador que le corresponda suplirlo de conformidad con lo previsto en el párrafo que antecede conocerá de la denuncia, se hará cargo de la averiguación previa y, en su caso, resolverá sobre el inicio del procedimiento para la declaración de procedencia ante la Cámara de Diputados, previo acuerdo con el Ejecutivo Federal.

Durante las ausencias de los titulares de las Unidades Administrativas y Órganos Desconcentrados referidos en el artículo 3 del presente Reglamento, así como de las Fiscalías y Unidades Administrativas Especializadas creadas por Acuerdo del Procurador, el despacho y resolución de los asuntos a su cargo se realizará por el servidor público de la jerarquía inmediata inferior que haya sido designado para tal efecto o, a falta de designación, por los de la jerarquía inmediata inferior que corresponda conforme a la naturaleza de los asuntos de que se trate, salvo que el Procurador lo determine de otra forma. Para tal efecto, el servidor público suplente podrá ejercer todas las facultades y responsabilidades inherentes al cargo de quien suple”.

Por lo que, en el caso, ante las circunstancias fácticas señaladas, se considera que la representación de la Procuraduría, sí recae en el Subprocurador Jurídico y de Asuntos Internacionales de la Procuraduría General de la República, quien signa el escrito por el que se ejercita la acción de inconstitucionalidad.

En efecto, como lo ha sostenido este Tribunal Pleno¹⁶, el Poder Constituyente Permanente, en el artículo 105, fracción II, inciso c) de la Constitución Federal, legitimó al Procurador General de la República, para promover la acción de inconstitucionalidad, para denunciar la posible contradicción entre una norma general y la Constitución Federal, con el objeto de salvaguardar la supremacía constitucional sin que exista un agravio o persiga algún beneficio, pues por su condición de representante social, es que se le legitimó, con la idea de que su interés sea, el hacer prevalecer el orden constitucional en el país, en beneficio de los mexicanos.

Lo anterior se corrobora, de lo expuesto en la Exposición de Motivos que el Ejecutivo Federal acompañó a la Iniciativa de Reformas al artículo 105 de la Constitución General de la República, publicadas en el Diario Oficial de la Federación, el treinta y uno de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro, que entre otras cosas, dice:

“CÁMARA DE ORIGEN: SENADORES

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

MÉXICO D.F., A 5 DE DICIEMBRE DE 1994

INICIATIVA DEL EJECUTIVO

CC. SECRETARIOS DE LA

CAMARA DE SENADORES DEL

H. CONGRESO DE LA UNIÓN

PRESENTES

*La propuesta de modificaciones al régimen competencial y organizativo de la Suprema Corte de Justicia parte de la convicción de que es el órgano jurisdiccional que ha funcionado con mayor eficiencia y credibilidad en nuestro país. Debido al carácter supremo de sus resoluciones en los distintos litigios que se generen y a las nuevas atribuciones con que se propone dotarla, la reforma a nuestro sistema de justicia debe partir del fortalecimiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.- - **Se trata de llevar a sus últimas consecuencias el principio de la supremacía constitucional.** Hasta ahora el juicio de amparo ha sido el medio tradicional para tutelar las garantías individuales, dando buena cuenta de su capacidad protectora. Mediante el juicio de amparo, los individuos han contado con un instrumento eficaz para impugnar aquella norma jurídica general o aquel acto individual de autoridad federal, estatal o municipal, que pugne con lo dispuesto por una norma constitucional. Por ello, el juicio de amparo debe conservar sus principios fundamentales, pero debemos continuar perfeccionándolo, a fin de permitir una cada vez más adecuada defensa de los derechos fundamentales del individuo frente a cualquier abuso de la autoridad.- - Debemos reconocer que incluso con independencia de los importantes beneficios del juicio de amparo la nueva y compleja realidad de la sociedad mexicana hace que este proceso no baste para comprender y solucionar todos los conflictos de constitucionalidad que pueden presentarse en nuestro orden jurídico. Por ello, es necesario incorporar procedimientos que garanticen mejor el principio de división de poderes y a la vez permitan que la sociedad cuente con mejores instrumentos para iniciar acciones de revisión de la constitucionalidad de una disposición de carácter general a través de sus representantes.- - La iniciativa plantea la reforma del artículo 105 constitucional a fin de ampliar las facultades de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para conocer de las controversias que se susciten entre la Federación, los Estados y los Municipios; entre el Ejecutivo Federal y el Congreso de la Unión; entre los Poderes de las entidades federativas, o entre los órganos de gobierno del Distrito Federal, al ampliarse la legitimación para promover las controversias constitucionales, se reconoce la complejidad que en nuestros días tiene la integración de los distintos órganos federales, locales y municipales.- - Asimismo, se propone abrir la posibilidad de que un porcentaje de los integrantes de las Cámaras del Congreso de la Unión, de las legislaturas locales, de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal o, en su caso, el Procurador General de la República, puedan plantear ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el ámbito de sus*

¹⁶ Acción de inconstitucionalidad 14/2001, resuelta por unanimidad de diez votos, el 7 de agosto de 2001.

atribuciones, la inconstitucionalidad de leyes, previéndose que las resoluciones puedan anular, con efectos generales, la norma declarada inconstitucional (...) LAS CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES Y LAS ACCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD.- - Adicionalmente a las reformas constitucionales de carácter orgánico y estructural descritas en el apartado anterior, la iniciativa propone llevar a cabo una profunda modificación al sistema de competencias de la Suprema Corte de Justicia para otorgarle de manera amplia y definitiva, el carácter de tribunal constitucional. (...) Es aconsejable incorporar a nuestro orden jurídico los valores y funciones característicos del Estado constitucional de nuestros días. De aprobarse la propuesta sometida a su consideración los mexicanos contaremos en el futuro con un sistema de control de constitucionalidad con dos vías, semejante al que con talento y visión enormes diseñó en 1847 don Mariano Otero y fue recogido en el Acta de Reformas de mayo de ese año. (...) La posibilidad de declarar la inconstitucionalidad de normas con efectos generales será una de las tareas más importantes innovaciones que nuestro orden jurídico haya tenido a lo largo de su historia. **En adelante, el solo hecho de que una norma de carácter general sea contraria a la Constitución puede conllevar su anulación, prevaleciendo la Constitución sobre la totalidad de los actos del Poder Público. La supremacía constitucional es una garantía de todo Estado democrático, puesto que al prevalecer las normas constitucionales sobre las establecidas por los órganos legislativos o ejecutivos, federal o locales, se nutrirá una auténtica cultura constitucional que permite la vida nacional. (...) Las acciones de inconstitucionalidad-** - - El segundo proceso que se propone recoger en el artículo 105 constitucional es el de las denominadas acciones de inconstitucionalidad. En este caso, se trata de que con el voto de un porcentaje de los integrantes de las Cámaras de Diputados y de Senadores de las legislaturas locales o de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal se puedan impugnar aquellas leyes que se estimen como contrarias a la Constitución. **El Procurador General de la República podrá también impugnar leyes que estime contrarias a la Constitución.**- - - Lo que acontece en el juicio de amparo y en las controversias en las acciones de inconstitucionalidad no es necesario que exista agravio para que sean iniciadas. Mientras que en el amparo se requiere de una afectación de las garantías individuales y en las controversias constitucionales de una invasión de esferas las acciones de inconstitucionalidad se promueven con el puro interés genérico de preservar la supremacía constitucional. Se trata, entonces, de reconocer en nuestra Carta Magna una vía para que una representación parlamentaria calificada, o el Procurador General de la República, puedan plantearle a la Suprema Corte de Justicia si las normas aprobadas por la mayoría de un órgano legislativo son, o no, acordes con la Constitución.- - - Siendo indudable que México avanza hacia una pluralidad creciente, otorgar a la representación política la posibilidad de recurrir a la Suprema Corte de Justicia para que determine la constitucionalidad de una norma aprobada por las mayorías de los congresos, significa, en esencia, hacer de la Constitución el único punto de referencia para la convivencia de todos los grupos o actores políticos. Por ello, y no siendo posible confundir a la representación mayoritaria con la constitucionalidad, las fuerzas minoritarias contarán con una vía para lograr que las normas establecidas por las mayorías se contrasten con la Constitución a fin de ser consideradas válidas (...)"

Como se ve, la referida motivación propuso dotar a esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, con nuevas atribuciones que la fortalecieran, pues se trataba de llevar a sus últimas consecuencias el principio de supremacía constitucional. Para ello, se planteó la reforma del artículo 105 de la Constitución Federal, a fin de contar con un sistema de control de constitucionalidad, en dos vías: las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad.

En relación con las segundas, la Exposición de Motivos precisó quiénes podrían promoverla, a saber, un determinado porcentaje de los integrantes de las Cámaras de Diputados y de Senadores de las Legislaturas locales o de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal (ahora Ciudad de México) y el Procurador General de la República. También distinguió a las acciones de inconstitucionalidad, del juicio de amparo y de las controversias constitucionales, destacando como característica esencial de aquéllas, que no es necesario, que exista agravio para impugnar las leyes que se estimen contrarias a la Constitución Federal, ya que, mientras que en el amparo, el presupuesto consiste en una afectación de derechos humanos y en las controversias, que exista una invasión de esferas o una violación a la constitución, que afecte a alguno de los legitimados para promoverla, en las acciones de inconstitucionalidad, basta con el puro interés abstracto de

preservar la supremacía constitucional. Se trató, entonces, de reconocer en la Constitución Federal, una vía para que una representación parlamentaria calificada o el Procurador General de la República, pudieran plantear a esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, si las normas aprobadas por la mayoría de un órgano legislativo, son o no, conformes a la Carta Magna.

Así, es claro que desde la Exposición de Motivos de la reforma del artículo 105 de la Constitución Federal, que finalmente fue aprobada por el Congreso de la Unión, se precisó el carácter de las acciones de inconstitucionalidad y que pudieran ser promovidas por el Procurador General de la República, sin que fuera indispensable para ello, la existencia de agravio alguno, ya que a diferencia del juicio de amparo y de las controversias constitucionales, las acciones de inconstitucionalidad, se promueven únicamente con el puro interés general de preservar la supremacía constitucional, a fin de que, esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, realice un análisis abstracto de la constitucionalidad de la norma, lo que, lógicamente, de prosperar, producirá la nulidad de la norma y las consecuencias que se sigan de ello.

Asimismo, se ha sostenido que la legitimación del Procurador General de la República, para la promoción de este medio de control constitucional obedece al interés general, abstracto e impersonal, de que se respete la supremacía constitucional, actividad de vigilante, de la constitucionalidad de los actos materia de las acciones de inconstitucionalidad, que también le otorga la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 102, apartado A, anterior a la reforma de diez de febrero de dos mil catorce.

Es aplicable en lo conducente, la siguiente tesis de jurisprudencia de este Tribunal Pleno, que expresa:

“Novena Época

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XII, Agosto de 2000

Tesis: P./J. 73/2000

Página: 484

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. LAS PARTES LEGITIMADAS PARA PROMOVERLA PUEDEN PLANTEAR LA CONTRADICCIÓN DE LAS NORMAS GENERALES FRENTE A LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, YA SEA EN RELACIÓN CON SU PARTE DOGMÁTICA U ORGÁNICA. *La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se subdivide en dos apartados fundamentales, el dogmático y el orgánico, respecto de los cuales existen procedimientos constitucionales que tutelan su salvaguarda, como son el juicio de amparo, la controversia constitucional y la acción de inconstitucionalidad. Por lo que hace a esta última, a diferencia del juicio de garantías que esencialmente protege, en su aspecto dogmático, a la Ley Fundamental, y de la controversia constitucional que protege su parte orgánica y por excepción su parte dogmática, la citada acción de inconstitucionalidad salvaguarda ambos apartados. Ello es así, porque la referida acción es un medio de control abstracto, a través del cual se hace una denuncia de inconstitucionalidad respecto de normas o leyes generales que sean contrarias a la Carta Magna, sin más limitación que la disposición u ordenamiento normativo de que se trate la contravenga, por lo que las partes legitimadas para ejercer dicha acción pueden plantear la contradicción de las normas combatidas y la Constitución Federal, ya sea en relación con su parte dogmática u orgánica, pues no existe disposición alguna que establezca limitaciones al respecto ni tampoco se desprende de los antecedentes legislativos de las reformas constitucionales de mil novecientos noventa y cinco y mil novecientos noventa y seis.”*

“Época: Novena Época

Registro: 188899

Instancia: Pleno

Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo XIV, Septiembre de 2001

Materia(s): Constitucional

Tesis: P./J. 98/2001

Página: 823

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. EL PROCURADOR GENERAL DE LA REPÚBLICA TIENE LEGITIMACIÓN PARA IMPUGNAR MEDIANTE ELLA, LEYES FEDERALES, LOCALES O DEL DISTRITO FEDERAL, ASÍ COMO TRATADOS

INTERNACIONALES. El artículo 105, fracción II, inciso c), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos faculta al procurador general de la República para impugnar, mediante el ejercicio de las acciones de inconstitucionalidad, leyes de carácter federal, estatal o del Distrito Federal, así como tratados internacionales, sin que sea indispensable al efecto la existencia de agravio alguno, en virtud de que **dicho medio de control constitucional se promueve con el interés general de preservar, de modo directo y único, la supremacía constitucional, a fin de que la Suprema Corte de Justicia de la Nación realice un análisis abstracto de la constitucionalidad de la norma.** En otras palabras, no es necesario que el procurador general de la República resulte agraviado o beneficiado con la norma en contra de la cual enderece la acción de inconstitucionalidad ni que esté vinculado con la resolución que llegue a dictarse, pues **será suficiente su interés general, abstracto e impersonal de que se respete la supremacía de la Carta Magna**".

Por lo anterior, no podría llegarse al extremo de sostener que, en casos como el que ahora se presenta, en el que existe una ausencia total de un Procurador General de la República ratificado por el Senado, no existe posibilidad de que la Procuraduría presente una acción de inconstitucionalidad, pues esto iría en contra de los propios objetivos por los que se legitimó al Procurador General, para promover la acción de inconstitucionalidad, es decir, sería ir en contra de la supremacía constitucional y del interés de los mexicanos, en general de que prevalezca el orden constitucional.

En este sentido, se concluye que, si en el caso se plantea la inconstitucionalidad del artículo 75-A, fracciones XII y XIII, del Código Penal del Estado de Aguascalientes, ordenamiento que tiene el carácter de estatal, quien signa la acción de inconstitucionalidad cuenta con la legitimación necesaria para hacerlo.

En consecuencia, se determina que el Subprocurador Jurídico y de Asuntos Internacionales de la Procuraduría General de la República, cuenta con legitimación para acudir, como actor, a este medio de control constitucional.

• Por otro lado, en representación de la **Comisión Nacional de los Derechos Humanos**, suscribe la demanda, **Luis Raúl González Pérez, en su carácter de Presidente**, lo que acredita con la copia certificada de su designación por el Senado de la República, de trece de noviembre de dos mil catorce¹⁷.

De conformidad con el artículo 105, fracción II, inciso g), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos¹⁸, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, podrá ejercer la acción de inconstitucionalidad en contra de leyes de carácter estatal, entre otras, que vulneren derechos humanos consagrados en la Constitución y en los tratados internacionales en lo que México sea parte y, en el caso, se promovió la acción en contra del artículo 75-A, fracciones XII y XIII, del Código Penal del Estado de Aguascalientes, publicado en el Periódico Oficial de esa entidad federativa, el nueve de julio de dos mil dieciocho, que estima contrario a la Norma Fundamental, aduciendo violación a distintos derechos humanos.

Consecuentemente, en términos del invocado precepto constitucional, en relación con el artículo 15, fracción I y XI, de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos¹⁹, dicho funcionario cuenta con la legitimación necesaria.

¹⁷ Foja 58 del expediente principal.

¹⁸ "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 las entidades federativas, en contra de leyes expedidas por las legislaturas;

(...)"

¹⁹ "Artículo 15. El Presidente de la Comisión Nacional tendrá las siguientes facultades y obligaciones:

I. Ejercer la representación legal de la Comisión Nacional;

(...)

XI. Promover las acciones de inconstitucionalidad, 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 reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte, y

(...)"

CUARTO. Causas de improcedencia. En el caso, las partes no hicieron valer causas de improcedencia, y este Tribunal Pleno no advierte alguna de oficio, de ahí que, lo que procede es abordar los planteamientos de fondo.

QUINTO. Estudio de fondo. El Subprocurador Jurídico y de Asuntos Internacionales de la Procuraduría General de la República y la Comisión Nacional de Derechos Humanos, plantean la inconstitucionalidad del artículo 75-A, fracciones XII y XIII, del Código Penal del Estado de Aguascalientes, en esencia, debido a que:

a) A decir de la Procuraduría General de la República, el precepto reclamado, al establecer un catálogo de delitos que ameritan prisión preventiva oficiosa viola los artículos 1 y 19 de la Constitución Federal, al regular una restricción a la libertad personal que es de orden constitucional; así como, al prever el referido precepto impugnado, un catálogo de delitos que ameritan prisión preventiva oficiosa, se invade la esfera de competencia del Congreso de la Unión establecida en el artículo 73, fracción XXI, inciso c), de la Constitución Federal, al regular la materia procedimental penal.

b) Por su parte, el Presidente de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, argumenta que el referido artículo impugnado, al establecer un catálogo de delitos por los que procederá la prisión preventiva oficiosa distinta a los contemplados en el artículo 19 de la Constitución Federal, viola los derechos humanos a la libertad personal, de tránsito, debido proceso legal, a la seguridad jurídica, así como al principio de excepcionalidad de la prisión preventiva, ya que posibilita la aplicación de la medida cautelar privativa de la libertad de delitos no previstos en la norma fundamental.

Son fundados los argumentos aducidos por la Procuraduría General de la República, pues este Tribunal Pleno considera que el legislador local carece de competencia para establecer cuestiones relativas a la procedencia de la prisión preventiva oficiosa, conforme a lo siguiente:

El artículo 75-A, fracciones XII y XIII, del Código Penal del Estado de Aguascalientes, impugnado establece lo siguiente:

"Delitos Graves que Ameritan Prisión Preventiva Oficiosa

(REFORMADO [N. DE E. ESTE PÁRRAFO], P.O. 9 DE JULIO DE 2018)

Artículo 75-A.- Hechos punibles de prisión preventiva oficiosa. Se considerarán delitos graves y por tanto se aplicará prisión preventiva oficiosa, a las siguientes figuras típicas:

(ADICIONADA, P.O. 21 DE AGOSTO DE 2017)

I. Homicidio Doloso, previsto en los Artículos 97 y 99;

(ADICIONADA, P.O. 21 DE AGOSTO DE 2017)

II. Femicidio, previsto en el Artículo 97-A;

(ADICIONADA, P.O. 21 DE AGOSTO DE 2017)

III. Homicidio Doloso Calificado previsto en el Artículo 107;

(ADICIONADA, P.O. 21 DE AGOSTO DE 2017)

IV. Lesiones Dolosas Calificadas, previstas en el Artículo 107, en relación con el Artículo 104, Fracciones V y VI;

(ADICIONADA, P.O. 21 DE AGOSTO DE 2017)

V. Atentados al Pudor o Atentados al Pudor equiparado, previsto en el Artículo 115, cuando la víctima sea menor de doce años de edad o que por cualquier causa no pueda resistir la conducta del sujeto activo;

(ADICIONADA, P.O. 21 DE AGOSTO DE 2017)

VI. Corrupción de Menores e Incapaces, prevista en el Artículo 116;

(ADICIONADA, P.O. 21 DE AGOSTO DE 2017)

VII. Pornografía infantil o de incapaces, prevista en el Artículo 117;

(ADICIONADA, P.O. 21 DE AGOSTO DE 2017)

VIII. Violación, prevista en el Artículo 119;

(ADICIONADA, P.O. 21 DE AGOSTO DE 2017)

IX. Violación Equiparada, prevista en el Artículo 120;

(ADICIONADA, P.O. 21 DE AGOSTO DE 2017)

X. Tráfico de Menores, prevista en los párrafos primero y segundo del Artículo 126;

(REFORMADA, P.O. 9 DE JULIO DE 2018)

XI. Sustracción de Menores e Incapaces, prevista en el Artículo 127, salvo que el inculpado sea familiar del menor o incapaz objeto de sustracción o retención;

(REFORMADA, P.O. 9 DE JULIO DE 2018)

XII. Robo Calificado, previsto en las Fracciones I, III, VII, IX, XIV y XVIII, del Artículo 142;

(ADICIONADA, P.O. 9 DE JULIO DE 2018)

XIII. Abigeato Calificado, previsto en la Fracción II, del Artículo 144; y

(ADICIONADA, P.O. 9 DE JULIO DE 2018)

XIV. Los supuestos establecidos en las leyes generales y federales correspondientes, que ameriten prisión preventiva oficiosa respecto a los hechos punibles que prevean tales ordenamientos”.

Por su parte, el artículo 73, fracción XXI, inciso c) de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que se aduce violado, señala lo siguiente:

“Artículo 73. El Congreso tiene facultad:

(...)

(REFORMADA, D.O.F. 8 DE OCTUBRE DE 2013)

XXI.- Para expedir:

(REFORMADO PRIMER PÁRRAFO, D.O.F. 10 DE JULIO DE 2015)

a) Las leyes generales que establezcan como mínimo, los tipos penales y sus sanciones en las materias de secuestro, desaparición forzada de personas, otras formas de privación de la libertad contrarias a la ley, trata de personas, tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, así como electoral.

(REFORMADO, D.O.F. 29 DE ENERO DE 2016)

Las leyes generales contemplarán también la distribución de competencias y las formas de coordinación entre la Federación, las entidades federativas y los Municipios;

b) La legislación que establezca los delitos y las faltas contra la Federación y las penas y sanciones que por ellos deban imponerse; así como legislar en materia de delincuencia organizada;

(REFORMADO, D.O.F. 5 DE FEBRERO DE 2017)

c) La legislación única en materia procedimental penal, de mecanismos alternativos de solución de controversias en materia penal, de ejecución de penas y de justicia penal para adolescentes, que regirá en la República en el orden federal y en el fuero común.

Las autoridades federales podrán conocer de los delitos del fuero común, cuando éstos tengan conexidad con delitos federales o delitos contra periodistas, personas o instalaciones que afecten, limiten o menoscaben el derecho a la información o las libertades de expresión o imprenta.

En las materias concurrentes previstas en esta Constitución, las leyes federales establecerán los supuestos en que las autoridades del fuero común podrán conocer y resolver sobre delitos federales;

(...)”.

Al respecto este Tribunal Pleno ha sostenido en diversos precedentes²⁰ que, la referida norma constitucional, en lo que al caso interesa, prevé que el Congreso de la Unión será competente para expedir la

²⁰ La acción de inconstitucionalidad 12/2014, en sesión de siete de julio de dos mil quince, por unanimidad de once votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz apartándose de las consideraciones, Luna Ramos, Franco González Salas apartándose de las consideraciones, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Silva Meza, Medina Mora I. apartándose de algunas consideraciones, Sánchez Cordero de García Villegas, Pérez Dayán y Presidente Aguilar Morales, respecto del considerando sexto, relativo a la competencia del Estado de Morelos para legislar en materia de técnicas de investigación y cadena de custodia. Los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena y Cossío Díaz anunciaron sendos votos concurrentes. Cuyas consideraciones fueron reiteradas al resolver la acción de inconstitucionalidad 107/2014, en sesión de veinte de agosto de dos mil quince, por unanimidad de diez votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Silva Meza, Medina Mora I., Pérez Dayán y Presidente Aguilar Morales, respecto del considerando quinto, relativo al estudio de fondo. Así como en la acción de inconstitucionalidad 29/2015, en sesión de once de abril de dos mil dieciséis, por unanimidad de diez votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Luna

legislación única en materia procedimental penal, de procedimientos alternativos de solución de controversias en materia penal y de ejecución de penas que regirá en la República, excluyendo de esta forma la concurrencia de los Estados para legislar al respecto.

La citada reforma tuvo como propósito la unificación de las normas aplicables a todos los procesos penales a fin de hacer operativo el nuevo sistema de justicia penal a nivel nacional, según se advierte de lo expuesto durante el procedimiento legislativo correspondiente:

Dictamen de la Cámara de Senadores (origen):

[...] A la fecha, la diversidad de ordenamientos penales, en particular en el aspecto procedimental, obedece al hecho de que, tanto la Federación, como los Estados y el Distrito Federal, cuentan con la facultad para legislar en esta materia en el ámbito de sus respectivas competencias, lo que ha generado estructuras y modos diferentes para llevar a cabo el enjuiciamiento penal, la aplicación de los mecanismos alternativos de solución de controversias, así como en la ejecución de las penas.

[...]

En vista de lo anterior, estas Comisiones Dictaminadoras coinciden con lo expuesto en la iniciativa, cuando señala que resulta necesario que las instituciones de procuración e impartición de justicia cuenten con un sistema de justicia penal acorde con la realidad del país, armónico y homogéneo en cuanto al diseño procedimental, a fin de generar una mayor uniformidad y coherencia en la forma en que se desahogan los procedimientos penales, en la aplicación de mecanismos alternativos de solución de controversias, así como en la ejecución de las penas.

[...]

Por lo anterior, se comparten las razones que se expresan en la exposición de motivos de la iniciativa presentada el 14 de febrero de 2013, por el Senador Roberto Gil Zuarth, cuando sostiene: 'Ahora bien, entre aquellas entidades donde ya se han realizado las modificaciones normativas necesarias y, por lo tanto, ya se han expedido nuevos Códigos de Procedimientos Penales, se observan importantes diferencias que van desde la estructura misma de los Códigos hasta la forma de concebir ciertas instituciones previstas en la Constitución. Tal dispersión de criterios legislativos se observa, entre otros, en torno a los siguientes aspectos:

□ No hay claridad sobre la naturaleza y la función del proceso penal y su vinculación con el derecho penal sustantivo.

□ Falta uniformidad de criterios sobre las etapas del procedimiento penal ordinario, sobre cuáles son y, por ende, cuándo empieza y cuándo termina cada una de ellas.

□ Por razón de lo anterior, hay diversidad de criterios sobre los momentos procedimentales en que deben ser observados los derechos, principios y garantías procesales previstos en la Constitución.

□ No hay equilibrio entre la fase de investigación y la del proceso, pues se le resta importancia a lo que tradicionalmente se conoce como averiguación previa o etapa de investigación de los delitos y, por ello, se prevé de manera escasa el uso de técnicas modernas de investigación.

□ No se observa una clara delimitación entre la acción penal pública y la acción penal privada, como tampoco hay uniformidad sobre los casos y las condiciones en que esta última debe proceder.

□ Falta igualmente uniformidad en torno a los casos y las condiciones en que debe proceder la aplicación de criterios de oportunidad o de mecanismos alternativos de solución de conflictos.

□ No hay claridad sobre si la nueva categoría procesal, auto de vinculación a proceso, es diferente o no al tradicional auto de formal prisión y al auto de sujeción a proceso, y si sus requisitos son diferentes o no.

□ Tampoco hay claridad sobre los requisitos materiales para el ejercicio de la acción penal, la orden de aprehensión y el auto de vinculación a proceso.

□ Igualmente falta consenso sobre si, de acuerdo con la reforma de 2008 al artículo 20 constitucional, procede o no la libertad provisional bajo caución, como un derecho del procesado para ciertos casos.

□ Con relación a los medios probatorios, se produce cierta confusión sobre los términos a utilizar (datos, medios, elementos de prueba), y si sólo puede hablarse de "prueba" cuando ésta haya sido desahogada en la audiencia de juicio y no antes.

□ No hay uniformidad respecto de los requisitos materiales de la sentencia condenatoria y de los presupuestos para la imposición de una pena, como tampoco los hay sobre los criterios para la individualización judicial de la pena;

□ Se observa diversidad de criterios sobre los medios de impugnación en el proceso penal acusatorio, cuáles deben ser y cuándo proceder;

□ Lo mismo sucede con los procedimientos penales especiales; entre otros.

Las distorsiones y brechas normativas que se observan entre las entidades federativas ponen sobre relieve, por un lado, que en la actualidad existen diferencias procedimentales que impactan en la calidad de justicia que recibe la ciudadanía y, por el otro, que la ausencia de una pauta nacional ha provocado que la interpretación e implementación del modelo acusatorio, en general, quede a discreción de las autoridades locales.

Lo cierto es que, a diferencia de otros países que cuentan con una sola jurisdicción, en México, el proceso de implementación de un nuevo sistema de justicia resulta ser una tarea de especial complejidad pues implica lidiar con una doble jurisdicción, federal y local. Y, en éste último ámbito, tal como ha sido argumentado, con un cúmulo de criterios diversos, e incluso encontrados, respecto de contenidos constitucionales.

Ahora bien, conceder al Congreso de la Unión la facultad de emitir una Ley Nacional en materia de Procedimientos Penales no implica modificar el arreglo jurisdiccional existente.

Es decir, se dejan a salvo las facultades, tanto de la federación como de las entidades, para legislar en materia sustantiva penal y, desde luego, para sustanciar los procedimientos que recaigan en sus respectivas jurisdicciones.

Dictamen Cámara de Diputados (revisora):

b) Materia procesal penal y la facultad del Congreso

En el inciso "c", se establece lo trascendental de esta reforma, dado que ahí se le otorgan las facultades para legislar en materia procesal penal unificada para toda la república.

En este rubro, es necesario mencionar que desde hace varias décadas prevaleció el sistema penal inquisitorio en nuestro país, durante la vigencia del mismo, se llegaron a presentar dentro de la práctica diversas percepciones que fueron deteriorando este sistema.

Es por ello, que el año del 2010, se transformó el sistema inquisitorio a un sistema acusatorio basado en los principios de oralidad, debido proceso, inmediatez, publicidad entre otros, así a través de ello, se busca el perfeccionamiento del control constitucional ante la problemática penal, pretendiendo eliminar pésimas prácticas y con el objetivo la pretensión primordial de lograr un verdadero respeto de los Derechos Humanos que nuestra Carta Magna establece.

Contar con un sistema procesal penal que dé certidumbre, eficacia y transparencia, es la pretensión de cada uno de los legisladores que integramos esta Comisión, cuya finalidad es dotar a nuestra nación con una estructura penal óptima, para lograr esto se deben realizar todas las adecuaciones normativas necesarias. Se tiene claro que el tema es complicado, por esa complejidad es que la reforma constitucional publicada en el D.O.F., el 18 de junio del 2008, estableció en su parte transitoria que el sistema acusatorio tendría ocho años a

partir del día siguiente de su publicación para que entrara en vigor estas reformas, es decir, que en el 2016, se tendría que tener unificado todos los sistemas penales de nuestro país.

En este rubro el proyecto que contiene la minuta en dictamen es una parte coyuntural que las acciones que permitan a lograr los objetivos del sistema acusatorio penal, por ello, los diputados integrantes de esta Comisión afirmamos categóricamente que al contar con las facultades para legislar en materia procesal penal es construir con bases sólidas un Estado de Derecho óptimo en su ejercicio.

[...]

Que elementos aportaríamos al quehacer jurídico al legislar en materia procesal penal única, serían básicamente los siguientes:

- Todo el sistema legal estaría bajo la regla de legalidad en todo el país, se estaría inhibiendo las actuaciones arbitrarias del juzgador dado que se tendría una aplicación de criterios homogéneos y coherentes.*
- Se tendría una especial atención para el equilibrio de los intereses de las partes dentro del proceso.*
- Una buena marcha en el desarrollo de la justicia procesal, característica del proceso acusatorio.*
- Se consagra la reforma en materia de oralidad y de publicidad en las actuaciones.*
- Ayuda a la operatividad del nuevo sistema penal.*
- Se desarrollaría con vehemencia lo relativo a los principios de lealtad y probidad en el debido proceso.*
- La adecuada sistematización y homogeneidad de los criterios legislativos y judiciales.*
- Certeza jurídica para el gobernado.*
- Un posible abatimiento en la corrupción y en la impunidad dado que se podrá reducir cualquier coyuntura legal derivada de la diversidad de normas.*

Como se puede apreciar, la reforma en mención se insertó en el marco de transición del modelo de justicia penal preponderantemente inquisitorio a uno acusatorio y oral, desprendiéndose de la experiencia de los Estados en los que se habían emitido las normas procesales aplicables a dicho sistema, que era necesaria la homogeneidad normativa para la eficaz operatividad del mismo, toda vez que las profundas diferencias existentes al respecto impactaban en la calidad de la justicia, pues la interpretación de las figuras jurídicas correspondientes y la implementación del modelo, en sí, habían quedado a discreción de cada autoridad local.

En términos del régimen transitorio²¹, la reforma al artículo 73, fracción XXI, inciso c) de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos entró en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación, esto es, el nueve de octubre de dos mil trece, señalándose como fecha máxima de entrada en vigor de la legislación única en materia procedimental penal, mecanismos alternativos y ejecución de penas que debería expedir el Congreso de la Unión, el dieciocho de junio de dos mil dieciséis.

Si bien con motivo de la entrada en vigor de la reforma constitucional las entidades federativas dejaron de ser competentes para legislar sobre materia procedimental penal, mecanismos alternativos de solución de controversias y ejecución de penas, podían seguir aplicando la legislación local expedida con antelación a la entrada en vigor de la legislación única.

²¹ TRANSITORIOS:

"PRIMERO. El presente Decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación de conformidad con las disposiciones previstas en los artículos siguientes.

SEGUNDO. La legislación única en las materias procedimental penal, de mecanismos alternativos de solución de controversias y de ejecución de penas que expida el Congreso de la Unión conforme al presente Decreto, entrará en vigor en toda la República a más tardar el día dieciocho de junio de dos mil dieciséis.

La legislación vigente en las materias procedimental penal, de mecanismos alternativos de solución de controversias y de ejecución de penas expedida por el Congreso de la Unión, las legislaturas de los Estados y la Asamblea Legislativa del Distrito Federal continuará en vigor hasta que inicie la vigencia de la legislación que respecto de cada una de dichas materias expida el Congreso de la Unión conforme al presente Decreto".

TERCERO. Los procedimientos penales iniciados con anterioridad a la entrada en vigor de la legislación procedimental penal que establece el presente Decreto, serán concluidos conforme a las disposiciones vigentes al momento de iniciarse dichos procedimientos."

Esto se corrobora del contenido del artículo tercero transitorio del Código Nacional de Procedimientos Penales²², conforme al cual los procedimientos penales que a la entrada en vigor se encontraran en trámite, continuarían sustanciándose en términos de la legislación aplicable en el momento del inicio de los mismos.

Ahora bien, el Congreso de la Unión, en ejercicio de la potestad constitucional que le fue conferida, expidió el Código Nacional de Procedimientos Penales, el cual se publicó en el Diario Oficial de la Federación el cinco de marzo de dos mil catorce, estableciendo que su entrada en vigor se haría de manera gradual, sin que pudiera exceder del dieciocho de junio de dos mil dieciséis, en los mismos términos del transitorio constitucional a que se hizo referencia²³.

De acuerdo con el artículo 2º del mencionado Código Nacional, su objeto es establecer las normas que han de observarse en la investigación, procesamiento y sanción de los delitos²⁴, por lo cual los aspectos que encuadren dentro de esos rubros y se encuentren ahí regulados, no pueden regularse mediante normas estatales, ni siquiera en forma de reiteración, en tanto que el citado Código Nacional es de observancia general en toda la República para los delitos que sean competencia tanto de las autoridades federales como locales²⁵, y esto no cambia por la circunstancia de que se trate de delitos graves que ameriten prisión preventiva oficiosa.

En la especie, el artículo 75-A, fracciones XII y XIII, del Código Penal del Estado de Aguascalientes, impugnado, establece como delitos graves que **ameritan prisión preventiva oficiosa**, los siguientes: a) El robo calificado, previsto en las Fracciones I, III, VII, IX, XIV y XVIII, del Artículo 142²⁶ (fracción XII); b) El Abigeato Calificado, previsto en la fracción II del artículo 144²⁷ (fracción XIII).

²² "ARTÍCULO TERCERO. Abrogación

El Código Federal de Procedimientos Penales publicado en el Diario Oficial de la Federación el 30 de agosto de 1934, y los de las respectivas entidades federativas vigentes a la entrada en vigor del presente Decreto, para efectos de su aplicación en los procedimientos penales iniciados por hechos que ocurran a partir de la entrada en vigor del presente Código, quedarán abrogados, sin embargo respecto a los procedimientos penales que a la entrada en vigor del presente ordenamiento se encuentren en trámite, continuarán su sustanciación de conformidad con la legislación aplicable en el momento del inicio de los mismos.

Toda mención en otras leyes u ordenamientos al Código Federal de Procedimientos Penales o a los códigos de procedimientos penales de las entidades federativas que por virtud del presente Decreto se abrogan, se entenderá referida al presente Código."

²³ TRANSITORIOS

"ARTÍCULO PRIMERO. Declaratoria

Para los efectos señalados en el párrafo tercero del artículo segundo transitorio del Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008, se declara que la presente legislación recoge el sistema procesal penal acusatorio y entrará en vigor de acuerdo con los artículos siguientes."

"ARTÍCULO SEGUNDO. Vigencia

Este Código entrará en vigor a nivel federal gradualmente en los términos previstos en la Declaratoria que al efecto emita el Congreso de la Unión previa solicitud conjunta del Poder Judicial de la Federación, la Secretaría de Gobernación y de la Procuraduría General de la República, sin que pueda exceder del 18 de junio de 2016.

En el caso de las Entidades federativas y del Distrito Federal, el presente Código entrará en vigor en cada una de ellas en los términos que establezca la Declaratoria que al efecto emita el órgano legislativo correspondiente, previa solicitud de la autoridad encargada de la implementación del Sistema de Justicia Penal Acusatorio en cada una de ellas.

En todos los casos, entre la Declaratoria a que se hace referencia en los párrafos anteriores y la entrada en vigor del presente Código deberán mediar sesenta días naturales".

²⁴ "Artículo 2o. Objeto del Código

Este Código tiene por objeto establecer las normas que han de observarse en la investigación, el procesamiento y la sanción de los delitos, para esclarecer los hechos, proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune y que se repare el daño, y así contribuir a asegurar el acceso a la justicia en la aplicación del derecho y resolver el conflicto que surja con motivo de la comisión del delito, en un marco de respeto a los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los Tratados Internacionales de los que el Estado mexicano sea parte."

²⁵ "Artículo 1o. Ámbito de aplicación

Las disposiciones de este Código son de orden público y de observancia general en toda la República Mexicana, por los delitos que sean competencia de los órganos jurisdiccionales federales y locales en el marco de los principios y derechos consagrados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los Tratados Internacionales de los que el Estado mexicano sea parte."

²⁶ ARTÍCULO 142.- Robo Calificado. El Robo será Calificado cuando:

(REFORMADA [N. DE E. REPUBLICADA], P.O. 9 DE JULIO DE 2018)

I. Se cometa con medios violentos como armas o uso de violencia física o moral, suficiente en contra de la víctima o sobre otra persona que la acompañe, o cuando se ejerza aquélla para proporcionarse la fuga o mantenerse con lo apropiado;

(...)

III. Se cometa en lugar cerrado o en edificio, vivienda, aposento o cuarto que estén habitados o destinados para habitación, o en sus dependencias;

(...)

VII. La acción de apoderamiento se realice respecto de vehículos de motor, sobre parte de ellos o de objetos guardados en su interior;

(...)

IX. El objeto material del apoderamiento sean instrumentos de labranza, objetos utilizados para cercar frutos cosechados o por cosechar;

(...)

XIV. El objeto material del apoderamiento sea cableado para conducir electricidad, transformadores de voltaje de energía eléctrica, equipos de bombeo o de alguno de sus componentes, siempre que sean parte del sistema de riego agrícola;

(...)

(REFORMADA, P.O. 2 DE JULIO DE 2018)

Como se advierte, el artículo impugnado regula los supuestos de procedencia de la prisión preventiva oficiosa, que es una medida cautelar, consecuentemente procesal, que se encuentra regulada en el Código Nacional de Procedimientos Penales, con cuya expedición se invadió el ámbito competencial exclusivo del Congreso de la Unión, pues fue aprobado en fecha posterior a la aludida reforma al artículo 73, fracción XXI, inciso c), constitucional²⁸.

En efecto en el caso que nos ocupa, debemos hacer referencia a que, **en el Libro Primero “Disposiciones Generales”, Título VI “Medidas de Protección Durante la Investigación, Formas de Conducción del Imputado al Proceso y Medidas Cautelares” Capítulo I “Medidas de Protección y Providencias Precautorias”, se localiza el artículo 167 del Código Nacional de Procedimientos Penales**, que a en su parte conducente dice:

“Artículo 167. Causas de procedencia

El Ministerio Público sólo podrá solicitar al Juez de control la prisión preventiva o el resguardo domiciliario cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso, siempre y cuando la causa diversa no sea acumulable o conexas en los términos del presente Código.

En el supuesto de que el imputado esté siendo procesado por otro delito distinto de aquel en el que se solicite la prisión preventiva, deberá analizarse si ambos procesos son susceptibles de acumulación, en cuyo caso la existencia de proceso previo no dará lugar por sí sola a la procedencia de la prisión preventiva.

El Juez de control en el ámbito de su competencia, ordenará la prisión preventiva oficiosamente en los casos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, trata de personas, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, así como delitos graves que determine la ley contra la seguridad de la Nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud.

Las leyes generales de salud, secuestro y trata de personas establecerán los supuestos que ameriten prisión preventiva oficiosa.

La ley en materia de delincuencia organizada establecerá los supuestos que ameriten prisión preventiva oficiosa.

...”.

Por otro lado, es pertinente recordar que este Tribunal Pleno ya ha establecido que el artículo Octavo transitorio del Código Nacional de Procedimientos Penales²⁹ al señalar que “...la Federación y las entidades federativas deberán publicar las reformas a sus leyes y demás normatividad complementaria que resulten necesarias para la implementación de este ordenamiento”, solamente les permite a ambos niveles de gobierno expedir estrictamente la legislación de carácter instrumental que dé efectividad a lo dispuesto en dicho Código Nacional, es decir, sí y sólo sí constituye un medio para la consecución de sus fines.

En un sentido gramatical, un instrumento es la “Cosa o persona de que alguien se sirve para hacer algo o conseguir un fin”, de manera que la emisión de la legislación instrumental que se ordena en el invocado precepto transitorio de ningún modo autoriza a la Federación o a los Estados a crear nuevas figuras jurídicas no previstas en la legislación única, o bien, reiterar o recomponer las ya existentes.

XVIII. El objeto del apoderamiento sea sustraído del interior de las instalaciones de instituciones educativas públicas o privadas, o sea parte integrante de ellas; o

(...)”

27 “Artículo 144.- Abigeato calificado. El Abigeato será calificado cuando:

(...)”

(REFORMADA, P.O. 9 DE JULIO DE 2018)

II. Se cometa con medios violentos como armas o uso de violencia física o moral suficiente en contra de la víctima o sobre la persona que esté encargada de la vigilancia de la o las cabezas de ganado, o cuando se ejerza aquella para proporcionarse la fuga o mantenerse con lo apropiado;

(...)”.

28 El artículo 75-A, fracciones XII y XIII, del Código Penal del Estado de Aguascalientes, fue publicado mediante decreto 342 en el Periódico Oficial de dicha entidad el nueve de julio de dos mil dieciocho; y entro en vigor al día siguiente de su publicación, conforme al único artículo transitorio, cuyo texto es: “ARTÍCULO ÚNICO.- El presente Decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Periódico Oficial del Estado de Aguascalientes”.

29 TRANSITORIO

“ARTÍCULO OCTAVO. Legislación complementaria.

En un plazo que no exceda de doscientos setenta días naturales después de publicado el presente Decreto, la Federación y las entidades federativas deberán publicar las reformas a sus leyes y demás normatividad complementaria que resulten necesarias para la implementación de este ordenamiento”.

Además, el mencionado artículo octavo transitorio solamente autorizó la emisión de las normas “...que resulten necesarias...”, esto es, las exclusivamente indispensables para que lo dispuesto en el propio Código Nacional se pudiera implementar, verbo este último en el que semánticamente reside la noción de “Poner en funcionamiento o aplicar métodos, medidas, etc., para llevar algo a cabo”; significado que pone freno a la libertad del legislador estatal para pretender perfeccionar el contenido de la legislación expedida por el Congreso de la Unión, porque esto llevaría nuevamente al indeseado rompimiento de la uniformidad normativa que se quiso alcanzar, y si bien como toda obra legal el texto del Código Nacional es perfectible, o podría requerir en un futuro de ajustes a la realidad cambiante del país, lo cierto es que desde el Dictamen de la Cámara de Senadores que dio lugar a la reforma constitucional publicada en el Diario Oficial de la Federación el ocho de octubre de dos mil trece, se razonó con toda claridad que resulta necesario que las instituciones de procuración e impartición de justicia cuenten con un sistema de justicia penal acorde con la realidad del país, armónico y homogéneo en cuanto al diseño procedimental, a fin de generar una mayor uniformidad y coherencia en la forma en que se desahogan los procedimientos penales, en la aplicación de mecanismos alternativos de solución de controversias, así como en la ejecución de las penas; todo ello para cumplir con seis objetivos básicos, a saber: i) una adecuada sistematización y homogeneidad de criterios legislativos; ii) condiciones adecuadas para la construcción de una política criminal, coherente, articulada e integral; iii) una mayor y mejor coordinación entre las instancias encargadas de la procuración de justicia; iv) mayor certeza para el gobernado respecto a cuáles son las normas penales de naturaleza adjetiva a observar en todo el país; v) una disminución en los índices de corrupción e impunidad, al existir menores resquicios legales con relación a la actual dispersión de normas; y vi) criterios judiciales más homogéneos.

En este orden de ideas, la disposición impugnada no puede considerarse norma complementaria en términos del artículo octavo transitorio mencionado, pues regula una cuestión procedimental, consistente en una medida cautelar, como lo es, la prisión preventiva oficiosa, prevista en el Código Nacional de Procedimientos Penales, de ahí que la norma en estudio incide en una invasión competencial.

Por lo anterior, lo procedente es **declarar la invalidez** del artículo 75-A, fracciones XII y XIII, del Código Penal del Estado de Aguascalientes.

Al haber resultado fundado el concepto de invalidez, referido a la incompetencia del Congreso del Estado de Aguascalientes para legislar en la materia, y habiendo tenido como consecuencia la invalidez de lo impugnado, resulta innecesario el estudio de los restantes argumentos, pues en nada variaría la conclusión alcanzada, sirve de apoyo a lo anterior la jurisprudencia plenaria P./J. 32/2007, de rubro: “**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. ESTUDIO INNECESARIO DE CONCEPTOS DE INVALIDEZ.**”³⁰

SEXTO. Efectos. Conforme al artículo 45 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, deben precisarse los efectos de la invalidez decretada.

La invalidez del artículo 75-A, fracciones XII y XIII, del Código Penal del Estado de Aguascalientes, surtirá efectos retroactivos al diez de julio de dos mil dieciocho –fecha en la cual entró en vigor el Decreto impugnado³¹; correspondiendo a los operadores jurídicos competentes decidir y resolver, en cada caso concreto sujeto a su conocimiento, de acuerdo con los principios y disposiciones legales aplicables en materia penal³².

Esta declaración de invalidez con efectos retroactivos surtirá efectos una vez que sean notificados los puntos resolutivos de esta sentencia al Poder Legislativo del Estado de Aguascalientes.

Finalmente, para el eficaz cumplimiento de esta sentencia, también deberá notificarse al Supremo Tribunal de Justicia del Poder Judicial del Estado de Aguascalientes y a los Tribunales Colegiados y Unitario del Trigésimo Circuito, a los Juzgados de Distrito que ejercen su jurisdicción en el referido Circuito y a la Fiscalía General del Estado de Aguascalientes.

Por lo expuesto y fundado, se resuelve:

³⁰ “**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. ESTUDIO INNECESARIO DE CONCEPTOS DE INVALIDEZ.** Si se declara la invalidez del acto impugnado en una acción de inconstitucionalidad, por haber sido fundado uno de los conceptos de invalidez propuestos, se cumple el propósito de este medio de control constitucional y resulta innecesario ocuparse de los restantes argumentos relativos al mismo acto.” [J]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXVI, Diciembre de 2007; Pág. 776. P./J. 32/2007.

³¹ Conforme al único artículo transitorio del Decreto 342, cuyo texto es: “**ARTÍCULO ÚNICO.-** El presente Decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Periódico Oficial del Estado de Aguascalientes”.

³² En el mismo sentido se decretaron los efectos en la acción de inconstitucionalidad 6/2015, fallada el diecinueve de mayo de dos mil dieciséis, por mayoría de seis votos y la acción de inconstitucionalidad 86/2016, resuelta el 18 de junio de 2019, por mayoría de 8 votos.

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

SEGUNDO. Se declara la invalidez del artículo 75-A, fracciones XII y XIII, del Código Penal para el Estado de Aguascalientes, publicado mediante Decreto Número 342 en el Periódico Oficial de dicha entidad el nueve de julio de dos mil dieciocho; en la inteligencia de que esta declaración de invalidez surtirá efectos retroactivos a partir de la notificación de los puntos resolutive de esta sentencia al Poder Legislativo del Estado de Aguascalientes.

TERCERO. Publíquese esta sentencia en el Diario Oficial de la Federación, en el Periódico Oficial del Estado de Aguascalientes, así como en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Notifíquese; Notifíquese; haciéndolo por medio de oficio a las partes, así como al Supremo Tribunal de Justicia del Poder Judicial del Estado de Aguascalientes y a los Tribunales Colegiados y Unitario del Trigésimo Circuito, a los Juzgados de Distrito que ejercen su jurisdicción en el referido Circuito y a la Fiscalía General del Estado de Aguascalientes. En su oportunidad, archívese el expediente.

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

En relación con el punto resolutive primero:

Se aprobó por unanimidad de once votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Franco González Salas, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Medina Mora I., Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea, respecto de los considerandos primero, segundo, tercero y cuarto relativos, respectivamente, a la competencia, a la oportunidad, a la legitimación y a las causas de improcedencia.

En relación con el punto resolutive segundo:

Se aprobó por unanimidad de once votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Franco González Salas con reservas, Aguilar Morales en contra de las consideraciones, Pardo Rebolledo en contra de las consideraciones, Piña Hernández por consideraciones distintas, Medina Mora I., Laynez Potisek, Pérez Dayán en contra de las consideraciones y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea, respecto del considerando quinto, relativo al estudio de fondo, consistente en declarar la invalidez del artículo 75-A, fracciones XII y XIII, del Código Penal para el Estado de Aguascalientes. El señor Ministro Franco González Salas anunció voto concurrente. Los señores Ministros Pardo Rebolledo, Piña Hernández y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea reservaron su derecho de formular sendos votos concurrentes.

Se aprobó por unanimidad de once votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Franco González Salas, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Medina Mora I., Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea, respecto del considerando sexto, relativo a los efectos, consistente en: 1) determinar que la declaración de invalidez decretada en este fallo surtirá efectos retroactivos al diez de julio de dos mil dieciocho, fecha en la cual entró en vigor el decreto impugnado, 2) determinar que la declaración de invalidez con efectos retroactivos surtirá efectos una vez que sean notificados los puntos resolutive de esta sentencia al Poder Legislativo del Estado de Aguascalientes, y 3) determinar que, para el eficaz cumplimiento de esta sentencia, también deberá notificarse al Supremo Tribunal de Justicia del Poder Judicial del Estado de Aguascalientes y a los Tribunales Colegiados y Unitario del Trigésimo Circuito, a los Juzgados de Distrito que ejercen su jurisdicción en el referido Circuito y a la Fiscalía General del Estado de Aguascalientes.

Se aprobó por mayoría de diez votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Franco González Salas, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Medina Mora I., Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea, respecto del considerando sexto, relativo a los efectos, consistente en determinar que corresponderá a los operadores jurídicos competentes decidir y resolver, en cada caso concreto sujeto a su conocimiento, de acuerdo con los principios y disposiciones legales aplicables en materia penal. La señora Ministra Piña Hernández votó en contra.

En relación con el punto resolutive tercero:

Se aprobó por unanimidad de once votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Franco González Salas, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Medina Mora I., Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea.

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea declaró que el asunto se resolvió en los términos precisados. Doy fe.

Firman los señores Ministro Presidente y Ponente, con el Secretario General de Acuerdos que autoriza y da fe.- El Ministro Presidente, **Arturo Zaldívar Lelo de Larrea**.- Rúbrica.- El Ministro Ponente, **Jorge Mario Pardo Rebolledo**.- 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 treinta y un fojas útiles, concuerda fiel y exactamente con el original de la sentencia de cuatro de julio de dos mil diecinueve, dictada por el Peno de este Alto Tribunal en la acción de inconstitucionalidad 63/2018 y su acumulada 64/2018. Se certifica con la finalidad de que se publique en el Diario Oficial de la Federación.- Ciudad de México, a diecisiete de febrero de dos mil veinte.- Rúbrica.

VOTO CONCURRENTES QUE FORMULA EL MINISTRO JOSÉ FERNANDO FRANCO GONZÁLEZ SALAS EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 63/2018 Y SU ACUMULADA 64/2018, FALLADA EN SESIÓN DEL TRIBUNAL PLENO DE CUATRO DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE.

En el presente fallo, el Tribunal Pleno declaró la invalidez del artículo 75-A, fracciones XII y XIII, del Código Penal del Estado de Aguascalientes, contenido en el Decreto 342, publicado el nueve de julio de dos mil dieciocho en el periódico oficial local¹, por transgredir el artículo 73 fracción XIX, inciso C), de la Constitución Federal, porque el Congreso del Estado de México excedió su competencia al legislar en materia de procedimiento penal acusatorio la cual le corresponde de manera exclusiva al Congreso de la Unión.

El Tribunal Pleno estableció que esas disposiciones invaden las facultades legislativas exclusivas del Congreso de la Unión, concretamente previstas en el artículo 73 fracción XXI, inciso C), párrafo primero, de la Constitución Federal, en virtud de que solamente a éste le corresponde legislar en materia procedimental penal para todo el país.

Comparto la conclusión a la que arribó el Tribunal Pleno. Sin embargo, formulo reserva, en atención a que las consideraciones de la sentencia se basan en que las porciones normativas impugnadas regulan una medida relacionada con el procedimiento penal que es competencia exclusiva del Congreso de la Unión.

De manera reiterada, he considerado que no es suficiente que el Código Nacional de Procedimientos Penales regule determinada institución, para considerar automáticamente que los estados carecen de facultades para legislar sobre ellas. Esto es así, pues el propio Código Nacional contiene disposiciones que reconocen ámbitos de competencia a las legislaturas locales. En todo caso, tendría que precisarse si las normas impugnadas se encontraban o no en esos ámbitos.

El Tribunal Pleno interpretó el artículo 73, fracción XXI, inciso C), constitucional², y estableció que, de acuerdo con su contenido, el Congreso de la Unión es competente para expedir la legislación única en materia procedimental penal, excluyendo de esta forma la concurrencia de los Estados para legislar al respecto.

Concluyó que a partir de la fecha de entrada en vigor del Decreto de la reforma constitucional en la que se facultó de manera exclusiva al Congreso de la Unión para emitir la legislación única en materia procesal penal, los Estados no pueden legislar al respecto, pues habían dejado de tener competencia sobre la materia procedimental penal, y por consecuencia tampoco podían regular la prisión preventiva, que es una medida cautelar dictada en el proceso penal.

Aunque coincido en que la legislatura local excedió sus facultades al incluir los supuestos de las fracciones XII y XIII del artículo 75-A del Código Penal para el Estado de Aguascalientes, debo precisar el alcance de mi voto, a fin de formular una salvedad respecto al criterio mayoritario.

En diversas ocasiones he manifestado que la prohibición de que los Estados puedan legislar en algunas materias no es absoluta. Por ejemplo, en materia de protección de testigos, el artículo 367 del Código

¹ ARTÍCULO 75-A.- Hechos punibles de prisión preventiva oficiosa. Se considerarán delitos graves y por tanto se aplicará prisión preventiva oficiosa, a las siguientes figuras típicas:

(...)

XII. Robo Calificado, previsto en las Fracciones I, III, VII, IX, XIV y XVIII, del Artículo 142;

XIII. Abigeato Calificado, previsto en la Fracción II, del Artículo 144;

² Artículo 73. El Congreso tiene facultad:

[...]

XXI.- Para expedir:

c) La legislación única en materia procedimental penal, de mecanismos alternativos de solución de controversias, de ejecución de penas y de justicia penal para adolescentes, que regirá en la República en el orden federal y en el fuero común.

Nacional de Procedimientos Penales permite que la legislación aplicable (puede ser local) establezca medidas que no necesariamente sean propias del procedimiento penal³.

Ahora bien, en cuanto a la prisión preventiva oficiosa, resultan aplicables tanto el artículo 19, segundo párrafo, de la Constitución Federal como el 167 del Código Nacional de Procedimientos Penales, prevén como supuestos de prisión preventiva oficiosa los casos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, trata de personas, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, así como delitos graves que determine la ley contra la seguridad de la Nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud. Dichas disposiciones son del tenor siguiente:

Artículo 19.- Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de vinculación a proceso en el que se expresará: el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que establezcan que se ha cometido un hecho que la ley señale como delito y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión.

(REFORMADO, D.O.F. 12 DE ABRIL DE 2019)

El Ministerio Público sólo podrá solicitar al juez la prisión preventiva cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad, así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso. El juez ordenará la prisión preventiva oficiosamente, en los casos de abuso o violencia sexual contra menores, delincuencia organizada, homicidio doloso, feminicidio, violación, secuestro, trata de personas, robo de casa habitación, uso de programas sociales con fines electorales, corrupción tratándose de los delitos de enriquecimiento ilícito y ejercicio abusivo de funciones, robo al transporte de carga en cualquiera de sus modalidades, delitos en materia de hidrocarburos, petrolíferos o petroquímicos, delitos en materia de desaparición forzada de personas y desaparición cometida por particulares, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, delitos en materia de armas de fuego y explosivos de uso exclusivo del Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea, así como 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.

(...)

Artículo 167. Causas de procedencia

El Ministerio Público sólo podrá solicitar al Juez de control la prisión preventiva o el resguardo domiciliario cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso, siempre y cuando la causa diversa no sea acumulable o conexas en los términos del presente Código.

En el supuesto de que el imputado esté siendo procesado por otro delito distinto de aquel en el que se solicite la prisión preventiva, deberá analizarse si ambos procesos son susceptibles de acumulación, en cuyo caso la existencia de proceso previo no dará lugar por sí sola a la procedencia de la prisión preventiva.

El Juez de control en el ámbito de su competencia, ordenará la prisión preventiva oficiosamente en los casos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, trata de personas, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, así como delitos graves que determine la ley contra la seguridad de la Nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud.

Las leyes generales de salud, secuestro y trata de personas establecerán los supuestos que ameriten prisión preventiva oficiosa.

La ley en materia de delincuencia organizada establecerá los supuestos que ameriten prisión preventiva oficiosa.

³ Artículo 367. Protección a los testigos

El Órgano jurisdiccional, por un tiempo razonable, podrá ordenar medidas especiales destinadas a proteger la integridad física y psicológica del testigo y sus familiares, mismas que podrán ser renovadas cuantas veces fuere necesario, sin menoscabo de lo dispuesto en la legislación aplicable.

Se consideran delitos que ameritan prisión preventiva oficiosa, los previstos en el Código Penal Federal de la manera siguiente:

I. Homicidio doloso previsto en los artículos 302 en relación al 307, 313, 315, 315 Bis, 320 y 323;

II. Genocidio, previsto en el artículo 149 Bis;

III. Violación prevista en los artículos 265, 266 y 266 Bis;

IV. Traición a la patria, previsto en los artículos 123, 124, 125 y 126;

V. Espionaje, previsto en los artículos 127 y 128;

VI. Terrorismo, previsto en los artículos 139 al 139 Ter y terrorismo internacional previsto en los artículos 148 Bis al 148 Quáter;

VII. Sabotaje, previsto en el artículo 140, párrafo primero;

VIII. Los previstos en los artículos 142, párrafo segundo y 145;

IX. Corrupción de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en el artículo 201; Pornografía de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en el artículo 202; Turismo sexual en contra de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en los artículos 203 y 203 Bis; Lenocinio de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en el artículo 204 y Pederastia, previsto en el artículo 209 Bis;

X. Tráfico de menores, previsto en el artículo 366 Ter;

XI. Contra la salud, previsto en los artículos 194, 195, 196 Bis, 196 Ter, 197, párrafo primero y 198, parte primera del párrafo tercero.

El juez no impondrá la prisión preventiva oficiosa y la sustituirá por otra medida cautelar, únicamente cuando lo solicite el Ministerio Público por no resultar proporcional para garantizar la comparecencia del imputado en el proceso, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima y de los testigos o de la comunidad. Dicha solicitud deberá contar con la autorización del titular de la Procuraduría o el funcionario que en él delegue esa facultad.

Del catálogo contenido en la Constitución Federal y en el Código Nacional de Procedimientos Penales, se advierte que ya están previstos en los supuestos de prisión preventiva oficiosa ciertos delitos del ámbito local, respecto de los cuales la legislatura local no tendría facultad para dar una solución distinta, como son homicidio doloso, violación, secuestro, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos.

Sin embargo, el propio texto constitucional reserva a la ley la definición de los graves contra el libre desarrollo de la personalidad, y el Código Nacional, sólo prevé ese tipo de delitos respecto del Código Penal Federal, pero no precisa los que tendrán el carácter de graves en las legislaciones locales.

Por tal razón, estimo que el criterio sostenido por el Tribunal Pleno debió admitir que pueden existir excepciones en las cuales las legislaturas locales tienen facultades para determinar los delitos graves que ameritan prisión preventiva oficiosa, sin que ello desconozca que existe una referencia taxativa en la Constitución y en el Código Nacional de Procedimientos Penales, que impide que las legislaturas locales emitan una norma en sentido diverso.

Estas son las razones en que se sustentan las precisiones que ahora se plasman en voto concurrente.

Atentamente

El Ministro, **José Fernando Franco González Salas**.- 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 tres fojas útiles, concuerda fiel y exactamente con el original del voto concurrente formulado por el señor Ministro José Fernando Franco González Salas, en relación con la sentencia de cuatro de julio de dos mil diecinueve, dictada por el Pleno de esta Alto Tribunal en la acción de inconstitucionalidad 63/2018 y su acumulada 64/2018. Se certifica con la

finalidad de que se publique en el Diario Oficial de la Federación.- Ciudad de México, a diecisiete de febrero de dos mil veinte.- Rúbrica.

VOTO CONCURRENTE QUE FORMULA EL SEÑOR MINISTRO JORGE MARIO PARDO, EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 63/2018 Y SU ACUMULADA 64/2018, PROMOVIDA POR LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA Y LA COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.

El Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en sesión de **cuatro de julio de dos mil diecinueve**, resolvió la acción de inconstitucionalidad y su acumulada citada al rubro, donde se determinó la invalidez del artículo 75-A, fracciones XII y XIII, del Código Penal para el Estado de Aguascalientes¹, publicado mediante Decreto Número 342 en el Periódico Oficial de dicha entidad el nueve de julio de dos mil dieciocho, por considerar que el referido precepto regula los supuestos de procedencia de la prisión preventiva oficiosa, que es una medida cautelar, **consecuentemente procesal**, que se encuentra regulada en el Código Nacional de Procedimientos Penales, con cuya expedición se invadió el ámbito competencial exclusivo del Congreso de la Unión, pues fue aprobado en fecha posterior a la aludida reforma al artículo 73, fracción XXI, inciso c), de la Constitución Federal².

En tal virtud, si bien comparto el sentido de la resolución, lo cierto es que difiero del criterio mayoritario, relativo a que el precepto impugnado es una norma exclusivamente de carácter procesal, no obstante que tiene una vinculación y afectación directa a la libertad personal en los casos en que se trate de los delitos que se enumeran en la norma impugnada.

Lo anterior, en virtud de que, calificar la lista de delitos que se consideran graves y respecto los cuales procede la prisión preventiva oficiosa como un aspecto meramente procesal pudiera tener algunas consecuencias, esto es, que se pudiera generar y decir que la violación a este tipo de normas es una violación que afecta solamente a normas procesales; ya que considero que este aspecto tiene un ámbito de afectación a derechos sustantivos, como la libertad personal, porque la consecuencia de que un delito sea calificado o sea incluido en esta lista tiene, evidentemente, la consecuencia de que la persona tendrá que seguir su procedimiento penal privado de su libertad.

En este sentido, considero que el precepto impugnado es inconstitucional, pero por las siguientes razones:

¹ REFORMADO [N. DE E. ESTE PÁRRAFO], P.O. 9 DE JULIO DE 2018)

"Artículo 75-A.- Hechos punibles de prisión preventiva oficiosa. Se considerarán delitos graves y por tanto se aplicará prisión preventiva oficiosa, a las siguientes figuras típicas:

(ADICIONADA, P.O. 21 DE AGOSTO DE 2017)

I. Homicidio Doloso, previsto en los Artículos 97 y 99;

(ADICIONADA, P.O. 21 DE AGOSTO DE 2017)

II. Femicidio, previsto en el Artículo 97-A;

(ADICIONADA, P.O. 21 DE AGOSTO DE 2017)

III. Homicidio Doloso Calificado previsto en el Artículo 107;

(ADICIONADA, P.O. 21 DE AGOSTO DE 2017)

IV. Lesiones Dolosas Calificadas, previstas en el Artículo 107, en relación con el Artículo 104, Fracciones V y VI;

(ADICIONADA, P.O. 21 DE AGOSTO DE 2017)

V. Atentados al Pudor o Atentados al Pudor equiparado, previsto en el Artículo 115, cuando la víctima sea menor de doce años de edad o que por cualquier causa no pueda resistir la conducta del sujeto activo;

(ADICIONADA, P.O. 21 DE AGOSTO DE 2017)

VI. Corrupción de Menores e Incapaces, prevista en el Artículo 116;

(ADICIONADA, P.O. 21 DE AGOSTO DE 2017)

VII. Pornografía infantil o de incapaces, prevista en el Artículo 117;

(ADICIONADA, P.O. 21 DE AGOSTO DE 2017)

VIII. Violación, prevista en el Artículo 119;

(ADICIONADA, P.O. 21 DE AGOSTO DE 2017)

IX. Violación Equiparada, prevista en el Artículo 120;

(ADICIONADA, P.O. 21 DE AGOSTO DE 2017)

X. Tráfico de Menores, prevista en los párrafos primero y segundo del Artículo 126;

(REFORMADA, P.O. 9 DE JULIO DE 2018)

XI. Sustracción de Menores e Incapaces, prevista en el Artículo 127, salvo que el inculpado sea familiar del menor o incapaz objeto de sustracción o retención;

(REFORMADA, P.O. 9 DE JULIO DE 2018)

XII. Robo Calificado, previsto en las Fracciones I, III, VII, IX, XIV y XVIII, del Artículo 142;

(ADICIONADA, P.O. 9 DE JULIO DE 2018)

XIII. Abigeato Calificado, previsto en la Fracción II, del Artículo 144; y

(ADICIONADA, P.O. 9 DE JULIO DE 2018)

XIV. Los supuestos establecidos en las leyes generales y federales correspondientes, que ameriten prisión preventiva oficiosa respecto a los hechos punibles que prevean tales ordenamientos".

² El artículo 75-A, fracciones XII y XIII, del Código Penal del Estado de Aguascalientes, fue publicado mediante decreto 342 en el Periódico Oficial de dicha entidad el nueve de julio de dos mil dieciocho; y entro en vigor al día siguiente de su publicación, conforme al único artículo transitorio, cuyo texto es: "ARTÍCULO ÚNICO.- El presente Decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Periódico Oficial del Estado de Aguascalientes".

Del artículo 19 de la Constitución Federal³, que el accionante considera violado, se advierte de manera precisa los casos en los que procede la prisión preventiva oficiosa, estableciendo que **el juez la ordenará**, para los casos de *abuso o violencia sexual contra menores, delincuencia organizada, homicidio doloso, feminicidio, violación, secuestro, trata de personas, robo de casa habitación, uso de programas sociales con fines electorales, corrupción tratándose de los delitos de enriquecimiento ilícito y ejercicio abusivo de funciones, robo al transporte de carga en cualquiera de sus modalidades, delitos en materia de hidrocarburos, petrolíferos o petroquímicos, delitos en materia de desaparición forzada de personas y desaparición cometida por particulares, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, delitos en materia de armas de fuego y explosivos de uso exclusivo del Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea, así como delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud.*

Ahora, para poder entender de manera nítida las estipulaciones referidas, es conveniente acudir al procedimiento legislativo que culminó con la reforma constitucional de dieciocho de junio de dos mil ocho, la llamada reforma penal, en la que se modificó de manera relevante el sistema procesal penal en nuestro país, pasando de un sistema mixto a un sistema de corte acusatorio y oral.

En efecto, el artículo 19 de la Constitución Federal, fue modificado con motivo de las reformas de dos mil ocho, con el objeto de regular concretamente lo relativo al sistema de prisión preventiva oficiosa, como parte del sistema penal acusatorio, **ello acorde con el principio de presunción de inocencia, habiéndose estimado conveniente establecer el principio de subsidiariedad y excepcionalidad para la procedencia de este instituto.**

En el dictamen de la Cámara de Origen, se refirió a lo siguiente:

“Artículo 19

Cambio de denominación: auto de vinculación

En esta reforma se modifica el nombre del tradicional auto de sujeción a proceso para sustituirlo por el de auto de vinculación a proceso. La idea de sujeción denota justamente una coacción que por lo general lleva aparejada alguna afectación a derechos; en cambio, vinculación únicamente se refiere a la información formal que el ministerio público realiza al indiciado para los efectos de que conozca puntualmente los motivos por los que se sigue una investigación y para que el juez intervenga para controlar las actuaciones que pudiera derivar en la afectación de un derecho fundamental. Se continuará exigiendo, no obstante, acreditar el supuesto material.

Estándar para el supuesto material

³ (REFORMADO, D.O.F. 18 DE JUNIO DE 2008)

“Artículo 19.- Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de vinculación a proceso en el que se expresará: el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que establezcan que se ha cometido un hecho que la ley señale como delito y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión.

(REFORMADO, D.O.F. 12 DE ABRIL DE 2019)

El Ministerio Público sólo podrá solicitar al juez la prisión preventiva cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad, así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso. **El juez ordenará la prisión preventiva oficiosamente, en los casos de abuso o violencia sexual contra menores, delincuencia organizada, homicidio doloso, feminicidio, violación, secuestro, trata de personas, robo de casa habitación, uso de programas sociales con fines electorales, corrupción tratándose de los delitos de enriquecimiento ilícito y ejercicio abusivo de funciones, robo al transporte de carga en cualquiera de sus modalidades, delitos en materia de hidrocarburos, petrolíferos o petroquímicos, delitos en materia de desaparición forzada de personas y desaparición cometida por particulares, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, delitos en materia de armas de fuego y explosivos de uso exclusivo del Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea, así como 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.** La ley determinará los casos en los cuales el juez podrá revocar la libertad de los individuos vinculados a proceso.

El plazo para dictar el auto de vinculación a proceso podrá prorrogarse únicamente a petición del indiciado, en la forma que señale la ley. La prolongación de la detención en su perjuicio será sancionada por la ley penal. La autoridad responsable del establecimiento en el que se encuentre internado el indiciado, que dentro del plazo antes señalado no reciba copia autorizada del auto de vinculación a proceso y del que decreta la prisión preventiva, o de la solicitud de prórroga del plazo constitucional, deberá llamar la atención del juez sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el plazo y, si no recibe la constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes, pondrá al indiciado en libertad.

Todo proceso se seguirá forzosamente por el hecho o hechos delictivos señalados en el auto de vinculación a proceso. Si en la secuela de un proceso apareciere que se ha cometido un delito distinto del que se persigue, deberá ser objeto de investigación separada, sin perjuicio de que después pueda decretarse la acumulación, si fuere conducente.

Si con posterioridad a la emisión del auto de vinculación a proceso por delincuencia organizada el inculcado evade la acción de la justicia o es puesto a disposición de otro juez que lo reclame en el extranjero, se suspenderá el proceso junto con los plazos para la prescripción de la acción penal.

Todo mal tratamiento en la aprehensión o en las prisiones, toda molestia que se infiera sin motivo legal, toda gabela o contribución, en las cárceles, son abusos que serán corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades.”

Al igual que en el caso del artículo 16 constitucional, la nueva redacción del artículo 19 constitucional se prevé modificar el estándar probatorio para el libramiento del auto de vinculación a proceso. La razón de ello es fundamentalmente la misma que ya se expuso en su oportunidad al abordar el artículo 16. En este punto habría que agregar que el excesivo estándar probatorio que hasta ahora se utiliza, genera el efecto de que en el plazo de término constitucional se realice un procedimiento que culmina con un auto que prácticamente es una sentencia condenatoria. Ello debilita el juicio, única fase en la que el imputado puede defenderse con efectivas garantías, y fortalece indebidamente el procedimiento unilateral de levantamiento de elementos probatorios realizado por el ministerio público en la investigación, el cual todavía no ha sido sometido al control del contradictorio. La calidad de la información aportada por el ministerio público viene asegurada por el control horizontal que ejerce la defensa en el juicio, en tal sentido, no es adecuado que en el plazo de término constitucional se adelante el juicio.

Medidas cautelares y prisión preventiva

Para los efectos de evitar los excesos cometidos hasta ahora con la prisión preventiva, se acordó establecer el principio de subsidiariedad y excepcionalidad para la procedencia de este instituto. La aplicación de medidas cautelares, las cuales son auténticos actos de molestia, procederá únicamente cuando exista la necesidad de cautela del proceso o de protección de las víctimas. Esto quiere decir que sólo cuando exista necesidad de garantizar la comparecencia del imputado en el juicio; el desarrollo de la investigación; la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad; cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso, procederá la aplicación de alguna medida cautelar de las que prevea la ley. La prisión preventiva sólo procederá cuando ninguna otra medida cautelar sea suficiente para el logro de los propósitos indicados.

Este nuevo diseño es acorde con el principio de presunción de inocencia. Diversos procesalistas clásicos y contemporáneos han hecho notar, con razón, la inevitable antinomia que supone afectar los derechos de las personas sometiéndolas a prisión preventiva, sin que antes se haya derrotado su presunción de inocencia en un juicio en el que se respeten todas las garantías del debido proceso. La antinomia es de por sí insalvable, pero para paliarla en alguna medida **se prevé que la procedencia de tales afectaciones sea excepcional.**

Otro de los elementos que se debe tener en cuenta es que las medidas cautelares sean proporcionales, tanto al delito que se imputa, como a la necesidad de cautela. Los riesgos mencionados con anterioridad admiten graduación y nunca son de todo o nada, dependerán de cada caso concreto. ***Por ello es que la necesidad de cautela siempre deberá ser evaluada por el ministerio público y justificada por él ante el juez, con la posibilidad de que tanto el imputado como su defensor ejerzan su derecho de contradicción en una audiencia.***

Finalmente, la procedencia de las medidas cautelares deberá estar regida por el principio de subsidiariedad, de modo tal que siempre se opte por aquella medida cautelar que sea lo menos intrusiva para la esfera jurídica de los particulares. El propósito en este caso será provocar la menor afectación posible.

Prisión preventiva y delitos graves

A la regulación de las medidas cautelares en aquellos casos en los que se trate de delitos graves y de delincuencia organizada ***se le da un tratamiento diverso. Se pretende evitar que se produzca con el tema de los delitos graves y la delincuencia organizada, lo que hasta ahora ha venido sucediendo, es decir, que sea el legislador ordinario el que en definitiva decida a qué casos se aplica la Constitución y cuáles requieren un tratamiento excepcional por tratarse de delitos graves o delincuencia organizada.*** Debe apreciarse que se requiere una regulación especial de las medidas cautelares cuando se trate de estos casos, sin embargo, las excepciones tienen que estar previstas en el propio texto constitucional, ya que si se hace un reenvío a la ley, inevitablemente se debilita el principio de supremacía constitucional.

Quando por primera vez se creó el sistema de delitos graves para la procedencia de la libertad provisional bajo caución, se tenía el propósito de que éstos fueran excepcionales.

No obstante, la experiencia estatal y federal ha mostrado que este sistema excepcional ha colonizado el resto del ordenamiento. Hoy por hoy existe un enorme abuso de la prisión preventiva, toda vez que la mayoría de los delitos están calificados como graves por la legislación ordinaria. Con la finalidad de superar este estado de cosas se impone que sea la propia Constitución la que determine aquellos casos excepcionales, para los que bastará acreditar el supuesto material para que en principio proceda la prisión preventiva.

El propio artículo 19 constitucional establece la posibilidad de que los ordenamientos procesales de las entidades federativas y de la Federación, incorporen una excepción al diseño normativo de las medidas cautelares y de la prisión preventiva recién explicado. Se prevé que el juez aplique prisión preventiva para los casos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, delitos cometidos con medios especialmente violentos como armas y explosivos, así como delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud, si el ministerio público logra acreditar, en audiencia, las condiciones exigidas para vincular a proceso por esos delitos.

La decisión sobre medidas cautelares es evidentemente revisable, tan es así que expresamente se prevé que se podrá revocar la libertad de los individuos ya vinculados a proceso, cuando se acrediten los extremos previstos en la propia Constitución y de conformidad con lo que disponga la ley.

(...)"

Con base en lo anterior, es posible interpretar la segunda parte del párrafo segundo del artículo 19 de la Constitución Federal, en el sentido de que, establece un listado taxativo de delitos respecto de los que procede la prisión preventiva oficiosa y, que son *abuso o violencia sexual contra menores, delincuencia organizada, homicidio doloso, feminicidio, violación, secuestro, trata de personas, robo de casa habitación, uso de programas sociales con fines electorales, corrupción tratándose de los delitos de enriquecimiento ilícito y ejercicio abusivo de funciones, robo al transporte de carga en cualquiera de sus modalidades, delitos en materia de hidrocarburos, petrolíferos o petroquímicos, delitos en materia de desaparición forzada de personas y desaparición cometida por particulares, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, delitos en materia de armas de fuego y explosivos de uso exclusivo del Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea*, los cuales **no son disponibles para el legislador local**, debido a que lo que se pretendió con la reforma constitucional y el establecimiento preciso de tales delitos como casos de excepción respecto de los que procede la prisión preventiva oficiosa, fue la de **evitar los excesos cometidos hasta ese momento con la prisión preventiva, ya que si se hace un reenvío a la ley, inevitablemente se debilita el principio de supremacía constitucional**.

Esto atendiendo a que, desde que se creó el sistema de delitos graves para la procedencia de la libertad provisional bajo caución, se tenía el propósito de que éstos fueran excepcionales, no obstante, la experiencia estatal y federal mostró que este sistema excepcional había colonizado el resto del ordenamiento, existiendo un enorme abuso de la prisión preventiva, toda vez que la mayoría de los delitos estaban calificados como graves por la legislación ordinaria. Por ello, **con la finalidad de superar este estado de cosas**, el Constituyente consideró necesario que fuera **la propia Constitución la que determinará aquellos casos excepcionales**, para los que bastaría solo acreditar el supuesto material para que en principio proceda la prisión preventiva.

Por ello, la norma constitucional expresamente establece que será **el juez quien ordenará**, la prisión preventiva oficiosa *si el ministerio público logra acreditar, en audiencia, las condiciones exigidas para vincular a proceso por esos delitos*; por lo que, deberá ser el propio juzgador quien, atendiendo al arbitrio judicial, determine si el delito, que se le imputa al indiciado, se encuentra dentro del catálogo establecido en forma expresa en la norma constitucional; pues, en palabras del propio Constituyente permanente la necesidad de cautela siempre deberá ser evaluada por el ministerio público y justificada por él ante el juez, con la posibilidad de que tanto el imputado como su defensor ejerzan su derecho de contradicción en una audiencia.

Por otra parte, la Norma Fundamental, además de establecer un catálogo de delitos que se considerarán graves y por ende procederá la prisión preventiva oficiosamente, **también, abre la posibilidad para que sea el legislador ordinario, tanto Federal como local**, el que establezca los delitos que deben considerarse también como graves para tal efecto, **los cuales sólo pueden ser aquéllos que se cometan contra la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud**; es decir la propia constitución otorga competencia a los legisladores Federal y locales, para tal establecimiento.

No obstante tales competencias que se dan a los legisladores comunes deben entenderse conforme a la propia intención del Constituyente Permanente, que se ve reflejado en el trabajo legislativo y, en el que se

precisó que el nuevo diseño de la prisión preventiva se basa **en el principio de subsidiariedad y excepcionalidad, acorde con el principio de presunción de inocencia.**

Debe reiterarse que, con el establecimiento de delitos graves en la norma fundamental **se pretendía evitar que se produjera una manipulación indiscriminada por parte del legislador ordinario.**

Asimismo, que el Constituyente Permanente precisó que la propia Norma Suprema establece **la posibilidad de que los ordenamientos procesales de las entidades federativas y de la Federación, incorporen una excepción** al diseño normativo de las medidas cautelares y de la prisión preventiva; excepción que se vio reflejada en la última parte del párrafo segundo del artículo 19 constitucional, la cual establece que el legislador ordinario podrá establecer los delitos graves respecto de lo que procede la prisión preventiva oficiosa; **sólo respecto de delitos contra la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud.**

Así, debe considerarse que legislador local **sólo tiene competencia para establecer delitos graves contra el libre desarrollo de la personalidad**, en tanto carece de competencia para establecer delitos contra la salud y contra la seguridad nacional y, por ende su tratamiento como delitos graves o no; esto en tanto la Constitución Federal en su artículo 73, fracciones XVI, XXI, inciso b) y XXIX-M, otorga competencia al Congreso de la Unión para dictar leyes en materia de salubridad general de la República, expedir la legislación que establezca los delitos y las faltas contra la Federación y, para expedir leyes en materia de seguridad nacional⁴.

Entendiendo que la estipulación relativa a que en “la Ley” se podrá establecer los delitos graves contra la seguridad nacional, no se refiere a la seguridad pública, al orden público o a la seguridad de la comunidad; sino precisamente a la seguridad nacional como tal, pues el tratarse de un supuesto de excepción debe ser entendido en sentido estricto; máxime si se atiende a la intención del Constituyente al momento de establecer tal estipulación, la cual debe entenderse dentro del principio de excepcionalidad de la aplicación de la prisión preventiva y de la presunción de inocencia.

Al respecto, cabe señalar que este Tribunal Pleno ha sostenido que, la medida cautelar de la prisión preventiva en sí no es inconstitucional, aunque toda vez que interfiere con los derechos de los inculcados tales como la libertad y la presunción de inocencia, para su dictado las autoridades deben ser especialmente cuidadosas a fin de no romper el delicado equilibrio entre los derechos de la persona sujeta a proceso y los intereses de la sociedad en la persecución y sanción de los delitos⁵.

Como quedó expuesto, se trata de una medida que debe utilizarse de manera subsidiaria, cuando ninguna otra sea suficiente para garantizar la comparecencia del inculcado, el debido desarrollo del proceso, la seguridad de la víctima o testigos o la ejecución de la sentencia.

Lo que además, encuentra respaldo en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que establece que la prisión preventiva no debe ser la regla general⁶, pudiendo subordinarse la libertad a que se asegure la comparecencia del acusado en el juicio, en las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo

La necesidad de que la imposición de dicha medida cautelar sea subsidiaria cuando ninguna otra sea suficiente para garantizar el correcto desarrollo del proceso, deviene de la existencia de la presunción de

⁴ “Artículo 73.- El Congreso tiene facultad:

...

(REFORMADO PRIMER PÁRRAFO, D.O.F. 18 DE ENERO DE 1934)

XVI.- Para dictar leyes sobre nacionalidad, condición jurídica de los extranjeros, ciudadanía, naturalización, colonización, emigración e inmigración y salubridad general de la República.

...

(REFORMADA, D.O.F. 8 DE OCTUBRE DE 2013)

XXI.- Para expedir:

...

b) La legislación que establezca los delitos y las faltas contra la Federación y las penas y sanciones que por ellos deban imponerse; así como legislar en materia de delincuencia organizada;

...

(ADICIONADA, D.O.F. 5 DE ABRIL DE 2004)

XXIX-M.- Para expedir leyes en materia de seguridad nacional, estableciendo los requisitos y límites a las investigaciones correspondientes.”

⁵ Como se señala en la acción de inconstitucionalidad 21/2013, resuelta por el Tribunal Pleno en sesión de tres de julio de dos mil catorce.

⁶ “Artículo 9.

(...)”

3. Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo.

(...)”.

inocencia, consagrada en el artículo 20, Apartado B, fracción I constitucional⁷ y en los artículos 8.2 de la Convención Americana⁸ y 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁹.

En esta misma línea, la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, en su artículo 7º consagra el derecho a la libertad personal y establece, en su apartado 3, la prohibición de que una persona sea sometida a detención o encarcelamiento arbitrarios. Asimismo, en su punto 5, establece el derecho que tiene toda persona detenida a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso, en la inteligencia de que su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en juicio¹⁰.

De la misma forma la jurisprudencia sustentada por la Corte Interamericana, de manera clara ha establecido que todas las garantías judiciales deben tener como principio la presunción de inocencia; consecuentemente, para que sea una medida legítima la prisión preventiva, requiere ser una medida de carácter excepcional, que sólo procederá cuando otras garantías no sean suficientes para permitir el desarrollo eficiente de las investigaciones y evitar que se eluda la acción de la justicia¹¹.

Asimismo, conviene destacar que, el artículo 19 señalado, fue reformado el **catorce de julio de dos mil once**, con el objeto de introducir en la gama de delitos respecto de los cuales el juez debe ordenar la prisión preventiva de manera oficiosa, como parte del sistema penal acusatorio, **el delito de trata de personas**; en el dictamen de la Cámara de origen de diez de febrero de dos mil once, se estableció lo siguiente:

“Quinta. En esas condiciones vertidas en los puntos anteriores, esta Comisión dictaminadora considera necesario proponer una reforma al párrafo segundo del artículo 19 de la Constitución, para que la trata de personas se incorpore a los delitos en los cuales el Juez declara oficiosamente la prisión preventiva cuando el imputado esté siendo procesado,

⁷ “**Artículo 20.** El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación.

(...)

B. De los derechos de toda persona imputada:

I. A que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa;

(...)”.

⁸ “**Artículo 8. Garantías Judiciales**

(...)

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

a) derecho del inculcado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;

b) comunicación previa y detallada al inculcado de la acusación formulada;

c) concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;

d) derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;

e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculcado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;

f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;

g) derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y

h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

3. La confesión del inculcado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.

4. El inculcado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.

5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia”.

⁹ “**Artículo 14.**

(...)

2. Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.

(...)”.

¹⁰ “Artículo 7. Derecho a la Libertad Personal

...

3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios.

...

5. Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio.

...”.

¹¹ Ver Caso Suárez Rosero vs Ecuador, fallado el doce de noviembre de mil novecientos noventa y siete. En cuyo párrafo 77, se expuso textualmente:

“Esta Corte estima que en el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad sea demostrada. De lo dispuesto en el artículo 8.2 de la Convención se deriva la obligación estatal de no restringir la libertad del detenido más allá de los límites estrictamente necesarios para asegurar que no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones y que no eludirá la acción de la justicia, pues la prisión preventiva es una medida cautelar, no punitiva. Este concepto está expresado en múltiples instrumentos del derecho internacional de los derechos humanos y, entre otros, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que dispone que la prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general (art. 9.3). En caso contrario se estaría cometiendo una injusticia al privar de libertad, por un plazo desproporcionado respecto de la pena que correspondería al delito imputado, a personas cuya responsabilidad criminal no ha sido establecida. Sería lo mismo que anticipar una pena a la sentencia, lo cual está en contra de principios generales del derecho universalmente reconocidos”.

lo anterior toma fundamento por la afectación social que produce el ilícito y por el riesgo de que el sujeto activo se sustraiga de la acción de la justicia.”

Lo mismo que ocurrió **el doce de abril de dos mil diecinueve**, dado que —como se ha reseñado—, al catálogo de delitos respecto de los cuales el juez debe ordenar la prisión preventiva de manera oficiosa, **se agregaron** los siguientes: **abuso o violencia sexual contra menores, feminicidio, robo de casa habitación, uso de programas sociales con fines electorales, corrupción tratándose de los delitos de enriquecimiento ilícito y ejercicio abusivo de funciones, robo al transporte de carga en cualquiera de sus modalidades, delitos en materia de hidrocarburos, petrolíferos o petroquímicos, delitos en materia de desaparición forzada de personas y desaparición cometida por particulares y, los delitos en materia de armas de fuego y explosivos de uso exclusivo del Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea.**

Como se advierte del siguiente cuadro:

TEXTO ANTERIOR	PRECEPTO REFORMADO
Art. 19.-... (REFORMADO, D.O.F. 14 DE JULIO DE 2011) El Ministerio Público sólo podrá solicitar al juez la prisión preventiva cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad, así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso. El juez ordenará la prisión preventiva, oficiosamente, en los casos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, trata de personas, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, <u>así como delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud.</u>	Art. 19.-... (REFORMADO, D.O.F. 12 DE ABRIL DE 2019) El Ministerio Público sólo podrá solicitar al juez la prisión preventiva cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad, así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso. El juez ordenará la prisión preventiva oficiosamente, en los casos de abuso o violencia sexual contra menores, delincuencia organizada, homicidio doloso, feminicidio, violación, secuestro, trata de personas, robo de casa habitación, uso de programas sociales con fines electorales, corrupción tratándose de los delitos de enriquecimiento ilícito y ejercicio abusivo de funciones, robo al transporte de carga en cualquiera de sus modalidades, delitos en materia de hidrocarburos, petrolíferos o petroquímicos, delitos en materia de desaparición forzada de personas y desaparición cometida por particulares, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, delitos en materia de armas de fuego y explosivos de uso exclusivo del Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea, <u>así como 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.</u> ...”

Lo que se hace evidente del trabajo legislativo de la reforma constitucional, como se advierte de la parte conducente del dictamen de la Cámara de Senadores, como Cámara de origen, el cual a la letra señala:

*“...Por lo anterior, se propone reformar el artículo 19 constitucional, **con la finalidad de incorporar al catálogo de delitos que ameritan prisión preventiva oficiosa, las siguientes conductas antijurídicas y punibles:***

- *En los casos de abuso o violencia sexual contra menores;*
- *El uso de programas sociales con fines electorales;*
- *El robo de transporte en cualquiera de sus modalidades;*
- *Delitos en materia de armas de fuego y explosivos de uso exclusivo del ejército, la armada y la fuerza aérea.*

- *Los delitos cuya media aritmética de la pena exceda de cinco años de prisión (incluidas sus calificativas, sus atenuantes o agravantes), en materia de hidrocarburos, petrolíferos y petroquímicos; y en materia de corrupción.*

...

Por otra parte, como lo aducen los accionantes, al ser la prisión preventiva parte del andamiaje del sistema de justicia penal adoptado por la Norma Fundamental en dos mil ocho y que entró en pleno vigor, en todo el país, en junio de dos mil dieciséis; debe hacerse referencia al artículo 73, fracción XXI, inciso c), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Al respecto el Tribunal Pleno ha sostenido en diversos precedentes¹² que, la referida norma constitucional, en lo que al caso interesa, prevé que el Congreso de la Unión será competente para expedir la legislación única en materia procedimental penal, de procedimientos alternativos de solución de controversias en materia penal y de ejecución de penas que regirá en la República, excluyendo de esta forma la concurrencia de los Estados para legislar al respecto.

En términos de este precepto, al facultarse constitucionalmente al Congreso de la Unión para establecer, mediante una ley única en proceso penal y demás supuestos supracitados, se privó a los Estados la atribución con la que anteriormente contaban, en términos del artículo 124 de la Constitución Federal, para legislar en relación con esa materia.

La citada reforma constitucional, tiene como finalidad **la unificación de las normas aplicables a todos los procesos penales** a fin de hacer operativo el nuevo sistema de justicia penal a nivel nacional, según se advierte de lo expuesto durante el procedimiento legislativo.

El Congreso de la Unión en ejercicio de la potestad constitucional que tiene, expidió el Código Nacional de Procedimientos Penales, el cual se publicó en el Diario Oficial de la Federación, el cinco de marzo de dos mil catorce, estableciendo que su entrada en vigor se haría de manera gradual, sin que pudiera exceder del dieciocho de junio de dos mil dieciséis.

Ahora en el caso que nos ocupa, como lo señalan los accionantes, debe hacerse referencia que **en el Libro Primero “Disposiciones Generales”, Título VI “Medidas de Protección Durante la Investigación, Formas de Conducción del Imputado al Proceso y Medidas Cautelares” Capítulo I “Medidas de Protección y Providencias Precautorias”, se localiza el artículo 167 del Código Nacional de Procedimientos Penales**¹³.

¹² La acción de inconstitucionalidad 12/2014, en sesión de siete de julio de dos mil quince, por unanimidad de once votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz apartándose de las consideraciones, Luna Ramos, Franco González Salas apartándose de las consideraciones, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Silva Meza, Medina Mora I. apartándose de algunas consideraciones, Sánchez Cordero de García Villegas, Pérez Dayán y Presidente Aguilar Morales, respecto del considerando sexto, relativo a la competencia del Estado de Morelos para legislar en materia de técnicas de investigación y cadena de custodia. Los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena y Cossío Díaz anunciaron sendos votos concurrentes. Cuyas consideraciones fueron reiteradas al resolver la acción de inconstitucionalidad 107/2014, en sesión de veinte de agosto de dos mil quince, por unanimidad de diez votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Silva Meza, Medina Mora I., Pérez Dayán y Presidente Aguilar Morales, respecto del considerando quinto, relativo al estudio de fondo. Así como en la acción de inconstitucionalidad 29/2015, en sesión de once de abril de dos mil dieciséis, por unanimidad de diez votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas con salvedades, Zaldívar Lelo de Larrea, Piña Hernández, Medina Mora I., Laynez Potisek, Pérez Dayán con salvedades y Presidente Aguilar Morales con salvedades, respecto del considerando quinto, relativo al estudio de fondo, consistente en declarar la invalidez de los artículos 2, fracción VI, 24 y 25 de la Ley para la Protección de Personas que Intervienen en los Procedimientos Penales en el Estado de Zacatecas. Los señores Ministros Cossío Díaz y Luna Ramos anunciaron sendos votos concurrentes.

¹³ “Artículo 167. Causas de procedencia

El Ministerio Público sólo podrá solicitar al Juez de control la prisión preventiva o el resguardo domiciliario cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso, siempre y cuando la causa diversa no sea acumulable o conexas en los términos del presente Código.

En el supuesto de que el imputado esté siendo procesado por otro delito distinto de aquel en el que se solicite la prisión preventiva, deberá analizarse si ambos procesos son susceptibles de acumulación, en cuyo caso la existencia de proceso previo no dará lugar por sí sola a la procedencia de la prisión preventiva.

El Juez de control en el ámbito de su competencia, ordenará la prisión preventiva oficiosamente en los casos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, trata de personas, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, así como delitos graves que determine la ley contra la seguridad de la Nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud.

Las leyes generales de salud, secuestro y trata de personas establecerán los supuestos que ameriten prisión preventiva oficiosa.

La ley en materia de delincuencia organizada establecerá los supuestos que ameriten prisión preventiva oficiosa.

Se consideran delitos que ameritan prisión preventiva oficiosa, los previstos en el Código Penal Federal de la manera siguiente:

I. Homicidio doloso previsto en los artículos 302 en relación al 307, 313, 315, 315 Bis, 320 y 323;

II. Genocidio, previsto en el artículo 149 Bis;

III. Violación prevista en los artículos 265, 266 y 266 Bis;

IV. Traición a la patria, previsto en los artículos 123, 124, 125 y 126;

V. Espionaje, previsto en los artículos 127 y 128;

VI. Terrorismo, previsto en los artículos 139 al 139 Ter y terrorismo internacional previsto en los artículos 148 Bis al 148 Quáter;

Del que se desprende, que el propio Congreso de la Unión consideró que el establecimiento de los delitos graves por los que procede la prisión preventiva oficiosa, es un aspecto sustantivo, en tanto si bien señala cuáles serán éstos; lo cierto es que, **solo reitera la estipulación contenida en el artículo 19, párrafo segundo**, de la Constitución Federal, destacando que, el Juez de control en el ámbito de su competencia, ordenará la prisión preventiva oficiosamente **en los casos de los delitos graves que determine la ley** contra la seguridad de la Nación, **el libre desarrollo de la personalidad** y de la salud.

De todo lo anterior se tiene que, como se dijo, tanto la Constitución Federal en su artículo 19, párrafo segundo, como el Código Nacional de Procedimientos Penales en el artículo 167, segundo párrafo, establecen **un catálogo taxativo** de delitos respecto de los que procede decretar la prisión preventiva de manera oficiosa; asimismo, que **la ley determinará los delitos graves** respecto de los que también procederá decretarse dicha medida cautelar, únicamente para los casos que precisa.

En efecto, la Norma Fundamental, además de establecer un catálogo de delitos que se considerarán graves y por ende procederá la prisión preventiva oficiosamente, los cuales son *abuso o violencia sexual contra menores, delincuencia organizada, homicidio doloso, feminicidio, violación, secuestro, trata de personas, robo de casa habitación, uso de programas sociales con fines electorales, corrupción tratándose de los delitos de enriquecimiento ilícito y ejercicio abusivo de funciones, robo al transporte de carga en cualquiera de sus modalidades, delitos en materia de hidrocarburos, petrolíferos o petroquímicos, delitos en materia de desaparición forzada de personas y desaparición cometida por particulares, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, delitos en materia de armas de fuego y explosivos de uso exclusivo del Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea*; también, abre la posibilidad para que sea el legislador ordinario, tanto Federal como local, el que establezca los delitos que deben considerarse también como graves para tal efecto, **los cuales sólo pueden ser aquéllos que se cometan contra la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud**; es decir la propia constitución otorga competencia a los legisladores Federal y locales, para tal establecimiento. Lo cual, **reitera el Código Nacional de Procedimientos Penales**.

No obstante tales competencias que se dan a los legisladores ordinarios, deben entenderse conforme a la propia intención del Constituyente Permanente, que se ve reflejado en el trabajo legislativo y, en el que se precisó que el nuevo diseño de la prisión preventiva se basa **en el principio de subsidiariedad y excepcionalidad, acorde con el principio de presunción de inocencia**.

Asimismo, que con el establecimiento de delitos graves en la norma fundamental **se pretendía evitar que se produjera una manipulación indiscriminada por parte del legislador ordinario**, pues cuando por primera vez se creó el sistema de delitos graves para la procedencia de la libertad provisional bajo caución, se tenía el propósito de que éstos fueran excepcionales, **no obstante, en la realidad ese sistema excepcional colonizó el resto del ordenamiento y se produjo un enorme abuso de la prisión preventiva, toda vez que la mayoría de los delitos eran calificados como graves por la legislación ordinaria**; por lo que, con la finalidad de superar ese estado de cosas se consideró necesario que fuera **la propia Constitución la que determinara aquellos casos excepcionales**, para los que bastará acreditar el supuesto material, para que en principio proceda la prisión preventiva.

No obstante ello, se precisó que en la propia Norma Suprema establecía la posibilidad de que los ordenamientos procesales **de las entidades federativas y de la Federación, incorporen una excepción** al diseño normativo de las medidas cautelares y de la prisión preventiva; excepción que se vio reflejada en la última parte del párrafo segundo del artículo 19 constitucional, la cual establece que el legislador ordinario podrá establecer los delitos graves respecto de los que procede la prisión preventiva oficiosa; **sólo respecto de delitos contra la seguridad de la nación el libre desarrollo de la personalidad y la salud**.

Así que, debe considerarse que el legislador local **sólo tiene competencia para establecer delitos graves contra el libre desarrollo de la personalidad**, en tanto carece de competencia para establecer

VII. Sabotaje, previsto en el artículo 140, párrafo primero;

VIII. Los previstos en los artículos 142, párrafo segundo y 145;

IX. Corrupción de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en el artículo 201; Pornografía de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en el artículo 202; Turismo sexual en contra de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en los artículos 203 y 203 Bis; Lenocinio de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en el artículo 204 y Pederastia, previsto en el artículo 209 Bis;

X. Tráfico de menores, previsto en el artículo 366 Ter;

XI. Contra la salud, previsto en los artículos 194, 195, 196 Bis, 196 Ter, 197, párrafo primero y 198, parte primera del párrafo tercero.

El juez no impondrá la prisión preventiva oficiosa y la sustituirá por otra medida cautelar, únicamente cuando lo solicite el Ministerio Público por no resultar proporcional para garantizar la comparecencia del imputado en el proceso, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima y de los testigos o de la comunidad. Dicha solicitud deberá contar con la autorización del titular de la Procuraduría o el funcionario que en él delegue esa facultad".

delitos contra la salud y contra la seguridad nacional y, por ende su tratamiento como delitos graves o no; esto en tanto la Constitución Federal en su artículo 73, fracciones XVI, XXI, inciso b) y XXIX-M, otorga competencia al Congreso de la Unión para dictar leyes en materia de salubridad general de la República, expedir la legislación que establezca los delitos y las faltas contra la Federación y, para expedir leyes en materia de seguridad nacional.

Una vez señalado lo anterior, conviene recordar que el artículo 75-A, fracciones XII y XIII, del Código Penal del Estado de Aguascalientes, impugnado, establece como delitos graves que **ameritan prisión preventiva oficiosa**, los siguientes: a) El robo calificado, previsto en las Fracciones I, III, VII, IX, XIV y XVIII, del Artículo 142¹⁴ (fracción XII); b) El Abigeato Calificado, previsto en la fracción II del artículo 144¹⁵ (fracción XIII).

Así es evidente que, ninguno de los delitos que las fracciones impugnadas establecen como graves es cometido directamente contra el libre desarrollo de la personalidad, es decir en ninguno de ellos el bien jurídico tutelado es el libre desarrollo de la personalidad y por ende, debe concluirse que el legislador del Estado de Aguascalientes, excedió sus competencias al aprobar el artículo 75-A, fracciones XII y XIII, del Código Penal, pues los delitos que señala no se encuentran dentro del único supuesto que el legislador local puede estipular que se incorporen al diseño normativo de la prisión preventiva, establecido en la Constitución Federal.

Por las razones expresadas, es que comparto el sentido de la determinación tomada en este asunto, pero separándome de sus consideraciones, en los términos del presente voto.

El Ministro, **Jorge Mario Pardo Rebolledo**.- 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 doce fojas útiles, concuerda fiel y exactamente con el original del voto concurrente formulado por el señor Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo, en relación con la sentencia de cuatro de julio de dos mil diecinueve, dictada por el Pleno de este Alto Tribunal en la acción de inconstitucionalidad 63/2018 y su acumulada 64/2018. Se certifica con la finalidad de que se publique en el Diario Oficial de la Federación.- Ciudad de México, a diecisiete de febrero de dos mil veinte.- Rúbrica.

¹⁴ "ARTÍCULO 142.- Robo Calificado. El Robo será Calificado cuando:

(REFORMADA [N. DE E. REPUBLICADA], P.O. 9 DE JULIO DE 2018)

I. Se cometa con medios violentos como armas o uso de violencia física o moral, suficiente en contra de la víctima o sobre otra persona que la acompañe, o cuando se ejerza aquella para proporcionarse la fuga o mantenerse con lo apropiado;

(...)

III. Se cometa en lugar cerrado o en edificio, vivienda, aposento o cuarto que estén habitados o destinados para habitación, o en sus dependencias;

(...)

VII. La acción de apoderamiento se realice respecto de vehículos de motor, sobre parte de ellos o de objetos guardados en su interior;

(...)

IX. El objeto material del apoderamiento sean instrumentos de labranza, objetos utilizados para cercar frutos cosechados o por cosechar;

(...)

XIV. El objeto material del apoderamiento sea cableado para conducir electricidad, transformadores de voltaje de energía eléctrica, equipos de bombeo o de alguno de sus componentes, siempre que sean parte del sistema de riego agrícola;

(...)

(REFORMADA, P.O. 2 DE JULIO DE 2018)

XVIII. El objeto del apoderamiento sea sustraído del interior de las instalaciones de instituciones educativas públicas o privadas, o sea parte integrante de ellas; o

(...)"

¹⁵ "Artículo 144.- Abigeato calificado. El Abigeato será calificado cuando:

(...)

(REFORMADA, P.O. 9 DE JULIO DE 2018)

II. Se cometa con medios violentos como armas o uso de violencia física o moral suficiente en contra de la víctima o sobre la persona que esté encargada de la vigilancia de la o las cabezas de ganado, o cuando se ejerza aquella para proporcionarse la fuga o mantenerse con lo apropiado;

(...)"