

# H. Congreso del Estado de Nuevo León



## LXXIII Legislatura

**PROMOVENTE:** C. CUAUHTÉMOC GONZÁLEZ LÓPEZ

**ASUNTO RELACIONADO A:** MEDIANTE EL CUAL PRESENTA INICIATIVA DE REFORMA AL ARTÍCULO 16 BIS DEL CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE NUEVO LEÓN, EN RELACIÓN A LA TIPIFICACIÓN DE DELITOS GRAVES.

**INICIADO EN SESIÓN:** 01 de Marzo del 2013

**SE TURNÓ A LA (S) COMISION (ES):** Justicia y Seguridad Pública

**Lic. Baltazar Martínez Montemayor**

**Oficial Mayor**

INICIATIVA DE REFORMA DEL CODIGO PENAL N.L. REFERENTE A  
DELITOS GRAVES PRESENTADA ANTE EL CONGRESO DEL ESTADO.

*Pdte. del Congreso del Estado.*

Honorable Asamblea:

Cuauhtémoc González López, mexicano, originario del estado,  
mayor de edad, casado, abogado en el ejercicio de la profesión, y con domicilio

investiduras se merecen, comparezco a exponer:

Por mis propios derechos como ciudadano del estado, y con fundamento en lo dispuesto en el artículo 68 de la Constitución Política del Estado de Nuevo León, y los artículos 102,103 y 104 del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso de Nuevo León, me permito proponer la presente iniciativa de reforma, al tenor de la siguiente:

### **EXPOSICION DE MOTIVOS.**

Los derechos humanos fundamentales de presunción de inocencia, de libertad personal y de libertad provisional bajo caución para el caso de que un gobernado esté siendo procesado, establecidos en los Tratados Internacionales que ha suscrito y aprobado el Estado Mexicano, en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Nuevo León, en el Código Penal del Estado, en el Código de Procedimientos Penales para el Estado de Nuevo León (de 1990) y en el Código Procesal Penal del Estado de Nuevo León (de 2011), son prácticamente letra muerta en Nuevo León para muchísimas personas sujetas a un juicio penal por la imposibilidad de su real goce y disfrute.

En efecto, aunque estos derechos fundamentales están contemplados en todos estos ordenamientos legales, son anulados en la vida diaria de muchas personas que están siendo procesadas, por la interpretación restrictiva y aplicación insensible de normas penales estatales (tanto sustantivas como adjetivas)

contrarias a las disposiciones contenidas en Tratados Internacionales en materia de derechos humanos, tales como la Convención Americana de Derechos Humanos (en adelante CADH), en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Entre estas normas inconvencionales e inconstitucionales está el contenido del artículo 16 Bis del Código Penal del Estado relativo al catálogo de delitos graves en el estado que a la letra dispone:

## **“CAPITULO I BIS**

### **DELITOS GRAVES**

**ARTÍCULO 16 BIS.- PARA TODOS LOS EFECTOS LEGALES SE CALIFICAN COMO DELITOS GRAVES CONSIGNADOS EN ESTE CÓDIGO:**

**I.- LOS CASOS PREVISTOS EN LOS ARTÍCULOS 66, PRIMER PÁRRAFO; 150; 151; 152; 153; 154; 158; 159; 160; 163; 164; 165; 165 BIS; 166 FRACCIONES III Y IV; 172 ÚLTIMO PÁRRAFO; 176; 176 BIS; 181 BIS 1; 183; 191; 192; 196; 197; 197 BIS; 201 BIS; 201 BIS 2; 203 SEGUNDO PÁRRAFO; 204; 208 ÚLTIMO PÁRRAFO; 211; 212 FRACCIÓN II; 214 BIS; 216 FRACCIONES II Y III; 216 BIS ÚLTIMO PÁRRAFO; 218 FRACCIÓN III; 222 BIS CUARTO PÁRRAFO; 223 BIS; 225; 226 BIS; 240; 241; 242; 242 BIS; 243; 245; 250 SEGUNDO PÁRRAFO; 265; 266; 267; 268; 271 BIS 2; 298; 299; 303 FRACCIÓN III; 312; 313; 313 BIS 1; 315; 318; 320 PÁRRAFO PRIMERO; 321 BIS; 321 BIS 1, 321 BIS 3; 322; 325; 329 ÚLTIMA PARTE; 357; 357 BIS; 358 BIS 2; 358 BIS 4; 358 BIS 5; 363 BIS; 363 BIS 4 FRACCIONES I Y II; 365 FRACCIÓN VI; 365 BIS; 365 BIS I; 367 FRACCIÓN III; 371; 374 FRACCIÓN X; 374 ÚLTIMO PÁRRAFO; 377 FRACCIÓN III; 379 SEGUNDO PÁRRAFO; 387; 395; 401; 403; 406 BIS, 431; 432, 434 Y 439 PÁRRAFO PRIMERO. TAMBIÉN LOS GRADOS DE TENTATIVA EN AQUELLOS CASOS, DE LOS ANTES MENCIONADOS, EN QUE LA PENA A APLICAR EXCEDA DE CINCO AÑOS EN SU TÉRMINO MEDIO ARITMÉTICO;**

**II.- EL CASO PREVISTO EN EL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 66, CUANDO SE PRODUZCAN UNA O MÁS MUERTES Y EL RESPONSABLE CONDUJERA UN VEHÍCULO DE MOTOR, EN ESTADO DE VOLUNTARIA INTOXICACIÓN POR ALCOHOL, ESTUPEFACIENTES, PSICOTRÓPICOS O**

SUSTANCIAS QUE PRODUZCAN EFECTOS SIMILARES O SE AUSENTE DEL LUGAR DE LOS HECHOS SIN PRESENTARSE ANTE LA AUTORIDAD INVESTIGADORA DENTRO DEL TÉRMINO DE TRES HORAS A PARTIR DE SUSCITADO EL HECHO Y NO JUSTIFIQUE SU AUSENCIA DEL LUGAR.

PARA EFECTOS DE DETERMINAR SI EXISTE CAUSA JUSTIFICADA, SE ESTARÁ A LO DISPUESTO POR EL ARTÍCULO 30 DE ESTE CÓDIGO;

III.- EL CASO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 374 FRACCIÓN XI;

IV. LOS DELITOS TIPIFICADOS EN LEYES ESPECIALES DEL ESTADO, CUANDO LA PENA MÁXIMA EXCEDA DE OCHO AÑOS DE PRISIÓN;

V. EN LOS CASOS PREVISTOS EN LOS ARTÍCULOS 306 BIS 2 Y 306 BIS 3 FRACCIONES I Y II SALVO LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 307. TAMBIÉN SERÁ CONSIDERADO GRAVE EL CASO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 306 BIS 3 FRACCIÓN III; O

VI. LOS CASOS PREVISTOS EN EL ARTÍCULO 374 FRACCIÓN I, CUANDO EL IMPUTADO HUBIERE SIDO SENTENCIADO EN UN PERÍODO DE CINCO AÑOS ANTERIORES A LA CONDUCTA QUE SE LE IMPUTA, O BIEN HUBIERE SIDO SUJETO DE UNA O MÁS AVERIGUACIONES O DE UNO O MÁS PROCESOS POR LOS DELITOS CONTEMPLADOS EN LOS CAPÍTULOS I Y II DEL TÍTULO DÉCIMO NOVENO DE ESTE CÓDIGO, SIEMPRE Y CUANDO NO EXISTA A SU FAVOR SENTENCIA ABSOLUTORIA O INEJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL”.

El suscrito considera que este artículo debe reformarse porque es inconveniente, ya que transgrede la letra y el espíritu del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y de la Convención Americana de Derechos Humanos en materia del derecho humano de presunción de inocencia, porque su contenido es la base para decretar la prisión preventiva como regla general en el estado y negar el beneficio de libertad bajo caución, sin tomar en cuenta las circunstancias especiales de cada caso, sino solo el tipo de delito.

Los jueces penales en Nuevo León, sobre todo los que aplican todavía el sistema procesal penal inquisitorio, nunca analizan las normas que aplican a los imputados conforme a los Tratados Internacionales, mucho menos realizan el

control difuso de convencionalidad para desaplicar las normas internas contrarias a dichas convenciones obligatorias a fin de favorecer en todo tiempo a las personas la protección mas amplia.

El suscrito considera que este artículo debe reformarse porque es inconstitucional, ya que rebasa con mucho la lista o catálogo de delitos que el segundo párrafo del artículo 19 de la Carta Magna establece como merecedores de la medida cautelar personal conocida como “prisión preventiva”, convirtiéndola de una medida cautelar y excepcional en una medida punitiva y general.

Los jueces penales en Nuevo León, con la notable excepción del Magistrado Arenas, sobre todo los que aplican todavía el sistema procesal penal inquisitorio, nunca analizan las normas que aplican a los imputados conforme a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, mucho menos realizan el control difuso de constitucionalidad para desaplicar las normas internas contrarias a dicha Carta Magna a fin de favorecer en todo tiempo a las personas la protección mas amplia.

La vigencia, interpretación judicial restrictiva y aplicación insensible de normas contrarias al objeto y fin del derecho fundamental de presunción de inocencia, como el actual artículo 16 Bis del Código Penal, y las normas relativas a la prisión preventiva y el otorgamiento de la libertad provisional bajo caución de la legislación penal estatal, no sólo violan, sino que hacen nulo este derecho fundamental para muchos procesados.

Esta honorable asamblea, al igual que *“todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley”* (2do. Párrafo del artículo 1º de la Carta Magna). La mejor manera que esta legislatura puede promover, respetar, proteger y garantizar la eficacia, aplicación y disfrute real del derecho humano fundamental de presunción de inocencia de las personas que están siendo procesadas en el estado y están privadas de su libertad, es realizar una interpretación del artículo 16 Bis del Código Penal del Estado conforme a los Tratados Internacionales y la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de este derecho humano fundamental, y en

caso de encontrar el contenido de este artículo en contradicción con dichos ordenamientos superiores en jerarquía y valores, aprobar la reforma que se propone.

## **INCONVENCIONALIDAD DEL ARTICULO 16 BIS DEL CODIGO PENAL.**

Como es de todos sabido, en México “*Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión*”(artículo 133 de la Constitución Federal).

Veamos el derecho fundamental de presunción de inocencia en la CADH:

### ***Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos***

*1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.*

*2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.*

### ***Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno***

*Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.*

### ***Artículo 8. Garantías Judiciales***

*1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.*

*2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad.*

**Del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:**

Artículo 9

1. Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta.

2. Toda persona detenida será informada, en el momento de su detención, de las razones de la misma, y notificada, sin demora, de la acusación formulada contra ella.

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.

Este derecho fundamental también se incluyó, mediante reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación (en lo sucesivo DOF) el 18 de junio de 2008, en nuestra Carta Magna en el artículo 20, apartado B, número romano I, que a la letra dice:

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

A. ...

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;

...”

Lo anterior en relación a lo dispuesto en los dos primeros párrafos del artículo 1º. De la Constitución Federal:

*“ En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.*

*Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia”.*

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha establecido que el derecho a *"la presunción de inocencia constituye un fundamento de las garantías"* que no perturba la persecución penal, pero sí la racionaliza y encausa. La CIDH (Corte Interamericana de Derechos Humanos) afirma que el derecho a la presunción de inocencia *"subyace al propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad sea demostrada"* (CIDH. *Caso Herrera Ulloa vs Costa Rica*, párrafo 153. *Caso Suárez Rosero*, sentencia de 12 de noviembre de 1997, serie C N°35, párrafo 77).

En nuestra Constitución Estatal, se incluyó este derecho el 31 de marzo de 2011, mediante la publicación de una reforma en el Periódico Oficial del Estado (en lo sucesivo POE), en el número I, apartado B del artículo 19, que a la letra establece:

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

A. ...

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;

..."

El Código Penal para el Estado de Nuevo León lo prevee en el artículo 26:

***"TODA PERSONA ACUSADA DE DELITO SE PRESUME INOCENTE MIENTRAS NO SE PRUEBE SU CULPABILIDAD CONFORME A LA LEY, MISMA QUE SERA DETERMINADA EN JUICIO, EN EL QUE SE CUMPLAN TODAS LAS FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO Y SE LE OTORGUEN LAS GARANTIAS NECESARIAS PARA SU DEFENSA"***.

En el nuevo Código Procesal Penal del Estado de Nuevo León (en lo sucesivo CPPNL) también se incluye este derecho humano fundamental en el artículo 6:



*“Toda persona se presume inocente en todas las etapas del proceso, mientras no se declare su responsabilidad en sentencia firme conforme a las reglas establecidas en este Código. En caso de duda debe absolverse al imputado.*

*Hasta que se dicte sentencia firme, ninguna autoridad podrá presentar a una persona como culpable ni brindar información sobre ella en ese sentido.*

*En los casos en que una persona se sustraiga a la acción de la justicia, se admitirá la publicación de los datos indispensables para su aprehensión por orden judicial.*

...”

También se incluyó éste derecho el 16 de julio de 2010, en la fracción VI del artículo 204 del Código de Procedimientos Penales para el Estado, que a la letra dice:

*“El juez está obligado a hacer saber al inculpado:*

I..

*VI.- Que tiene el derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la Ley.*

Veamos el derecho fundamental de libertad provisional bajo caución en la CADH:

**Artículo 7. Derecho a la Libertad Personal**

1.- ...

*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.*

El artículo 20, apartado A, número I de la Constitución Federal (antes de la reforma de 2008) disponía:

*“En todo proceso de orden penal, el inculpado, la víctima o el ofendido, tendrán las siguientes garantías:*

*I.- Inmediatamente que lo solicite, el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando no se trate de delitos en que, por su gravedad, la ley expresamente prohíba conceder este beneficio”*

El suscrito considera que los dos sistemas constitucionales estatales (el antiguo y el nuevo) son inconvencionales, o sea, contrarios a los derechos de libertad personal y presunción de inocencia de la CADH y otros tratados, por varias razones: *a)* establecen la prisión preventiva oficiosamente (artículo 18 segundo párrafo), atendiendo al tipo de delito imputado y no a las características del caso concreto; *b)* no respetan los fines legítimos de la prisión preventiva según la jurisprudencia de la Corte IDH, y *c)* por su construcción normativa es una regla y no una excepción.

Como consecuencia, se considera que los dos sistemas procesales penales del estado (el sistema procesal penal inquisitorio y el sistema procesal penal acusatorio) son inconvencionales, o en otras palabras, contrarios a los derechos de libertad personal y presunción de inocencia por varias razones: *a)* establecen la prisión preventiva atendiendo al tipo de delito imputado (graves) y no a las características del caso concreto; *b)* no respetan los fines legítimos de la prisión preventiva según la jurisprudencia de la Corte IDH, y *c)* por su construcción normativa la han convertido en una regla y no una excepción.

Al cotejar las legislaciones interna y la CADH encontramos que este derecho fundamental si se encuentra establecido en ambos sistemas, por lo que pareciera que es fácil hacer labor de armonización. Sin embargo, es en la implementación de las normas relacionadas con la prisión preventiva y los delitos graves (artículo 16 Bis del Código Penal) cuando este derecho fundamental se ve anulado en la práctica, así como el de libertad bajo caución. En efecto, en la CADH y otros tratados la libertad bajo caución, o bajo otras medidas cautelares, es la regla general cuando una persona está sujeta a un proceso penal. En los tratados la prisión preventiva es una medida cautelar de carácter excepcional y temporal. Sin embargo, en Nuevo León, con la puesta en vigor de artículos como el 16 Bis del Código Penal del Estado, cada año se va aumentando el catálogo de delitos graves y en esa medida se va mermando este derecho fundamental para un universo creciente de individuos procesados, constituyendo una verdadera discriminación. Asimismo las normas relativas a la prisión preventiva que se aplica a todas las personas que son procesadas por algunos de los muchos delitos graves, desde el momento mismo en que el ministerio público los pone a disposición del juez y este concede la correspondiente orden de aprehensión, coarta este derecho fundamental. Cada orden de aprehensión ejecutada, cada auto de formal prisión dictado y ejecutado, los cuales dan origen y continuidad de la prisión preventiva, socavan la eficacia del derecho de presunción de inocencia; con la salvedad de los casos que la misma Carta Magna concede a los jueces penales aplicarla de oficio.

La prisión preventiva se ha convertido en regla general por la gran cantidad de delitos que son calificados de graves, lo que resulta en que a muchas personas procesadas, se les niegue el beneficio de libertad provisional bajo caución.

En la práctica el derecho de presunción de inocencia se ve anulado, y esto no por los tratados, sino por las normas penales estatales que “encadenan” la libertad personal durante un juicio penal dependiendo de si la conducta imputada es calificada como grave o no en el artículo 16 Bis del Código Penal, y si resulta que se puede encuadrar en alguno de tantos de esos delitos graves, pues no se le concede la libertad durante el proceso (ver artículo 493 fracción VI del Código de Procedimientos Penales de 1990), prejuzgando y precondenando.

Por lo que se considera que la normativa estatal impone la prisión preventiva como regla general, atendiendo a la clasificación de delitos graves sin atender a los fines legítimos establecidos por los tratados internacionales, lo que es violatorio del derecho humano a la libertad personal previsto por los artículos 7, 7.1, 7.3 y 7.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y al de presunción de inocencia establecido en el numeral 8.2 del mismo tratado internacional.

Los artículos 12 del Código Penal y 5° del CPPNL (del año 2011), que disponen respectivamente:

*“La Ley Penal en el Estado de Nuevo León se aplicará a todas las personas a partir de que cumplan 18 años, salvo las excepciones reconocidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Constitución Política del Estado de Nuevo León y en los Tratados y Convenciones Internacionales”.* (énfasis añadido por el suscrito).

#### **Artículo 5. Regla de interpretación.**

*“Las disposiciones legales que coarten o restrinjan de cualquier forma, incluso cautelarmente, la libertad personal, el derecho de defensa, o cualquier otra facultad de los sujetos del proceso y las que establezcan exclusiones probatorias, deberán interpretarse restrictivamente.*

*Las normas de este Código se interpretarán conforme a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a los instrumentos internacionales ratificados conforme al artículo 133 Constitucional, y a la Constitución Política del Estado.*

*Serán de aplicación supletoria los principios generales del derecho, y las normas relacionadas de los Códigos Civil y de Procedimientos Civiles del Estado”. (énfasis añadido por el suscrito).*

Al realizar la interpretación de las normas estatales relativas a la prisión preventiva y la libertad bajo caución “conforme” a los Tratados Internacionales, encontramos que si bien ambas figuras jurídicas están contempladas en ambos sistemas, en la práctica su naturaleza y fines se intercambian por lo que no pueden ser armonizadas; de tal manera que si en los Tratados la prisión preventiva es excepcional, en la ley estatal y en los juicios penales es regla general; la libertad condicional es la excepción en la ley estatal y en la aplicación jurisdiccional, siendo excepcional en los Tratados. Esto tomando como base y referencia el catálogo de delitos graves establecido en el actual artículo 16 Bis citado. La consecuencia sobre el derecho fundamental de presunción de inocencia de los procesados: Es nulo en los hechos, en mucho mayor proporción en los juicios del sistema procesal penal inquisitorio que en los del acusatorio.

Basta ver la escasa información y estadísticas sobre personas detenidas bajo la figura de prisión preventiva (ver la obra **“El Uso de la Prisión Preventiva en Nuevo León”**, Diseño de la Investigación: Kathryn Fahnestoc Investigadores: Patricia Hernández Javier Carrasco, Autor del Reporte: Miguel La Rot-disponible en internet-que responde a la pregunta ¿el aumento en la cantidad de delitos graves significa que la sociedad está más segura o que encuentran y arrestan a más delincuentes?”)

En esa obra, bajo el encabezado: “La prisión preventiva se aplica a personas que pueden obtener libertad provisional” (pag. 18) los autores manifiestan que el 86% de los indiciados detenidos están sujetos a juicio por delitos graves, y que ni siquiera para los indiciados que tienen en derecho de libertad bajo caución se ha podido hacer efectivo tal derecho en N.L.:

*“Alrededor del 14% de los casos se procesa por delitos graves, de manera que el MP y los jueces tienen la competencia legal de otorgar libertad provisional bajo caución en el 86% de los procesos restantes; es decir, en más de ocho de cada diez casos. Sin embargo, salió en libertad provisional sólo el 35% de los indiciados, que es menos de la mitad de los acusados elegibles (al ser procesados por delitos no graves.)”.*

Entre los delitos del fuero común, el robo acapara entre el 26 al 29% de los delitos en proceso en el estado.

*“Observamos que los delitos contra la propiedad suman casi la mitad de todos los casos concluidos, y que de éstos el robo constituye un tercio de la muestra y el daño a propiedad ajena un poco menos de un quinto.*

*A su vez, el delito de lesiones personales representa un 15% de los casos, el de homicidio un 3%, la violación un 2%, y la violencia familiar corresponde un 14% de los delitos procesados” (idem pag.29).*

Por lo que ante estos resultados, y el cada vez mayor catálogo de delitos graves en el estado, resulta fácil concluir que la presunción de culpabilidad sigue reinando en nuestro sistema penal y que las personas que son detenidas por imputárseles una conducta delictiva de las calificadas como graves no sólo son privadas de su libertad ambulatoria, sino que son prejuizados y tratados como culpables sin que medie un proceso con todas las formalidades de ley y una sentencia condenatoria. Por lo que, en la práctica, este derecho es letra muerta para muchas personas que actualmente son juzgados tanto en el sistema inquisitorio como en el acusatorio ya que ambos sistemas toman como base la norma inconvencional del artículo 16 Bis multicitado.

## **INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTICULO 16 BIS DEL CODIGO PENAL.**

Por otra parte, se considera que el artículo 16 Bis es inconstitucional porque si tomamos y cotejamos las normas referentes a prisión preventiva y libertad provisional bajo caución, en relación al derecho humano fundamental de presunción de inocencia de estos dos sistemas (federal y estatal), no se pueden armonizar, porque por un lado, la Carta Magna establece en el segundo párrafo del artículo 19 (reformado en 2008 y aplicable en Nuevo León porque ya tenemos la ley procesal penal que introduce el sistema procesal penal acusatorio y se ha emitido la correspondiente declaratoria), un catálogo muy breve de delitos “graves” para los cuales es procedente aplicar la medida cautelar de prisión preventiva oficiosa y limitar la libertad personal mientras se es procesado, a saber: 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 en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud y el artículo 16 Bis del Código Penal establece una lista muy grande de delitos graves en Nuevo León para los cuales no procede otorgar el beneficio de libertad provisional. Por lo tanto, ese dispositivo del código penal sustantivo excede con mucho lo que la Constitucional prescribe, y ese exceso es en perjuicio de los ciudadanos y por lo tanto, este dispositivo es inconstitucional. Como consecuencia, resultan también inconstitucionales los artículos relativos a prisión preventiva que la convierten en una regla general y no en una medida de aplicación excepcional, o sea, solo para los delitos del citado segundo párrafo del artículo 19 de la Carta Magna.

## **REFORMAS CONSTITUCIONALES SOBRE EL NUEVO SISTEMA PROCESAL PENAL ACUSATORIO Y REQUISITOS PARA SU ENTRADA EN VIGOR:**

Fue hasta el 18 de junio de 2008 cuando se publicó en el D.O.F. la reforma a los artículos 17, párrafos tercero, cuarto y sexto; 19, 20 y 21 párrafo séptimo de la Constitución Federal que contienen lo que se denomina sistema procesal penal acusatorio (SSPA).

Los dos primeros párrafos del artículo 19 Constitucional ahora establecen:

*“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.*

*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, 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”*

Sin embargo, el inicio de la vigencia de esta reforma se condicionó al cumplimiento de dos requisitos:

- a).- Que la Federación, los Estados y el Distrito Federal expidieran y pusieran en vigor las modificaciones u ordenamientos legales necesarios a fin de incorporar el sistema procesal penal acusatorio (ver primero y segundo párrafo del artículo primero transitorio), y
- b).- Que la Federación, los Estados y el Distrito Federal emitan, una vez publicados los ordenamientos legales antes citados, una declaratoria que se publicaría en los órganos de difusión oficiales, en la que se señale expresamente que el sistema procesal penal acusatorio ha sido incorporado en dichos ordenamientos (ver tercer párrafo del artículo primero transitorio).

A la fecha, solo doce estados del país han cumplido con estos dos requisitos y por lo tanto sólo en esos estados ha entrado en vigor las normas procesales y los derechos sustantivos inherentes al sistema procesal penal acusatorio.

## **IMPLEMENTACION EN NUEVO LEON DE LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES SOBRE EL NUEVO SISTEMA PROCESAL PENAL ACUSATORIO:**

En Nuevo León ya se habían implementado desde el año 2004 los principios y normas de un procedimiento penal acusatorio y oral en el Código Penal y en el de Procedimientos Penales mucho antes de que se incluyera dicho sistema en la Constitución Federal.

El año 2011 fue año importante para Nuevo León en materia de reformas y adecuaciones legislativas. A fin de cumplir con los requisitos establecidos en los transitorios de la reforma constitucional multicitada, durante el año 2011 el Congreso del Estado adecuó los siguientes ordenamientos:

- a).- La Constitución estatal mediante decreto publicado en el POE el 31 marzo 2011;

- b).- El Código Penal mediante decretos publicados en el POE el 28 jul 2004, 10 dic 2004 y el 7 dic 2005;
- c).- El Código de Procedimientos Penales mediante decretos publicados en el POE el 28 jul 2004, 10 dic 2004 y el 7 dic 2005;
- d).- La Ley Orgánica de la Procuraduría mediante decreto publicado en el POE el 29 Mzo 2012);
- e).- La Ley Orgánica del Poder Judicial mediante decreto publicado en el POE el 17 Jun 2012);
- f).- La Ley que Regula la Ejecución de las Sanciones Penales mediante decreto publicado en el POE el 17 jun 2011) y
- g).- La Ley de Defensoría Pública mediante decreto publicado en el POE el 29 jun 2011.
- h).- Además se expidió el nuevo Código Procesal Penal para el Estado de Nuevo León y se publicó en el POE el día 05 de julio de 2011. Este ordenamiento entró en vigor el 01 de enero de 2012 (ver artículo primero transitorio del decreto número 211).

La Declaratoria de Implementación la emitió el Congreso del Estado y se publicó mediante decreto en el POE el 26 diciembre de 2011.

Por lo tanto, la reforma constitucional del SPPA (Sistema Procesal Penal Acusatorio) del 18 de junio de 2008, entró en vigor en Nuevo León el 1 de enero de 2012.

Una vez introducido el sistema penal acusatorio en la legislación de Nuevo León y hecha la correspondiente declaración en el sentido de que ya se encuentra este nuevo sistema en vigor, consecuentemente, se ha aceptado la realización de la totalidad de las condiciones y supuestos que están previstos en la propia reforma. Así las cosas, las garantías que consagra el sistema acusatorio en la Constitución Federal empezaron a regular la forma y procedimientos en que se sustancian todos los procedimientos penales en el estado, no solo los orales.

En Nuevo León la parte adjetiva o procesal de la reforma del SPPA del 18 de junio de 2008 entró en vigor el 1 de enero de 2012 en forma gradual y



sucesiva considerando como factor el tipo de delito, en los términos del artículo primero transitorio del decreto del Código Procesal Penal para el Estado de Nuevo León. La parte sustantiva (derechos y garantías) de esa reforma entró en vigor en forma instantánea y total en la misma fecha.

Con el inicio de vigencia de las reformas constitucionales de 2008 en Nuevo León, para resolver sobre si decretar o no la prisión preventiva el juez debe acudir a lo dispuesto en el artículo 19 constitucional, a fin de determinar si el delito que se le imputa al quejoso es o no grave, pues este hecho le servirá de base para motivar y fundamentar su decisión. Estoy de acuerdo con quienes afirman que la prisión preventiva es una medida cautelar excepcional, no es una medida punitiva y general, y tiene que llevarse a cabo por el plazo más breve, cumpliendo con los principios de necesidad, proporcionalidad y legalidad. La intencionalidad del texto constitucional es que *el beneficio sea la regla general*, salvo los casos excepcionales que especifica, que de acuerdo a elementales principios de interpretación constitucional, son restricciones o limitaciones de derechos que deben entenderse y aplicarse en forma restrictiva. Si se toma en consideración que el Derecho Sustantivo a obtener el beneficio de la libertad provisional bajo caución está consagrado en el artículo 19 de la propia Constitución y constituye uno de los derechos humanos más importantes de la persona. La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia, en su anterior integración, sostuvo: Que el derecho a la libertad provisional bajo caución, es un derecho sustantivo o fundamental del procesado, y no una cuestión adjetivo-procesal, y que al resolver sobre ésta, se debe aplicar la ley más benéfica al interesado. De lo anterior, se emitió la Jurisprudencia de rubro: **—LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCIÓN. ES UN DERECHO SUSTANTIVO RESPECTO DEL CUAL RIGE LA EXCEPCIÓN CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 14 CONSTITUCIONAL, CONSISTENTE EN LA APLICACIÓN RETROACTIVA DE LA LEY EN BENEFICIO DEL REO.**

En Nuevo León, hoy prácticamente la mayoría de los delitos es grave, y nuestros tres centros de internamiento están abarrotadas de personas que no ha sido declarados culpables, adelantando los efectos del castigo de la sentencia a personas que están simplemente procesadas. No se necesitan más delitos graves, no se necesitan penas más severas, no se necesitan más cárceles, se necesita prevenir con la enseñanza de valores y principios justos y la expedición y aplicación de normas que prescriban castigos graduales hasta llegar al máximo: La privación de la libertad

ambulatoria. Estoy de acuerdo con quienes manifiestan que el establecimiento de un catálogo de delitos “graves” para los cuales la prisión preventiva opera automáticamente violenta la regla de excepcionalidad en su aplicación y que la tendencia, no sólo en Nuevo León, de incrementar cada año dicho catálogo, hace nugatoria la posibilidad de libertad provisional y el goce pleno del derecho fundamental de presunción de inocencia.

Aunque existe dos normas de aplicación muy importante para los jueces; una en el artículo 12 del Código Penal: *“La Ley Penal en el Estado de Nuevo León se aplicará a todas las personas a partir de que cumplan 18 años, salvo las excepciones reconocidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Constitución Política del Estado de Nuevo León y en los Tratados y Convenciones Internacionales”*. (énfasis añadido por el suscrito); y otra en el artículo 26 de mismo ordenamiento: *“La enumeración de estos derechos no tiene por objeto limitar, desigualar ni negar los demás que tiene el pueblo”*; la verdad es que en los casos día a día, los jueces no levantan la vista para ver el hermoso y amplio panorama del Derecho que ahora tenemos enfrente en su plenitud, ni ejercen sus amplísimas facultades de aplicarlo favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Se propone la reforma del artículo 16 Bis del Código Penal de Nuevo León a fin de que desaparezca el catálogo de delitos graves porque su contenido ha sido superado por la referida reforma constitucional, toda vez que el parámetro de delitos graves para determinar el alcance que deben tener de los actos que afectan a la libertad personal, es una medida que ya no corresponde a la nueva reforma constitucional porque dicha reforma ya establece un listado de delitos por los cuales no cabría ninguna medida alterna a la prisión preventiva, dejando de lado la figura de los delitos graves.

Es por ello que me permito proponer a su consideración el siguiente proyecto de:

**DECRETO :**

**Primero:** Se reforma el artículo 16 Bis del Código Penal para el Estado de Nuevo León para quedar como sigue:

**“CAPITULO I BIS**

**DELITOS GRAVES**

**ARTÍCULO 16 BIS.- PARA TODOS LOS EFECTOS LEGALES SE CALIFICAN COMO DELITOS GRAVES SOLAMENTE LOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.**

**TRANSITORIO**

**Unico:** El presente decreto entra en vigor al día siguiente al de su publicación en el Periódico Oficial del Estado de Nuevo León.

**Atentamente.**

**Guadalupe, N.L. a 30 de Enero de 2013.**

**Lic. Cuauhtémoc González López.**



12:51 hrs.