

IV. VOTO CONCURRENTENTE QUE FORMULA EL MINISTRO JORGE MARIO PARDO REBOLLEDO, EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 106/2014*

Voto concurrente que formula el Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo, en la acción de inconstitucionalidad 106/2014.

En la especie, se analizó la inconstitucionalidad de los artículos 13, fracción III, 15, fracción V, 65 y 66 de la Ley para Protección a Testigos y Sujetos Intervinientes en el Procedimiento Penal en el Estado de Colima, publicados mediante Decreto No. 400, en el Periódico Oficial "El Estado de Colima", el veinticinco de octubre de dos mil catorce; que a la letra disponen:

"Artículo 13. Medidas de protección que requieren autorización judicial. El Ministerio Público requerirá de la autorización de la Autoridad Jurisdiccional para decretar la medida de

* Voto publicado en la *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 31, Tomo I, junio de 2016, página 451; Registro digital: 42115

protección, por afectar derechos de las partes intervinientes o de terceros, en los siguientes supuestos:

"I. Al ser dictadas medidas cautelares de tipo personal como la prisión preventiva oficiosa del imputado, al dictarse cualquier otra medida restrictivas de libertad, o cuando se imponga la obligación de no frecuentar determinados lugares o personas;

"II. La reserva de identidad del testigo durante el juicio oral; y

"III. Diversas medidas de protección en el juicio oral, como son la de impedir el acceso u ordenar la salida de personas determinadas de la Sala donde se efectuare la audiencia, impedir el acceso del público en general u ordenar su salida para la práctica de pruebas específicas y prohibir al Ministerio Público, a los demás intervinientes y a sus abogados que entreguen información o formulen declaraciones a los medios de comunicación social durante el desarrollo del juicio."

"Artículo 15. Tipos. Las medidas de protección que podrán adoptarse son entre otras, las siguientes:

"I. Relocalización o Cambio de Domicilio del sujeto protegido o de su grupo familiar: consistente en la reubicación del testigo, o familia dentro de la misma ciudad o en el interior del país, manteniendo una comunicación directa que permita su participación en las actuaciones del procedimiento penal y, en especial, su participación en el juicio oral;

"II. Reserva de identidad del testigo en la etapa de investigación y en el juicio oral: que consiste en impedir a la defensa, imputado y terceros, el acceso a los antecedentes personales del

testigo, que conduzcan a su identificación, tales como nombre y apellidos, edad, lugar de nacimiento, estado, profesión o empleo, residencia o domicilio y lugar de trabajo;

"Durante la etapa de investigación, el Ministerio Público puede adoptar la reserva de identidad de cualquier testigo, pero debe darla a conocer a los demás intervinientes al momento de presentar la acusación, salvo que se trate de delitos contemplados en la ley como de prisión preventiva oficiosa, en cuyo caso, la reserva de identidad se puede mantener inclusive hasta el juicio oral;

"III. Medidas de protección autónomas: como son impedir la toma de fotografías del testigo o determinar su traslado a las audiencias judiciales en vehículo policial;

"IV. Medidas de protección especiales en Juicio Oral: consistentes en el uso de paneles; tipo biombo para impedir la identificación física del testigo por parte del acusado y del público en general, la utilización de métodos de distorsión de voz o del aspecto físico, circuito cerrado de televisión, acceso por lugares diferentes y en general de cualquier otro instrumento que sirva para proteger su identidad; y

"V. Prueba anticipada: es la medida procesal tendiente a asegurar la disponibilidad de la declaración del testigo en el juicio oral, y se aplica, cuando existe el temor de que pueda sobrevenir la muerte o incapacidad física o mental del testigo que impida su comparecencia al juicio oral.

"Ésta se realizará en una audiencia especial, previa al juicio oral, en la que sólo se recibe la prueba testimonial del sujeto protegido con la presencia de todos los intervinientes que tengan derecho a asistir al juicio.

"Esta prueba se incorporará en forma posterior en el juicio oral mediante la lectura del registro de la declaración del testigo."

"Artículo 65. Reconsideración. Contra la determinación que otorgue, modifique, deniegue, suprima o finalice las medidas de protección, así como contra la que excluya del Programa a la persona protegida, procederá la reconsideración."

"Éste deberá ser interpuesto por la persona o la autoridad que haya solicitado la protección, mediante escrito dirigido a la Unidad o al Agente del Ministerio Público Especializado, en el plazo de tres días naturales, contado a partir del día siguiente al de la notificación respectiva. La Unidad deberá resolver dentro de los cinco días naturales siguientes a la presentación del recurso."

"Artículo 66. Revocación. Contra lo resuelto por la Unidad o el Agente del Ministerio Público Especializado, sólo cabrá el recurso de revocación ante el Procurador, el cual deberá interponerse en el término de tres días naturales a partir del día siguiente al de la notificación de la reconsideración."

Y con relación a dichos dispositivos legales, estoy de acuerdo con la ejecutoria en el sentido que son inconstitucionales, porque regulan cuestiones propias del proceso penal, a pesar de que la materia es facultad exclusiva del Congreso de la Unión, en los términos del inciso c) de la fracción XXI del artículo 73 de la Constitución Federal; y por tanto, invaden su esfera de competencia.

Declaratoria de invalidez que, correctamente, a mi entender, se hizo extensiva a la fracción I del artículo 14 y 55 del mismo

ordenamiento legal, en las correspondientes porciones normativas que se relacionan con la prueba anticipada que se prevé en la fracción V, del artículo 15, y los recursos a que se hace referencia en los artículos 65 y 66 del ordenamiento legal en estudio.¹

Lo que no comparto de la ejecutoria, es lo relativo a los efectos que se le dieron a esa declaratoria de inconstitucionalidad.

Esto es, si bien estoy de acuerdo con que la invalidez de los numerales de referencia, tendría efectos retroactivos al veinticinco de octubre de dos mil catorce, en que fueron publicados en el correspondiente Periódico Oficial; y que dichos efectos se surtirían una vez que el Poder Legislativo del Estado de Colima, fuera notificado sobre los puntos resolutivos del fallo; e incluso, que para el eficaz cumplimiento de la sentencia, se notifique al Tribunal Superior de Justicia del Estado de Colima, así como a los Tribunales Colegiados y Unitarios del Trigésimo Segundo Circuito, al igual que a los Juzgados de Distrito y a la Procuraduría General del Estado de Colima.

Sin embargo, lo que no comparto, siguiendo el criterio que asumí al resolver la acción de inconstitucionalidad 15/2015, presentada bajo mi ponencia y resuelta en sesión de diecisiete de marzo de dos mil dieciséis, es que no se ordene la reposición de los respectivos procedimientos que se hubiera iniciado con base en las normas declaradas inválidas; pues si las mismas se encuentran viciadas de origen, es precisamente la reposición del procedimiento la que permitirá la correcta aplicación de la

¹ "tanto en el juicio como cuando se haga uso de la prueba anticipada" y, "no se haya interpuesto recurso alguno".

ley procesal local, o en su caso, el propio Código Nacional de Procedimientos Penales, según resulte procedente.

Al no hacer esta precisión, la ejecutoria incide, desde mi punto de vista, en un estado de incertidumbre jurídica que pudiera ser perjudicial, pues no podría justificarse la continuación de procesos sustanciados con base en las normas invalidadas; y considero que la decisión de su reposición, tampoco podría dejarse a elección del juzgador u operador jurídico que las esté aplicando.

Lo correcto es, desde mi punto de vista, que si una norma ya está invalidada, no hay forma de seguirla aplicando; así, el problema se presenta en aquellos procesos que se encuentran en trámite, pues se podrían llegar a aplicar las normas declaradas inconstitucionales.

En ese orden de ideas, estimó que en esos casos se debe ordenar la reposición de los respectivos procedimientos y sujetarlos a la lógica de la normatividad del Código Nacional de Procedimientos Penales.

Por las razones expuestas, es por lo que respetuosamente me permito emitir el presente Voto concurrente.

Nota: El presente voto también aparece publicado en el Diario oficial de la Federación de 2 de mayo de 2016.

Este voto se publicó el viernes 10 de junio de 2016 a las 10:02 horas en el *Semanario Judicial de la Federación*.