

**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD
32/2012
PROMOVENTE: COMISIÓN NACIONAL DE
LOS DERECHOS HUMANOS**

**MINISTRA PONENTE: MARGARITA BEATRIZ LUNA
RAMOS
SECRETARIA: GUADALUPE M. ORTIZ BLANCO.**

Vo.Bo.

México, Distrito Federal. Acuerdo del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente al día dieciséis de enero de dos mil catorce.

V I S T O S para resolver los autos de la acción de inconstitucionalidad 32/2012; y

R E S U L T A N D O:

Cotejó:

PRIMERO. Presentación. Mediante escrito presentado el once de mayo de dos mil doce, en la Oficina de Certificación Judicial y Correspondencia de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, Raúl Plascencia Villanueva, en su carácter de Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, promovió acción de inconstitucionalidad en contra de las normas generales que más adelante se precisan, emitidas y promulgadas por los órganos que a continuación se mencionan:

Órganos legislativo y ejecutivo que emitieron y promulgaron las normas generales que se impugnan:

a) Congreso de la Unión, a través de las Cámaras de Diputados y de Senadores.

b) Presidente de los Estados Unidos Mexicanos.

Normas generales cuya invalidez se cuestiona y medio oficial en que se publicaron. Los artículos 133 Quáter, del Código Federal de Procedimientos Penales y 16, fracción I, apartado D y, 40 Bis de la Ley Federal de Telecomunicaciones, contenidos en el Decreto por el cual ***“SE REFORMAN, ADICIONAN Y DEROGAN DIVERSAS DISPOSICIONES DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES, DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL, DE LA LEY FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES, DE LA LEY QUE ESTABLECE LAS NORMAS MÍNIMAS SOBRE READAPTACIÓN SOCIAL DE SENTENCIADOS Y DE LA LEY GENERAL DEL SISTEMA NACIONAL DE SEGURIDAD PÚBLICA”***, publicado en el Diario Oficial de la Federación el diecisiete de abril de dos mil doce.

SEGUNDO. Violaciones constitucionales. El promovente señaló como violados los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y 16 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

TERCERO. Conceptos de invalidez. El promovente expuso, en síntesis, los siguientes conceptos de invalidez:

Primero. Los artículos 133 Quáter del Código Federal de Procedimientos Penales y 40 Bis de la Ley Federal de Telecomunicaciones son violatorios del derecho humano a la privacidad o a la vida privada, por lo que contradicen los artículos 16 de la Constitución Federal, 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, y 16 de la Convención sobre los Derechos del Niño, además de ser contrarios a las garantías de legalidad y seguridad jurídica.

Tales preceptos son inconstitucionales, al dejar en manos de la autoridad encargada de la persecución del delito, una herramienta que por su naturaleza, transgrede el derecho humano a la privacidad o a la vida privada, lo que se traduce en una violación a las garantías de legalidad y seguridad jurídica.

Es así, pues la permisión de que la Procuraduría General de la República y las de las entidades federativas, sin fundar y motivar la causa legal, se encuentran facultadas, sin límites, para ordenar la localización geográfica de una persona, en tiempo real, implica un ilimitado acceso a información privada, al constituir un registro exhaustivo y preciso de los movimientos públicos y la localización de la persona, lo que refleja detalles importantes sobre su vida personal, familiar, política, religiosa y social.

Constituye una medida inconstitucional, desde la perspectiva de los derechos humanos, que la ley que regule medidas de esta naturaleza, deba ser clara y detallada, atendiendo al principio de legalidad; caso contrario, resultan normas abiertas, al permitir que la autoridad haga uso de la discrecionalidad al aplicarlas, situación jurídicamente inadmisibles.

La garantía de legalidad debió acatarse en las invocadas normas, por un lado, para no incurrir en abusos y perjuicio de los particulares a los que se apliquen y, por otro, para establecer límites y responsabilidades a las autoridades facultadas para solicitar la medida y a los concesionarios encargados de implementarla.

En opinión de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, la norma impugnada carece de tres principios fundamentales que la convierten en una disposición arbitraria, al no acatar las garantías de legalidad y seguridad jurídica, así como el derecho humano a la privacidad o a la vida privada, los cuales se exponen a continuación:

I. Falta de participación de la autoridad judicial en la autorización, supervisión y revocación de la solicitud de localización geográfica de un equipo de comunicación móvil. De acuerdo con los artículos 14, segundo párrafo y 16, primer párrafo, de la Constitución Federal, una persona no puede ser privada de sus derechos si no es mediante juicio seguido ante Tribunales competentes, ni ser molestada en su persona sin

mandamiento escrito fundado y motivado, por parte de la autoridad competente, como se aprecia de tales preceptos: (Los transcribe).

Dichas disposiciones constitucionales contrastan con la reforma impugnada en la presente acción de inconstitucionalidad, pues los numerales citados, permiten que el derecho a la privacidad de una persona sea disminuido, sin que para tales efectos medie orden de una autoridad judicial, fundada y motivada que no sólo autorice la medida, sino además, supervise su debida aplicación y pueda revocarla en un tiempo determinado.

Existen en nuestro ordenamiento jurídico otras herramientas de persecución del delito de naturaleza invasiva de la privacidad de las personas, que para su procedencia, se requiere de autorización y supervisión judicial. Tal es el caso de la intervención de comunicaciones o el cateo.

II. Falta de precisión en el alcance de la medida, en cuanto a los sujetos que pueden ser destinatarios de la localización geográfica de un equipo de comunicación móvil. Los preceptos impugnados contienen una medida lesiva de los derechos humanos, por lo cual la ley que la regula debe ser clara y detallada en cuanto a sus alcances y limitaciones, lo que implica que deban precisarse de manera exacta, todas y cada una de las circunstancias y condiciones que deben concurrir para que proceda. Esto incluye un señalamiento sobre los particulares que podrán ser sujetos de la medida.

El contenido del numeral 40 Bis citado, patentiza que se trata de una norma abierta e ilegal, pues no establece con exactitud quiénes pueden ser sujetos de la norma, ya que se limita a referirse a “equipos de comunicación móvil **asociados** a una línea, que se encuentren **relacionados** con investigaciones en materia de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, extorsión o amenazas”, lo que implica que la disposición puede aplicarse incluso a todos aquéllos que, sean o no parte del círculo cercano del investigado, por estar “relacionados” o “asociados”, sean también sujetos de la medida de localización geográfica en tiempo real, en sus equipos móviles.

En opinión de la Comisión actora, lo dispuesto por la invocada norma no satisface los requisitos de legalidad, certeza y seguridad jurídica que exige la Norma Fundamental, pues la noción de “estar relacionados con investigaciones” es sumamente escueta, pues, se insiste, podría comprender un amplísimo rango de personas.

Sobre el particular, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha planteado interesantes criterios sobre el tema, en el caso de Escher y Otros vs. Brasil, donde si bien, la controversia versó sobre la interceptación de comunicaciones privadas, los criterios ahí expuestos pueden ser aplicados en el presente caso, al representar ambas figuras, herramientas gubernamentales invasivas del derecho a la privacidad, que se utilizan para combatir el crimen.

Al respecto, invoca la tesis de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, de rubro **“CRITERIOS EMITIDOS**

POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CUANDO EL ESTADO MEXICANO NO FUE PARTE. SON ORIENTADORES PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEAN MÁS FAVORABLES A LA PERSONA EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.”¹ (Se transcribe).

III. Falta de precisión en el alcance de la medida, en cuanto al límite temporal de duración. Una medida gubernamental que violenta los derechos humanos, debe estar regulada de manera clara y, desde luego, ser específica en cuanto a sus alcances y límites, lo que implica el establecimiento preciso de todas y cada una de las circunstancias que deben presentarse para que proceda, incluyendo la consignación legal de un límite temporal en la medida, lo que no aparece en ninguna de las normas impugnadas.

La ausencia de un límite temporal sobre la facultad para monitorear la localización geográfica de una o varias personas, sumada a que no se ordenó que la medida deba ser otorgada por un juez, la convierte en una atribución arbitraria y susceptible de abuso por parte de quien la tiene a su cargo.

A ello, debe adicionarse que toda disposición lesiva de los derechos humanos, tiene que contar con el elemento de proporcionalidad entre el fin perseguido y la medida, como lo ha manifestado la Corte Interamericana de

¹ Época: Décima Época. Registro: 160584. Instancia: Pleno. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Libro III, diciembre de 2011, Tomo 1. Materia(s): Constitucional. Tesis: P. LXVI/2011 (9a.). Página: 550.

Derechos Humanos, en el multicitado caso de Escher y Otros vs. Brasil.

De la exposición de motivos que precedió a las iniciativas que dieron lugar a la reforma que impugna, así como del dictamen respectivo, afirma, se desprende que persiguen un fin legítimo, consistente en que el estado cuente con mejores y mayores herramientas para combatir el crimen organizado y brindar justicia a las víctimas; sin embargo, la medida resulta desproporcionada, ya que para alcanzar tales fines, transgrede los derechos de certeza, seguridad jurídica, legalidad y privacidad.

Segundo. El artículo 16, fracción I, apartado D, de la Ley Federal de Telecomunicaciones, viola la garantía de legalidad, certeza y seguridad jurídica, además del derecho a la privacidad o a la vida privada, consagrados en los artículos 16 de la Constitución Federal, 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, y 16 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

El artículo 16 de la Ley Federal de Telecomunicaciones, regula las bases sobre las cuales habrá de llevarse a cabo una licitación pública para concesiones sobre bandas de frecuencia del espectro para usos determinados y, en virtud de ello, establece, entre otros aspectos, los requisitos que deberán cumplir los interesados en participar en la licitación. Entre otros, el interesado deberá incluir una propuesta de las acciones coordinadas con la autoridad correspondiente, que

permitan combatir los delitos de extorsión, amenazas, secuestro en cualquiera de sus modalidades o algún delito grave o relacionados con la delincuencia organizada.

El precepto es consecuencia de la reforma impugnada y en opinión de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos da pauta a diversas interpretaciones, la más grave en el sentido de que adiciona supuestos de procedencia no previstos por el Código Federal de Procedimientos Penales, pues incluye, además de los delitos de delincuencia organizada, extorsión, amenazas y secuestro, a “algún delito grave” lo que no se previene en la Ley adjetiva reformada, lo que por sí sólo es ilegal.

El primero, partiendo de que la finalidad del Código de Procedimientos Penales fue establecer de manera limitativa los supuestos de procedencia de la facultad para solicitar la localización geográfica de equipos de comunicación móvil, al disponer en la norma que se tilda de inconstitucional, que los interesados en participar en una concesión de bandas de frecuencia del espectro, incluirán las acciones coordinadas con la autoridad para combatir los delitos de extorsión, amenazas, secuestro en cualquiera de sus modalidades o algún delito grave o relacionado con la delincuencia organizada, se extralimita.

Como consecuencia, esta falta de congruencia, crea un entorno de incertidumbre e inseguridad sobre los alcances de esta facultad, en concreto, si procede únicamente respecto de los delitos que enuncia el Código Federal de Procedimientos Penales, o también respecto de otros delitos graves.

En un segundo escenario, se podría tener como premisa que el código adjetivo en materia penal establece un listado enunciativo de los delitos respecto de los cuales procede la facultad de solicitar la localización geográfica de equipos de telefonía móvil y, en una interpretación sistemática, concluir que los supuestos de procedencia se amplían por la disposición del artículo 16 que se impugna.

Bajo esta interpretación, se llegaría al extremo de considerar que tal facultad se puede ejercer también en investigaciones relacionadas con cualquier delito grave, lo que resultaría desafortunado desde la perspectiva del derecho a la privacidad o a la vida privada.

De ahí que estime procedente se declare la invalidez del precepto que en esta vía cuestiona o, en una interpretación conforme, este Alto Tribunal establezca la que debe darse a la norma, evitando que la autoridad investigadora incurra en excesos y esta medida se torne en un instrumento de vigilancia y acoso a los ciudadanos.

CUARTO. Admisión. Mediante proveído de catorce de mayo de dos mil doce, el Presidente de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ordenó formar y registrar el expediente relativo a la presente acción de inconstitucionalidad bajo el número 32/2012 y, por razón de turno, designó como instructora del procedimiento a la Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos.

Por auto de quince de mayo de dos mil doce, la Ministra instructora admitió la acción de inconstitucionalidad y ordenó dar vista al órgano legislativo que emitió la norma

impugnada y al Ejecutivo que la promulgó, para que rindieran sus respectivos informes, así como a la entonces Procuradora General de la República para que formulara el pedimento que le corresponde.

QUINTO. Informes. La Cámara de Diputados, al rendir su informe, manifestó en síntesis, lo siguiente:

II. CONTESTACIÓN A LAS PRETENSIONES DEL PROMOVENTE.

La pretensión de la actora resulta infundada, pues el procedimiento legislativo por el cual se expidieron las tildadas normas generales, cumplió con los requisitos formales y procesales que disponen los artículos 71, 72 y 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, además de ajustarse al texto de la Ley Fundamental por lo que no resultan violatorias de los artículos 14 y 16 de la Constitución Federal, o los derechos reconocidos por los tratados internacionales, como se demuestra a continuación.

III. CAUSAL DE SOBRESEIMIENTO.

Por cuanto hace a la impugnación del artículo 16, fracción I, apartado D, de la Ley Federal de Telecomunicaciones, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 19 fracción VIII, 20 fracción II, 59 y 65 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Federal, en relación con el artículo 105, fracción II, inciso g), de la Constitución Federal, la acción

debe sobreseerse, por falta de legitimación de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

La legitimación de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en tratándose de la acción de constitucionalidad, deriva de la ley, y se encuentra circunscrita a la actualización de la hipótesis normativa establecida en su texto, esto es, impugnar normas generales por transgredir derechos humanos.

En la especie, como la misma Comisión lo reconoce, el dispositivo impugnado establece una serie de requisitos que deberán cumplir los interesados para participar en los procesos de licitación pública para el otorgamiento de concesiones sobre bandas de frecuencia del espectro, entre los que se incluirán las acciones coordinadas con la autoridad correspondiente, que permitan combatir los delitos que han quedado establecidos.

En esta tesitura, es claro que el artículo impugnado no establece ninguna facultad de la autoridad que pueda encaminarse, o mediante la cual sea posible transgredir derechos humanos, pues dicho artículo se limita a establecer un listado de requisitos que se relacionan con los procesos licitatorios sobre bandas de frecuencias del espectro, que es una materia ajena a las investigaciones de delitos en las cuales se establece la posibilidad de localizar geográficamente equipos de comunicación móvil asociados a una línea relacionada con dichas indagatorias.

Derivado de la exigencia de cumplir con el requisito establecido en el artículo impugnado, no puede alegarse una violación al derecho a la privacidad de las personas.

Con base en lo anterior, sostiene, cabe concluir que si bien es cierto que conforme al artículo 105 fracción II, inciso g), de la Constitución Federal, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, tiene legitimación para ejercitar acciones de inconstitucionalidad respecto de normas generales, también lo es que dicha legitimación está condicionada a que con motivo de las normas jurídicas exista una probable violación de los derechos humanos que consagran la Carta Magna y/o los instrumentos internacionales de los que forma parte el Estado mexicano.

IV. RAZONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS QUE SOSTIENEN LA VALIDEZ CONSTITUCIONAL DE LAS NORMAS GENERALES IMPUGNADAS.

Atendiendo a los criterios que este Alto Tribunal sustentó al resolver la acción de inconstitucionalidad 12/2002, las normas generales que se impugnan son formal y materialmente constitucionales como se demuestra de lo siguiente:

1. EL PROCEDIMIENTO LEGISLATIVO QUE DIO ORIGEN A LAS NORMAS GENERALES IMPUGNADAS SE AJUSTÓ A LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.

La Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, en su carácter de colegisladora del Poder Federal, de acuerdo a su competencia y en ejercicio de sus facultades y atribuciones constitucionales derivadas del artículo 73, fracciones XVII, XXI, XXIII y XXX, de la Constitución Federal, expidió las normas generales impugnadas bajo el

procedimiento legislativo previsto en los artículos 70, 71, 72 y 73 Constitucionales, sin contravenir lo dispuesto por los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ni las disposiciones de los instrumentos internacionales que se alegan vulnerados, precisando al efecto cada una de las fases del proceso legislativo que culminaron con la reforma de la que emanan los preceptos que se cuestionan.

2. EL CONTENIDO DE LA NORMA GENERAL IMPUGNADA NO CONTRAVIENE NINGUNO DE LOS PRECEPTOS DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

PRIMERO. Las manifestaciones que a guisa de concepto de invalidez expone el órgano actor, relativas a que los artículos 133 Quáter del Código Federal de Procedimientos Penales y 40 Bis de la Ley Federal de Telecomunicaciones, vulneran los artículos 16 de la Constitución Federal, 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y 16 de la Convención sobre los Derechos del Niño, así como las garantías de legalidad y seguridad jurídica, resultan infundadas.

Para evidenciarlo, sostiene, es pertinente recordar que las normas generales impugnadas, fueron en esencia producto del ánimo del legislador federal, por establecer nuevas herramientas para que el Estado mexicano esté en franca posibilidad de investigar con mayor eficiencia los delitos en materia de delincuencia organizada, secuestro,

extorsión o amenazas; además, con el fin de impedir el robo de teléfonos celulares y su uso para fines delictivos, particularmente, el que se lleva a cabo desde el interior de los centros penitenciarios.

La intención de esta medida es obtener, desde luego, información que resulte del monitoreo en tiempo real, de las comunicaciones que estén relacionadas con la investigación de los delitos aludidos, para determinar geográficamente la ubicación del lugar de donde se están realizando llamadas, de manera que se permita proceder a la aprehensión de los autores o copartícipes de los delitos y, más importante aún, localizar y rescatar con la urgencia a la víctima del delito.

En virtud de lo anterior, los servicios de telecomunicaciones, concurren con la exigencia de aquellos que aluden a las acciones coordinadas con la autoridad correspondiente, que permitan combatir los delitos de extorsión, amenazas, secuestro, en cualquiera de sus modalidades o algún delito grave o relacionado con la delincuencia organizada, así como las medidas necesarias para mermar dichas actividades delictivas.

De acuerdo con los fines perseguidos, resultó necesario establecer la obligatoriedad en la Ley Federal de Telecomunicaciones, en concreto en el artículo 40 Bis, para que los concesionarios o permisionarios del servicio de telecomunicación, colaboren con las autoridades en la localización geográfica inmediata de las comunicaciones que se relacionen con la investigación de los delitos citados, a petición del Ministerio Público, coordinando para

tal efecto, sus sistemas y equipos para la localización geográfica de las comunicaciones, sin importar a que empresa pertenezca la línea o aparato telefónico.

En este contexto, es infundado lo que alega la Comisión actora al estimar que el hecho de que no se consigne en los preceptos tildados de inconstitucionales, la obligación de la autoridad para fundar y motivar el ejercicio de la facultad que se le confiere, establece por sí mismo, que no debe hacerlo.

En este sentido, conviene mencionar que el Procurador General de la República, así como los de las entidades federativas, se encuentran sujetos al principio de vinculación positiva, según el cual, su actuar debe conducirse con fundamento en las bases legales que les otorgan facultades, y el ejercicio de su función está sometido al control de las garantías de fundamentación y motivación.

Así pues, es viable apuntar el hecho de que las disposiciones que les otorgan facultades, no establezcan en cada caso, la necesidad de fundar y motivar su ejercicio, no condiciona su constitucionalidad, pues en caso de que la autoridad no se sujete a dichos imperativos, el problema no radicaría en la constitucionalidad de la norma, sino en la actuación de dicha autoridad.

Al respecto, cita diversas tesis de este Alto Tribunal.

Por otra parte, el órgano actor también reclama la inconstitucionalidad de la norma impugnada, al estimar que carece de tres diversos elementos.

Respecto del primero, afirma que el hecho de que no se consigne la participación de la autoridad judicial en la autorización, supervisión y revocación de la solicitud de localización geográfica de un equipo de comunicación móvil, no constituye una transgresión al artículo 16, párrafo primero, constitucional, o a las garantías de legalidad y seguridad jurídica, pues la intervención de una autoridad judicial, así como las formalidades esenciales de un procedimiento, solo son constitucionalmente exigibles tratándose de actos de privación, al tenor del artículo 14, párrafo segundo de la Constitución Federal.

Con relación al cuestionamiento de la constitucionalidad de la norma impugnada por el actor, en relación con la precisión en el alcance de la medida, en cuanto a los sujetos que pueden ser destinatarios y límite temporal de duración, de las normas impugnadas se desprenden los elementos de la facultad impugnada, a través de la cual, el Procurador General de la República, los procuradores de las entidades federativas o los servidores públicos en quienes deleguen, pueden solicitar por simple oficio o medios electrónicos a los concesionarios o permisionarios del servicio de telecomunicaciones, la localización geográfica, en tiempo real, de los equipos de comunicación móvil asociados a una línea que se encuentren relacionados con investigaciones en materia de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, extorsión o amenazas.

Un elemento esencial de la citada facultad es su vinculación con las investigaciones en materia de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, extorsión o amenazas; por tanto, la localización geográfica solicitada no va dirigida a persona o usuario específico alguno, sino al equipo o equipos de comunicación móvil asociados a una línea relacionada con la comisión de dichos delitos, entendiendo esto, como parte la investigación del orden criminal.

En este sentido, cabe hacer notar que de conformidad con los artículos 102 y 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Ministerio Público, presidido por el Procurador General de la Republica, es quien está a cargo de la persecución e investigación de los delitos y el ejercicio de la acción penal.

A mayor abundamiento, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que el Ministerio Público posee el monopolio para formular e impulsar la acusación en materia penal, atendiendo a las atribuciones asignadas por los artículos 21 y 102 constitucionales, criterio que se encuentra plasmado en la tesis de rubro “**MINISTERIO PÚBLICO. ES EL ÚNICO ÓRGANO DEL ESTADO COMPETENTE PARA FORMULAR E IMPULSAR LA ACUSACIÓN PENAL.**”² *(Se transcribe).*

² Época: Novena Época. Registro: 165954. Instancia: Primera Sala. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXX, noviembre de 2009. Materia(s): Constitucional, Penal. Tesis: 1a. CXCI/2009. Página: 409.

En este tenor, es claro que no puede especificarse en la ley el alcance de la medida, en cuanto a los sujetos que pueden ser destinatarios y su límite temporal de duración de la misma; no obstante ello, dicha circunstancia no torna inconstitucional la norma, pues en este caso es parte del ejercicio de la función administrativa de la autoridad que lleve la ejecución, en apego al control de las garantías de fundamentación y motivación, el desarrollo y precisión de objeto y alcance.

Al respecto, invoca la tesis de jurisprudencia de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación de rubro “**LEYES. SU INCONSTITUCIONALIDAD NO DEPENDE DE QUE ESTABLEZCAN CONCEPTOS INDETERMINADOS.**”³ (Se transcribe).

No obstante lo anterior, es conveniente tomar en consideración que las disposiciones cuestionadas obedecen a la existencia de circunstancias de apremio social, siendo medidas necesarias para prevenir una situación de hecho que constantemente transgrede el orden público, la paz y la tranquilidad de los mexicanos, como lo son los constantes atropellos cometidos por los miembros de las organizaciones delincuenciales.

En la especie, existen razones suficientes que justifican la expedición de los preceptos legales que se impugnan, en virtud de la naturaleza de los derechos lesionados con la materialización de los delitos aludidos,

³ Época: Novena Época. Registro: 175902. Instancia: Primera Sala. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXIII, febrero de 2006. Materia(s): Constitucional. Tesis: 1a./J. 1/2006. Página: 357.

por eso el legislador cumple responsablemente con su función, al ampliar las medidas para el ataque de las conductas delictivas que tanto peligro representan para nuestra sociedad, de esta forma se cumple la protección a la garantía de seguridad pública que el Estado debe proveer a todos los individuos que están en el territorio mexicano, consignada por la Constitución Política, que es preferencial, sobre cualquier posible infiltración en la privacidad o vida privada de las personas, suponiendo sin conceder que así fuera.

De considerar que, en efecto, la localización de equipos de comunicación móvil asociados a una línea relacionada con la comisión de los citados delitos, disminuye o reduce el derecho humano a la privacidad o a la vida privada de las personas, resulta pertinente tener presente que dicha limitación no resultaría inconstitucional, pues se advertiría un conflicto entre derechos fundamentales, para lo cual es menester ponderarse entre la vida e integridad física y psicológica de las víctimas de los delitos, resguardadas por la seguridad pública que es una de las razones que justifican al Estado (de interés general) y la supuesta violación al derecho a la privacidad de los equipos de comunicación móvil (de interés particular), advirtiendo que este último no es ilimitado y es sujeto de valoración al entrar en colisión con otros derechos.

En este aspecto cita la tesis de este Alto Tribunal identificada con la voz **“DERECHO A LA VIDA PRIVADA. SU CONTENIDO ES VARIABLE TANTO EN SU**

DIMENSIÓN INTERNA COMO EXTERNA⁴, así como la de rubro ***“CONFLICTOS QUE INVOLUCRAN DERECHOS FUNDAMENTALES. SU RESOLUCIÓN JURÍDICA.”***⁵ (Se transcribe).

SEGUNDO. Con relación a los conceptos de invalidez enderezados a demostrar la inconstitucionalidad del artículo 16 fracción I, apartado D, de la Ley Federal de Telecomunicaciones, las manifestaciones de la Comisión actora resultan infundadas, en razón de que como lo reconoce, el dispositivo impugnado establece una serie de requisitos que deberán cumplir los interesados para participar en los procesos de licitación pública para el otorgamiento de concesiones sobre bandas del espectro, por lo que en ningún momento trasgrede el derecho a la privacidad de las personas, pues sólo establece un listado de requisitos que se relacionan con los procesos licitatorios, siendo lo que se alega inconstitucional el que dentro de tales requisitos los participantes requieran presentar acciones coordinadas de éstos, con las autoridades para el combate de los delitos señalados, sin que en ningún momento se vincule esa disposición con la localización geográfica, en tiempo real, de los equipos de comunicación móvil, que se encuentren relacionados a las investigaciones de los delitos, que es el acto principal que en este expediente se tilda de inconstitucional por el actor.

⁴ Época: Novena Época. Registro: 165824. Instancia: Primera Sala. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXX, diciembre de 2009. Materia(s): Constitucional. Tesis: 1a. CCXIII/2009. Página: 276.

⁵ Época: Novena Época. Registro: 161368. Instancia: Pleno. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXXIV, agosto de 2011. Materia(s): Constitucional Tesis: P. XII/2011. Página: 23.

Por ello, suponiendo sin conceder que existiere algún tipo de incertidumbre en el sentido alegado por el actor, como consecuencia de que por la redacción del precepto, se admitiere más de una interpretación que pudiere dar lugar a una supuesta violación a las garantías de legalidad, certeza y seguridad jurídica; ello no implica por ese simple hecho que tal circunstancia sea extensiva al grado de afectar el derecho a la privacidad o intimidad de las personas, por la simple inclusión como requisito en el procedimiento licitatorio de la expresión de acciones por parte de los participantes para el combate a ciertos delitos.

En esa tesitura, lo establecido en el artículo 16, fracción I, apartado D, de la Ley Federal de Telecomunicaciones, no es contrario a lo dispuesto por los artículos 133 Quáter del Código Federal de Procedimientos Penales y 40 Bis de la Ley Federal de Telecomunicaciones, pues regula situaciones de derecho distintas.

Es por ello, que con la exigencia de cumplir con el requisito establecido en el artículo impugnado, no puede alegarse, ni aun por mayoría de razón, que se adicionen supuestos de procedencia para la localización de los equipos de telefonía móvil, y con motivo de ello una violación al derecho a la privacidad de las personas, en los términos alegados por la promovente.

SEXTO. Por su parte, al rendir su informe la Cámara de Senadores, en síntesis, esgrimió:

III. RAZONES Y FUNDAMENTOS QUE SOSTIENEN LA VALIDEZ DE LA NORMA IMPUGNADA.

a) VALIDEZ FORMAL DE LA NORMA IMPUGNADA.

Los preceptos impugnados fueron expedidos bajo el procedimiento previsto en los artículos 70, 71 y 72 de la Constitución, además de que se expidió la normativa de acuerdo a la competencia y en ejercicio de las facultades y atribuciones constitucionales derivadas del artículo 73, fracciones XVII, XXI y XXX en relación con los diversos 16, 18, 20 y 102 Apartado A, todos de la Constitución Federal. De lo anterior se concluye que las normas impugnadas tienen plena validez, al ser creadas bajo los lineamientos que la propia Constitución Federal establece.

De lo anterior se desprende que el poder legislativo fundó correctamente la norma impugnada, toda vez que tiene facultades para regular la situación de que se trata. En esta misma tesitura, existe una adecuada motivación de las normas generales en estudio, porque existen relaciones sociales que reclaman ser jurídicamente reguladas. En efecto, la creación de los supuestos jurídicos que establecen un marco legal adecuado para la prevención, investigación y persecución de delitos como el secuestro, extorsión, delitos contra la salud o delincuencia organizada, corresponde a las necesidades reales de cada sociedad de establecer medidas tendientes a la persecución e investigación de delitos cometidos a través de los equipos de comunicación móvil y así combatir con mayor efectividad los delitos que causan un agravio a la sociedad. Al efecto cobra aplicación la jurisprudencia de rubro

“PROMULGACIÓN DE LEYES. FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN DE ESTE ACTO.”⁶ (Se transcribe).

En consecuencia, se concluye que la norma impugnada, formalmente es constitucional, al ser creada por un órgano competente y en uso de las facultades que la Constitución concede al Poder Legislativo.

b) VALIDEZ MATERIAL DE LA NORMA IMPUGNADA.

PRIMERO. Los artículos 133 Quáter del Código Federal de Procedimientos Penales y 40 Bis de la Ley Federal de Telecomunicaciones son acordes a los principios de la Constitución Federal, por ende, no vulneran el derecho fundamental consagrado en los artículos 16 constitucional, y 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, y 16 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

El artículo 16, párrafo primero, de la Ley Fundamental, regula el derecho a la privacidad o intimidad y como tal es un derecho fundamental protegido por la propia Constitución. En este mismo contexto y en base al artículo 1º constitucional, el derecho a la privacidad o intimidad está protegido por instrumentos internacionales, por lo que toda autoridad debe respetar los derechos humanos de la Constitución y de los tratados internacionales, incluso este poder legislativo. Queda claro, en consecuencia, que las

⁶ Época: Novena Época. Registro: 198428. Instancia: Pleno. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo V, junio de 1997. Materia(s): Constitucional. Tesis: P. C/97. Página: 162.

obligaciones de respeto de los derechos fundamentales corren a cargo de todos los poderes, incluso, y a parte de este respeto, las autoridades de distintos niveles también tienen la obligación positiva de tomar todas las medidas que sean pertinentes para tutelar y hacer eficaz un derecho. Sin embargo, los derechos fundamentales no son absolutos e ilimitados.

En cuanto a que este tipo de derechos supremos pueden ser limitados de dos formas: a) los límites directos, impuestos por la propia Constitución y los instrumentos internacionales que los consagran y; b) los límites indirectos, que son los creados por el legislador en uso de las reservas específicas establecidas en el texto constitucional.

En el presente caso, se está ante la presencia de límites indirectos, por lo que el legislador puede limitar legítimamente los derechos fundamentales siempre y cuando esté justificada la medida, es decir, que la legislación justifique el fin por el cual se limita el derecho fundamental. En este aspecto, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que el derecho a la vida privada tiene límites justificables, como se expone en el criterio **“DERECHO A LA VIDA PRIVADA. SU CONTENIDO ES VARIABLE TANTO EN SU DIMENSIÓN INTERNA COMO EXTERNA.”**⁷ (Se transcribe).

⁷ Época: Novena Época. Registro: 165824. Instancia: Primera Sala. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXX, diciembre de 2009. Materia(s): Constitucional. Tesis: 1a. CCXIII/2009. Página: 276.

De la mencionada jurisprudencia se deduce que el derecho subjetivo consagrado en el artículo 16 de la Constitución Federal y en los instrumentos internacionales que cita la Comisión accionante, no es absoluto, ni irrestricto, ni ilimitado, sino que se halla sujeto a limitaciones o excepciones que se sustentan, fundamentalmente: en la protección de la seguridad nacional, la paz social, tranquilidad, seguridad pública y la seguridad jurídica del pueblo, y en el respeto tanto a los intereses de la sociedad como a los derechos de los gobernados, entre los que tenemos los de acceso a la justicia, impartición pronta y expedita de la justicia. Estas limitaciones, tienden a equilibrar el derecho del individuo frente a terceros y la sociedad, puesto que el ejercicio del derecho a la intimidad no debe menoscabar el de proteger a la sociedad de la delincuencia común y de la criminalidad organizada; ni el acceso a la impartición de la justicia pronta y expedita; así como tampoco puede, el ejercicio del derecho a la intimidad, provocar el deterioro de la seguridad pública o perturbar el orden público.

Las limitaciones antes señaladas obligan a que el derecho a la vida privada no se garantice de manera indiscriminada, sino que el respeto a su ejercicio encuentra excepciones que lo regulan y a su vez lo garantizan, en atención a la materia a que se refiera.

En este orden de ideas, las diversas normas ordinarias, como el caso de las normas impugnadas, que establecen restricciones a la intimidad, no violan el derecho a la vida privada.

En apoyo a lo anterior cita las tesis bajo los rubros **“CONFLICTOS QUE INVOLUCRAN DERECHOS FUNDAMENTALES. SU RESOLUCIÓN JURÍDICA”⁸, “LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO AL HONOR. EXPRESIONES QUE SE ENCUENTRAN PROTEGIDAS CONSTITUCIONALMENTE”⁹, “DERECHO A LA INFORMACIÓN. SU EJERCICIO SE ENCUENTRA LIMITADO TANTO POR LOS INTERESES NACIONALES Y DE LA SOCIEDAD, COMO POR LOS DERECHOS DE TERCEROS”¹⁰ y “VÍAS GENERALES DE COMUNICACIÓN. EL ARTÍCULO 121 DE LA LEY RELATIVA, AL CONSIDERAR CONFIDENCIALES LOS DATOS OBTENIDOS POR LOS INSPECTORES DE LA SECRETARÍA DE COMUNICACIONES Y TRANSPORTES, NO VIOLA LA GARANTÍA DE ACCESO A LA INFORMACIÓN.”¹¹ (Se transcribe).**

Por otra parte, la Norma Fundamental reconoce el principio de "libertad de configuración legislativa", que permite al poder legislativo una mayor amplitud en el desarrollo de su labor normativa, al otorgarle plena libertad política en el campo de seguridad pública, en el que la

⁸ Época: Novena Época. Registro: 161368. Instancia: Pleno. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXXIV, agosto de 2011. Materia(s): Constitucional. Tesis: P. XII/2011. Página: 23.

⁹ Época: Décima Época. Registro: 2003304. Instancia: Primera Sala. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Libro XIX, abril de 2013, Tomo 1. Materia(s): Constitucional. Tesis: 1a./J. 32/2013 (10a.). Página: 540.

¹⁰ Época: Novena Época. Registro: 191967. Instancia: Pleno. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XI, abril de 2000. Materia(s): Constitucional. Tesis: P. LX/2000. Página: 74.

¹¹ Época: Novena Época. Registro: 169767. Instancia: Segunda Sala. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXVII, abril de 2008. Materia(s): Constitucional, Administrativa. Tesis: 2a. XLIV/2008. Página: 734.

propia Constitución establece una amplia capacidad de intervención y regulación, pues corresponde exclusivamente al órgano político establecer la forma legal de la persecución de todos los delitos del orden federal, los requisitos para buscar y presentar las pruebas por parte del ministerio público que acrediten la responsabilidad de estos. De lo anterior se desprende que la normatividad combatida tiene efectos en el interés nacional del Estado, por lo que existe una amplia libertad del poder legislativo y la intensidad del control constitucional se ve limitada, tal como se desprende de la jurisprudencia identificada con el rubro **“ANÁLISIS CONSTITUCIONAL. SU INTENSIDAD A LA LUZ DE LOS PRINCIPIOS DEMOCRÁTICO Y DE DIVISIÓN DE PODERES”**¹², aplicable al caso por analogía.

Ahora bien, la actora señala que la medida del legislador debe ser proporcional al fin pretendido. Del examen de proporcionalidad de las normas impugnadas se concluye que:

- La medida es idónea, en tanto conllevan fin legítimo, en virtud de que el objeto propuesto por la legislación es la seguridad social de perseguir delitos y proteger a la sociedad de la delincuencia común y de la criminalidad organizada, frente a conductas intolerables como el secuestro, la extorsión o amenazas; manifiestamente lesivas. Este objetivo de la legislación es un fin constitucional, y en consecuencia el fin es legítimo. Por tanto, la libertad del legislador para establecer la

¹² Época: Novena Época. Registro: 173957. Instancia: Primera Sala. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXIV, noviembre de 2006. Materia(s): Constitucional. Tesis: 1a./J. 84/2006. Página: 29.

obligación de solicitar a los concesionarios o permisionarios del servicio de telecomunicaciones, la localización geográfica, en tiempo real, de las comunicaciones que estén relacionadas con delincuencia organizada, secuestro, extorsión o amenazas, persigue un fin constitucional.

Es claro que la norma impugnada pretende alcanzar fines constitucionales, buscando reglas y procesos para asegurar la eficacia en la investigación de los delitos y combatir con mayor celeridad el problema de la delincuencia que afecta de manera grave a la sociedad.

En este sentido se justifica en la Exposición de Motivos de las iniciativas de las que surgieron las reformas que se cuestionan.

- Así también, partiendo de las premisas básicas que rigen el derecho a la vida privada, se concluye que la medida adoptada por el legislador es necesaria para prevenir, investigar y combatir de manera efectiva y eficiente los delitos que se consuman en materia de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, extorsión o amenazas, cometidos mediante equipos de comunicación móvil. Por lo tanto, se necesita prever la implementación de diversas estrategias para reforzar el combate a los actos delictivos que han ido en aumento en los últimos años; pero sobre todo garantizar mejores condiciones cuando las víctimas presenten una denuncia y evitar que sean objeto constante y repetido de hechos delictivos que afecten su integridad, con ello se pretende optimizar los derechos de la víctima como: al acceso de la

justicia, la verdad y la garantía de no repetición y salvaguardar su integridad física, familiar y patrimonial.

Así también se consigna en la Exposición de Motivos que precedió a las iniciativas de reforma de las normas cuestionadas.

- En cuanto a la proporcionalidad en sentido estricto, las aparentes restricciones que imponen a la vida privada los artículos 133, Quáter del Código Federal de Procedimientos Penales y 40 Bis de la Ley Federal de Telecomunicaciones no son graves para los individuos protegidos por la Constitución, ya que en realidad la localización geográfica, de un equipo de telefonía móvil en tiempo real, es sólo sobre los equipos y no sobre persona determinada, es decir, en ningún momento, las personas son sujetas a la localización geográfica, por lo que no se vulnera su vida personal, familiar, política, religiosa o social. En este sentido, la medida propuesta no afecta derecho alguno.

Aunque la medida combatida no tiene como finalidad la localización geográfica de una persona, en tiempo real, sino sólo de los equipos de comunicación móvil asociados a una línea, siempre y cuando se encuentren relacionados con delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, extorsión o amenazas; la parte solicitante de la acción de inconstitucionalidad argumenta que la medida combatida constituye un registro exhaustivo y preciso de los movimientos públicos y la localización de la persona. Por tanto, en contra argumentación a esto último, se señala sin conceder, que en todo caso, las normas impugnadas

afectan de manera leve al derecho fundamental en comento, porque en principio no se buscan detalles de la persona sobre su vida personal sino sólo localizar equipos de comunicación relacionados con cierto tipos de delitos, por lo tanto, subsiste la expectativa razonable de privacidad. De lo expuesto se puede concluir que las normas impugnadas son proporcionales al fin buscado por el legislador, ya que se justifica por la protección de la integridad de las víctimas de dichos ilícitos y de la obligación constitucional del Estado en la prevención, investigación y persecución efectiva de los delitos. En realidad ni siquiera existe afectación a los derechos de las personas, porque la localización es sobre los equipos de comunicación móvil.

Por otra parte, también es erróneo el argumento que señala que la medida adoptada por el legislador vulnera el principio de legalidad. Esto es infundado, porque en todo momento el Procurador General de la República o los servidores públicos en quienes delegue la facultad, deberán fundamentar y motivar su solicitud conforme lo dispone el artículo 16 constitucional, aunque sea por simple oficio o medios electrónicos, por lo que la medida no es arbitraria, además que la solicitud sólo será exclusivamente para los casos de delincuencia organizada, delitos contra la salud, extorsión y secuestro, por lo que existe precisión en el alcance de la medida.

En este mismo sentido, la autoridad facultada para solicitar la localización, en tiempo real, de un equipo de comunicación móvil, deberá fundamentar y motivar su petición, en virtud de que previo a la solicitud la autoridad

deberá realizar un análisis jurídico para valorar si los hechos de su conocimiento y los medios de prueba o indicios, pueden constituir los delitos de delincuencia organizada, delitos contra la salud, extorsión, amenazas o secuestro, toda vez que la propia norma impugnada limita la localización, en tiempo real de los equipos de comunicación móvil únicamente relacionados con estos delitos; por lo tanto la misma norma establece límites al actuar de la autoridad dando certeza y legalidad.

De lo expuesto se concluye:

1.- Las normas impugnadas no privan a persona alguna de sus derechos, ni es molestada en su persona; porque la medida es sobre la localización de los equipos de comunicación móvil, no sobre la localización de personas. Por ello, no es necesaria la autorización de la autoridad judicial.

2.- Los artículos impugnados establecen claramente el alcance de la medida, en cuanto señalan que se pedirá la localización de los equipos de comunicación móvil de aquellos que estén relacionados con la delincuencia organizada, delitos contra la salud, extorsión secuestro o amenazas.

A mayor abundamiento, la medida es proporcional porque se solicita la localización, en tiempo real de los equipos de comunicación móvil para no causar un perjuicio mayor, debido a que el crimen organizado, los delitos contra la salud, amenazas, extorsión o secuestro pueden causar algún daño físico, familiar o patrimonial a cualquiera de los sujetos ofendidos o víctimas, incluyendo a los testigos del acto delictivo.

SEGUNDO.- En cuanto al segundo concepto de invalidez, el supuesto que establece el artículo 16, fracción I, apartado D, de la Ley Federal de Telecomunicaciones, es diametralmente diferente al señalado en los artículos 133, Quáter del Código Federal de Procedimientos Penales y 40 Bis de la citada ley, pues el primero establece una obligación genérica de los permisionarios o concesionarios para colaborar con la autoridad, obligación que incluso es de todos los ciudadanos.

De ahí que resulte infundado que la aparente contradicción de supuestos genere incertidumbre jurídica.

Por otra parte, en el caso de que exista duda sobre la norma aplicable al caso concreto, se genera un problema de legalidad y no de constitucionalidad de las normas.

SÉPTIMO. El Consejero Jurídico del Ejecutivo Federal, en representación del propio Poder Ejecutivo señaló, en lo esencial:

I. CAUSAL DE IMPROCEDENCIA Y SOBRESEIMIENTO.

En la especie se actualiza la causal de improcedencia prevista en el artículo 19, fracción VII, en relación con el diverso 60, ambos de la ley reglamentaria, en virtud de que el organismo actor promovió extemporáneamente la demanda, toda vez que el artículo 16, fracción I, apartado D, no reviste las características de un acto legislativo nuevo.

Lo anterior, en tanto en la presente acción de inconstitucionalidad se impugna el Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones del Código Federal de Procedimientos Penales, del Código Penal Federal, de la Ley Federal de Telecomunicaciones, de la Ley que Establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados y de la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 17 de abril de 2012.

Sin embargo, tal reforma tuvo como objeto derogar de la Ley Federal de Telecomunicaciones la fracción XIII del artículo 7o, referente al Registro Nacional de Usuarios de Telefonía Móvil y, en consecuencia la lógica implicó eliminar del numeral que hoy se combate, específicamente, la parte referente a dicho registro. Es decir, al ya no existir el RENAUT, el legislador tuvo que eliminar, de la Ley Federal de Telecomunicaciones, toda regulación que hiciera referencia al mismo, cuestión que aconteció en el supuesto que estamos analizando (la parte normativa que refería precisamente lo relacionado con la obligación de las concesionarias en cuanto a dicho registro).

En esta línea, el artículo 16 impugnado, en la parte que interesa, permanece en los términos que se creó en 2009, y no constituye un acto legislativo nuevo, por lo que la presente acción de inconstitucionalidad resulta improcedente por extemporánea, al no haberse impugnado la Ley Federal de Telecomunicaciones en términos del artículo 60 de la Ley Reglamentaria.

Por otro lado, se debe tener presente que cuando no exista en el legislador voluntad alguna para reformar, adicionar, modificar o, incluso, repetir el texto de una norma general, ésta no puede considerarse un nuevo acto legislativo que autorice su impugnación a través del referido medio de control constitucional, sirviendo de apoyo a lo anterior la tesis de Jurisprudencia emitida por el Tribunal Pleno de rubro **"ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. EL CAMBIO DE A IDENTIFICACIÓN NUMÉRICA DE UNA NORMA GENERAL NO CONSTITUYE UN NUEVO ACTO LEGISLATIVO PARA EFECTOS DE SU IMPUGNACIÓN A TRAVÉS DE AQUEL MEDIO DE CONTROL CONSTITUCTIONAL."**¹³ (Se transcribe).

En este marco, la derogación de la porción normativa aludida, no altera ni produce efectos para el futuro, en el resto de la disposición que se mantuvo vigente y que no fue materia de modificación. En tales condiciones, el procedimiento legislativo que dio origen a la reforma en estudio, no concluyó en la modificación de la porción normativa ahora combatida y, por lo tanto, no es un acto legislativo nuevo, susceptible de combatirse por esta vía.

Ilustra la causal de improcedencia que se estudia, la tesis identificable bajo el rubro **"ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. SI EL LEGISLADOR ORDINARIO DURANTE EL PROCESO LEGISLATIVO MANIFESTÓ SU VOLUNTAD DE NO REFORMAR UNA NORMA, PERO DEL TEXTO APROBADO SE ADVIERTE**

¹³ Época: Novena Época. Registro: 170882. Instancia: Pleno. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXVI, diciembre de 2007. Materia(s): Constitucional. Tesis: P./J. 96/2007. Página: 742.

QUE EN REALIDAD SE MODIFICÓ SU ALCANCE JURÍDICO O SE PRECISÓ UN PUNTO CONSIDERADO AMBIGUO U OSCURO, DEBE ESTIMARSE QUE SE ESTÁ ANTE UN NUEVO ACTO LEGISLATIVO SUSCEPTIBLE DE IMPUGNARSE EN AQUELLA VÍA.”¹⁴
(Se transcribe).

En el presente caso, queda claro que la norma impugnada, en la parte correspondiente, no constituye un nuevo acto legislativo susceptible de impugnarse en esta vía, puesto que no existió voluntad alguna del legislador de modificarla, ni subsanar vicios de ambigüedad u oscuridad en la misma, sino eliminar del texto lo relativo al RENAUT.

II. RAZONES Y FUNDAMENTOS QUE SUSTENTAN LA VALIDEZ DE LOS PRECEPTOS IMPUGNADOS.

En este apartado, el Consejero Jurídico del Ejecutivo Federal expone algunas consideraciones de orden general por cuanto a la ponderación de los derechos humanos, el principio de proporcionalidad y su interpretación por esta Suprema Corte de Justicia de la Nación. Así también en torno al derecho a la privacidad y el principio de procuración de justicia, y la vinculación entre ambos. De todas estas consideraciones concluye que:

Si bien la Ley Fundamental reconoce el derecho a la privacidad, también tutela el principio de procuración de justicia, el cual está vinculado particularmente a la justicia

¹⁴ Época: Novena Época. Registro: 167590. Instancia: Pleno. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXIX, abril de 2009. Materia(s): Constitucional. Tesis: P./J. 17/2009. Página: 1105.

penal, con la investigación y persecución de los delitos que a su vez es una función asignada al Ministerio Público de conformidad con los artículos 21 y 102 apartado A, Constitucionales.

Esta obligación de investigar y perseguir actos delictuosos, debe asumirse por el estado como una obligación propia que permita salvaguardar las garantías y derechos de la sociedad, y en especial de la víctima u ofendido, invocando como sustento la tesis jurisprudencial que lleva por rubro **“DERECHO DE ACCESO A LA JUSTICIA. LA INVESTIGACIÓN Y PERSECUCIÓN DE LOS DELITOS CONSTITUYEN UNA OBLIGACIÓN PROPIA DEL ESTADO QUE DEBE REALIZARSE DE FORMA SERIA, EFICAZ Y EFECTIVA.”**¹⁵ (Se transcribe).

En este marco, los derechos fundamentales no gozan de un estatus absoluto, pues por el contrario, se trata de mandatos de optimización que pueden verse restringidos, siempre que la Constitución Federal así lo permita, siendo ilustrativa al respecto la tesis jurisprudencial de rubro **“TEORÍA DE LOS PRINCIPIOS. SUS ELEMENTOS”**¹⁶. (Se transcribe).

Es de resaltar que para dar validez constitucional a una norma que limita un derecho, es necesario que el

¹⁵ Época: Novena Época. Registro: 163168. Instancia: Pleno. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXXIII, enero de 2011. Materia(s): Constitucional. Tesis: P. LXIII/2010. Página: 25.

¹⁶ Época: Novena Época. Registro: 163168. Instancia: Pleno. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXXIII, enero de 2011. Materia(s): Constitucional. Tesis: P. LXIII/2010. Página: 25.

legislador observe que el principio adoptado es el idóneo, que la limitante del principio es estrictamente necesaria y que exista un menor daño en proporción al beneficio correlativo.

En el caso, las normas impugnadas no transgreden el derecho humano a la privacidad consagrado en el ordenamiento jurídico mexicano, toda vez el contenido de los artículos combatidos persiguen un fin constitucionalmente válido, vinculado estrechamente con la procuración de justicia y el régimen especial que tiene el Ministerio Público en la investigación eficaz de los delitos y salvaguarda de la integridad física de víctimas de delincuencia organizada (seguridad pública y acceso a la justicia).

Esto es, se trata de una medida válida adoptada por el legislador que si bien limita el derecho fundamental aludido, dicha limitación encuentra sustento en la propia Constitución Federal, como es el caso del derecho constitucional de procurar justicia, garantiza un efectivo acceso a la justicia en aras de consolidar el derecho a la seguridad pública que tiene el gobernado.

Ahora bien, del análisis de los elementos de las normas impugnadas, se obtiene que:

1. Otorga facultades al Procurador General de la República y a los de las entidades federativas, quienes al mismo tiempo pueden delegarlas en otros servidores públicos.

2. Esa solicitud va dirigida a los concesionarios o permisionarios del servicio de telecomunicaciones.

3. La solicitud puede ser por simple oficio o por medios electrónicos.

4. La facultad puede ejercerse en caso de investigaciones en materia de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, extorsión o amenazas.

5. El objeto de la facultad es obtener la localización geográfica, en tiempo real, de los equipos de comunicación móvil asociados a una línea.

6. Las líneas que pueden rastrearse son todas aquellas que se encuentren relacionadas a la investigación.

7. Debe quedar constancia en autos de todas las solicitudes que se hagan, las cuales deberán mantenerse en sigilo.

8. Castigar a las autoridades investigadoras que utilicen los datos e información obtenidos como resultado de localización geográfica de equipos de comunicación móvil para fines distintos a los señalados.

Los elementos anteriores permiten diferenciar al objeto que es materia de localización, el cual no se refiere a un sujeto determinado, sino por el contrario, a un equipo de comunicación móvil, relacionada con una línea, del cual se desconoce tanto su paradero, así como al individuo que lo porta.

Es de precisar que el artículo 133 Quáter del Código Federal de Procedimientos Penales se encuentra inmerso

dentro del Título Segundo denominado "Averiguación Previa", Capítulo II, intitulado "Reglas especiales para la práctica de diligencias y levantamiento de actas de averiguación previa".

Por su parte, el artículo 40 Bis de la Ley Federal de Telecomunicaciones se ubica dentro del Capítulo II denominado "De las concesiones y permisos", Sección VIII, intitulada "De las obligaciones de colaborar con la justicia".

Con relación al impacto de los delitos materia de investigación, la localización de los equipos móviles de comunicación, se encuentra limitada cuando se estén investigando delitos en materia de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, extorsión o amenazas, delitos que por su propia naturaleza generan un alto impacto en la sociedad y su persecución amerita instrumentos idóneos para su combate.

III. CONSIDERACIONES JURÍDICAS SOBRE LOS CONCEPTOS DE INVALIDEZ.

Los planteamientos de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos resultan infundados en atención a las siguientes consideraciones.

Cualquier derecho consagrado en la Ley Fundamental puede ser restringido por otro, debiendo ponderarse que la medida legislativa respete una correspondencia entre la importancia del fin buscado por la ley, y los efectos perjudiciales que produce en otros derechos e intereses constitucionales, en el entendido de que la persecución de

un objetivo constitucional no puede hacerse a costa de una afectación innecesaria o desmedida a otros bienes y derechos constitucionalmente protegidos.

En este sentido, la restricción al derecho a la privacidad que impera en las normas que se combaten, encuentra precisamente su restricción en el principio de procuración de justicia, atendiendo precisamente al fin de lograr la captura de delincuentes por la comisión de delitos que impacta gravemente a la sociedad.

A. LA NO PARTICIPACIÓN DE AUTORIDAD JUDICIAL EN LA AUTORIZACIÓN, SUPERVISIÓN Y REVOCACIÓN DE LA SOLICITUD DE LOCALIZACIÓN GEOGRÁFICA DE UN EQUIPO DE COMUNICACIÓN MÓVIL ES ACORDE A LA LEY FUNDAMENTAL.

Tratándose de la intervención de comunicaciones y el cateo, el Constituyente consideró necesaria la intervención de la autoridad jurisdiccional, fijando reglas y requisitos para ello, las cuales tienen características específicas para cada uno de los casos.

Sin embargo, dentro del articulado de la Constitución Federal no se advierte obligación alguna para el Ministerio Público, en su carácter de investigador de delitos para ejercer la acción penal, el solicitar a una autoridad jurisdiccional la autorización para localizar en tiempo real, un equipo móvil de comunicación asociado a una línea.

Ello es así, ya que la localización que se hace respecto de un equipo de comunicación móvil asociado a

una línea se lleva a cabo mediante el dispositivo y no así respecto de una persona determinada, la cual podrá en un futuro ser determinable, si es que con la investigación se acredita el hecho o acto delictivo y la probable responsabilidad del que resulte imputado.

En esta vertiente, el legislador ordinario no se encontraba obligado constitucionalmente a regular la localización en tiempo real de equipos de comunicación móvil asociados a una línea, tal y como ocurre en el tema de la intervención de comunicaciones privadas y cateo, razón por la cual no actualiza una violación a los principios de seguridad jurídica y legalidad previstos en la Constitución Federal.

Adicionalmente a lo anterior, es claro que en el caso que nos ocupa, no se violentan los principios de seguridad jurídica y legalidad, puesto que en primer lugar las normas están señalando a la autoridad que podrá solicitar la localización (Procuradurías General de la República, y las de las entidades federativas), la forma de solicitar a los concesionarios o permisionarios del servicio de telecomunicaciones dicha localización (simple oficio o por medios electrónicos), las características del medio a localizar (línea telefónica móvil), y las razones que originen la misma (delitos).

Estos elementos sin lugar a duda, generan certeza en el actuar de la autoridad que lo solicite.

Es de resaltar que las disposiciones que se impugnan contemplan sanciones tanto para las autoridades investigadoras que utilicen los datos e información

obtenidos como resultado de localización geográfica de equipos de comunicación móvil para fines distintos a los señalados, así como para los concesionarios o permisionarios que desentiendan la solicitud, y generen una omisión.

Por último deviene infundado y, en consecuencia, inatendible el razonamiento de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, al argumentar, a contrario sensu, que sí existe autorización por parte de la autoridad jurisdiccional para localizar a un equipo móvil de telecomunicación relacionado con una línea, no se violentaría el derecho a la privacidad.

En efecto, dicho razonamiento carece de sustento jurídico, puesto que supedita un derecho humano a una determinación judicial, hipótesis que no se actualiza en el presente caso, ya que tal como se manifestó con antelación, lo que existe es una ponderación de derechos consagrados constitucionalmente, los cuales no pueden, ni están, sujetos a una autorización judicial.

Cabe añadir que dicha ponderación, se realiza con bienes jurídicos, principios o derechos de mayor jerarquía normativa, siempre en beneficio de las personas, tal y como se prevé en el caso concreto, pues la localización es un medio que persigue una finalidad mayor, es decir, trata de proteger derechos de terceros (víctimas u ofendidos), y sobre todo proteger el mayor bien jurídicamente tutelado que es la vida.

B. LAS NORMAS IMPUGNADAS FIJAN EL OBJETO DE LA LOCALIZACIÓN GEOGRÁFICA DE UN EQUIPO DE COMUNICACIÓN MÓVIL.

Deviene infundado lo que aduce la Comisión Nacional de los Derechos Humanos que los preceptos impugnados contienen una medida lesiva de los derechos humanos, por lo cual es importante que la ley que la regula sea clara y detallada en cuanto a sus alcances y limitaciones, lo que implica que deban precisarse de manera exacta todas y cada una de las circunstancias y condiciones que deben concurrir para que proceda. Esto, incluye un señalamiento sobre los particulares que podrán ser sujetos de la medida.

Lo anterior, en tanto los artículos impugnados no pretenden localizar a un particular (determinado), sino localizar un equipo de comunicación móvil asociado a una línea por medio de la cual se está cometiendo un ilícito penal.

En esta vertiente, al no estar dirigida la norma a localizar a un sujeto determinado, es evidente que los preceptos impugnados son claros y detallan sus alcances y limitaciones, lo que implica que precisan cada una de las circunstancias y condiciones que deben concurrir para que proceda, esto es, localizar en tiempo real un equipo móvil relacionado con una línea.

En el caso, no se está ante la figura de orden de localización, búsqueda y presentación del indiciado para que declare dentro de la averiguación previa, la cual puede solicitar el Ministerio Público, sino que constituye un

elemento más del acervo probatorio que debe allegarse el Ministerio Público dentro de la averiguación previa y que tiene como finalidad otorgar el derecho de defensa al indiciado, además de obtener su declaración para reunir mayores elementos que, concatenados entre sí evidencien la probable responsabilidad o, en su caso la falta de elementos para ejercer la acción penal.

Bajo esta tónica, es claro que las normas que se combaten, no se refieren a este tipo de órdenes de localización de una persona determinada, sino, tal como se expresó en párrafos precedentes, a un equipo móvil de comunicación relacionado con una línea, de donde se está cometiendo un ilícito penal.

Por lo anterior, las normas que se tildan de inconstitucionales no contienen una medida lesiva de los derechos humanos, y por consiguiente, no vulneran los principios de seguridad jurídica, certeza y legalidad.

C. EL LÍMITE TEMPORAL DE DURACIÓN DE LA MEDIDA ESTÁ SUJETA A LA LOCALIZACIÓN GEOGRÁFICA POR PARTE DEL CONCESIONARIO.

Las normas que se impugnan establecen la potestad para determinadas autoridades para solicitar a los concesionarios y permisionarios la localización, en tiempo real, de un equipo móvil de comunicación relacionado con una línea.

Es obligación de las concesionarias, en términos del precepto 44, fracción XVI, de la Ley Federal de

Telecomunicaciones, el contar con sistemas, equipos y tecnologías que permitan la ubicación o localización geográfica, en tiempo real, de los equipos de comunicación móvil asociados a una línea.

En este sentido, la orden de localización girada por la autoridad competente, finaliza cuando la propia concesionaria y permisionaria le informa a la solicitante que en determinado lugar se encuentra localizado el equipo móvil de comunicación.

Es de precisar que la propia Ley Federal de Telecomunicaciones en su artículo 3º define a la localización geográfica en tiempo real, como la ubicación aproximada en el momento en que se procesa una búsqueda de un equipo terminal móvil asociado a una línea telefónica determinada.

Bajo este esquema, si la localización en tiempo real es la ubicación aproximada en el momento en que se procesa una búsqueda, es claro que al actualizarse el supuesto, materializa el límite temporal de la medida.

La concesionaria al ubicar el equipo móvil conlleva a que la medida solicitada por la autoridad competente se cumplió, dejando de tener efectos hacia la propia concesionaria y permisionaria.

D. LA ACCIÓN COORDINADA DE LAS CONCESIONARIAS Y PERMISIONARIAS DE TELECOMUNICACIONES QUE PERMITAN COMBATIR

ENTRE OTROS ALGÚN DELITO GRAVE, NO TRASTOCA ARTÍCULO CONSTITUCIONAL ALGUNO.

Aduce la Comisión Nacional de los Derechos Humanos que se violan las garantías de legalidad, certeza y seguridad jurídica, por parte del artículo 16, fracción I, apartado D, de la Ley Federal de Telecomunicaciones, al adicionar supuestos de procedencia no previstos por el Código Federal de Procedimientos Penales, en el ejercicio de la facultad de las Procuradurías para localizar la ubicación geográfica de equipos de comunicación móvil, pues incluye, además de los delitos de delincuencia organizada, extorsión, amenazas y Secuestro, a "algún delito grave" lo que no se previene en la ley adjetiva reformada, lo que por sí solo es ilegal.

No obstante que en el caso particular se actualiza la causal relativa a la extemporaneidad en la impugnación del artículo en cita, *ad cautelam*, cabe señalar que el mismo tiene como propósito que quien pretenda obtener una concesión, debe establecer aquellos mecanismos para que en coadyuvancia con la autoridad, pueda intervenir en el combate a los delitos previstos en el mismo, sin que ello implique atribución alguna a la Procuraduría General de la República, de solicitar la intervención en tratándose de "delitos graves".

En este sentido, la intención del legislador no fue relacionar el artículo 16, fracción I, apartado D, de la Ley Federal de Telecomunicaciones con el numeral 133 Quáter del Código Federal de Procedimientos Penales, sino por el contrario, relacionar este con el 40 Bis de la Ley Federal de

Telecomunicaciones, el cual guarda relación directa con lo en él regulado.

Por lo anterior, no existe violación a precepto constitucional alguno por parte del numeral que se combate en esta vía.

OCTAVO. La entonces Procuradora General de la República, al emitir su opinión adujo, en lo esencial, lo siguiente:

I. Competencia de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación para conocer de la presente acción de inconstitucionalidad. 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 en los artículos 105 fracción II, inciso g), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 10 fracción I, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, toda vez que la Comisión Nacional de los Derechos Humanos promovente de la acción plantea la posible contradicción de preceptos del Código Federal de Procedimientos Penales y la Ley Federal de Telecomunicaciones, con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

II. Legitimación procesal de la actora. De lo dispuesto en el artículo 105, fracción I, inciso g), de la Constitución Federal, se desprende que la Comisión Nacional de los Derechos Humanos está legitimada para ejercitar la acción 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.

Asimismo, conforme al artículo 59, en relación con el diverso 11, ambos de la Ley Reglamentaria del Artículo 105, las partes deben comparecer a juicio por conducto de los funcionarios que, en términos de las normas que los rigen, estén facultados para representarlos.

La demanda de acción de inconstitucionalidad se encuentra suscrita por el Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, quien en términos del artículo 15, fracción I, de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, tiene la representación legal de esa Comisión.

El Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos acreditó su personalidad con la copia del acuerdo del Senado de la República de 5 de noviembre de 2009, en el que se le designa para el periodo comprendido del 16 de noviembre del 2009, al 15 de noviembre de 2014.

III. Oportunidad de la demanda. Los numerales 105, fracción II, párrafo segundo, de la Constitución Federal y 60 de la Ley Reglamentaria del Artículo 105, disponen que las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma en el correspondiente medio de comunicación oficial.

El decreto que contiene las normas generales impugnadas se publicó en el Diario Oficial de la Federación de diecisiete de abril de dos mil doce, por lo que el plazo de treinta días para promover la acción de inconstitucionalidad, inició el dieciocho siguiente y feneció el diecisiete de mayo del mismo año.

Conforme a lo anterior, si la acción de inconstitucionalidad a estudio fue presentada el once de mayo de dos mil doce, en la Oficina de Certificación Judicial y Correspondencia de ese Máximo Tribunal, se concluye que fue promovida dentro del plazo legal.

IV. Causales de improcedencia

A. Causales que se advierten.

En el caso se actualizan las causales de improcedencia y sobreseimiento previstas en los numerales 19, fracción VII, y 20, fracción II, de la Ley Reglamentaria del Artículo 105, respectivamente, en relación con la fracción II, segundo párrafo, del referido precepto constitucional, por extemporaneidad de la demanda en cuanto a la impugnación del artículo 16, fracción I, inciso D), de la Ley Federal de Telecomunicaciones.

El precepto 59 de la Ley Reglamentaria del Artículo 105 establece que en las acciones de inconstitucionalidad se aplicará, para todo aquello que no se encuentre previsto, lo conducente en las disposiciones contenidas en el Título II de la misma norma.

Por su parte, de los numerales 19, fracción VII, y 60, ambos de la Ley Reglamentaria del Artículo 105, se advierte que las acciones de inconstitucionalidad son improcedentes cuando la demanda se presente fuera del plazo de treinta días naturales contados a partir del día siguiente a la fecha en que la ley impugnada sea publicada en el correspondiente medio oficial, por lo que en principio, si se está en ese supuesto, efectivamente se actualizaría una causa de improcedencia.

En el caso concreto, del escrito de la demanda de la acción de constitucionalidad a estudio se desprende que la accionante impugna el artículo 16, fracción I, inciso D), de la Ley Federal de Telecomunicaciones, pues se extralimita al adicionar la frase normativa "algún delito grave", la cual no se encuentra en el artículo 133 Quáter del Código Federal de Procedimientos Penales.

Ahora bien, la frase normativa "algún delito grave" se adicionó al precepto impugnado a través del decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de 9 de febrero de 2009, y no así mediante la reforma de 17 de abril de 2012.

De ahí que la impugnación a la disposición en comento, se encuentra fuera del término previsto en el precepto 60 de la Ley Reglamentaria del Artículo 105, en tanto que, combate la reforma de 9 de febrero de 2009.

Además, es pertinente señalar que no existió en el legislador la voluntad de reformar, adicionar o modificar el texto del precepto 16, fracción I, inciso D), de la Ley Federal

de Telecomunicaciones, pues únicamente excluyó una porción normativa, lo cual no implica que se modifique su alcance jurídico, por tanto, no puede considerarse como un acto nuevo que autorice su impugnación mediante la acción de inconstitucionalidad.

B. Falta de legitimación activa

La Cámara de Diputados del Congreso de la Unión señaló que se debe sobreseer la presente acción de inconstitucionalidad, por cuanto hace a la impugnación del artículo 16, fracción I, apartado D, de la Ley Federal de Telecomunicaciones; de conformidad con lo dispuesto por los artículos 19, fracción VIII, 20, fracción II, 59 y 65 de la Ley Reglamentaria del Artículo 105, en relación con el diverso 105, fracción II, inciso g), de la Constitución Federal, por lo siguiente:

Procede desestimar la causal de improcedencia invocada por el Congreso de la Unión, pues a efecto de determinar si el artículo 16, fracción I, apartado D, de la Ley Federal de Telecomunicaciones entraña o no violaciones a los derechos humanos resulta necesario entrar al estudio de fondo del asunto.

Lo anterior tiene apoyo en la tesis de jurisprudencia P./J.36/2004, página 865, del tomo XIX, junio de 2004, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, de rubro:

"ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. SI SE HACE VALER UNA CAUSAL DE IMPROCEDENCIA QUE

INVOLUCRA EL ESTUDIO DE FONDO, DEBERÁ DESESTIMARSE.” (Se transcribe).

V. Conceptos de invalidez

En el caso, los preceptos impugnados otorgan al representante social una nueva herramienta - geolocalización-, que le permite investigar con mayor eficacia los delitos en materia de delincuencia organizada, secuestro, extorsión o amenazas, pues posibilita el localizar geográfica y en tiempo real los equipos de comunicación móvil asociados a una línea, que se encuentren relacionados con alguno de los hechos típicos anteriormente referidos, determinando en consecuencia, el lugar donde se localiza el equipo de comunicación móvil vinculado con el principal.

Que el Procurador General de la República o los servidores públicos en quienes delegue la facultad, cuenten con la atribución de solicitar por simple oficio o medios electrónicos a los concesionarios o permisionarios del servicio de telecomunicaciones la localización geográfica, en tiempo real, de los equipos de comunicación móvil asociados a una línea, que se encuentren relacionados a los tipos penales de delincuencia organizada, contra la salud, secuestro, extorsión o amenazas, no lesiona los principios de certeza, legalidad y seguridad jurídica, así como tampoco constituye alguna interferencia a la vida privada o el derecho a la intimidad de las personas, por lo siguiente:

El referido medio de ubicación geográfica - geolocalización-, no interfiere con la prerrogativa de que goza el gobernado a poder actuar libremente dentro del ámbito particular en ejercicio de la libertad personal y familiar, pues en ningún momento se divulgan o invaden detalles del particular como su vida personal, familiar; política, religiosa y social, en tanto que, se limita a localizar geográficamente mediante los servicios de telecomunicaciones la ubicación aproximada donde se encuentra algo, como lo es para el caso que importa los equipos de comunicación móvil asociados a una línea y relacionados a los tipos penales señalados y no así respecto de una persona determinada.

El propósito de la localización geográfica es lograr la ubicación de un equipo de comunicación móvil en tiempo real -no de un sujeto particular-, que esté siendo utilizado para cometer un ilícito, lo cual, como ya se señaló, de ninguna manera implica la intromisión del Estado en la vida privada o intimidad de los gobernados, pues se insiste, en nada atenta contra el ámbito de la vida personal de un individuo que conlleve confidencialidad.

En este sentido, es importante señalar que el objeto materia de localización no va dirigido a un sujeto determinado, sino a un equipo de comunicación móvil, relacionado con una línea, del cual se desconoce tanto su paradero como el individuo que lo porta, consecuentemente, se puede afirmar que no existe una intromisión en la vida privada de los gobernados.

Además, los artículos 21 y 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, imponen al agente ministerial la investigación y persecución de las conductas antijurídicas para lograr el ejercicio de la acción penal, en este sentido, debe realizar todas las diligencias que lleguen a la confirmación o en su caso a la negación de dicha acción, por ello, el imperativo de investigar a profundidad las condiciones de modo, tiempo y lugar, así como los hechos presumiblemente delictivos para tener la ocasión de comprobar si la denuncia se relaciona con los elementos del tipo y la presunta responsabilidad del indiciado, siendo ésta una labor de carácter administrativo, que en consecuencia prescinde a la judicial.

Lo anterior se sustenta con la tesis aislada 1a. CXCIII/2009, visible en la página 409, del tomo XXX, correspondiente al mes de noviembre de 2009, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, de la novena época, de rubro **"MINISTERIO PÚBLICO. ES EL ÚNICO ÓRGANO DEL ESTADO COMPETENTE PARA FORMULAR E IMPULSAR LA ACUSACIÓN PENAL."** (Se transcribe).

En este sentido, no es necesaria la orden de una autoridad judicial que autorice la medida, supervise su aplicación y pueda revocarla en un tiempo determinado, pues la localización geográfica está inmersa en la investigación de un hecho punible, lo cual es facultad propia del representante social, más aún si se toma en cuenta que la geolocalización no constituye un acto privativo del gobernado, pues no produce como efecto la

disminución, menoscabo o supresión definitiva de alguno de sus derechos.

Por otra parte, el Ministerio Público, en su carácter de representante social, vela por la legalidad y el respeto a los derechos humanos, en este sentido, la localización geográfica en tiempo real es una herramienta que lo auxiliará en su tarea de investigar un hecho típico, como lo son, específicamente, el de delincuencia organizada, contra la salud, secuestro, extorsión o amenazas, siendo que los mismos constituyen una grave lesión social y que atentan contra el estado de derecho.

Asimismo, el propio artículo 133 Quáter, último párrafo, impugnado por la presente vía, establece la restricción para el uso del mecanismo que codifica impidiendo que sea usado arbitrariamente, al referir que se castigará a la autoridad investigadora que utilice los datos e información obtenidos como resultado de la localización geográfica de equipos de comunicación móvil para fines distintos a los señalados en el referido precepto, en términos de lo establecido en la fracción IV del artículo 214 del Código Penal Federal.

Ahora bien, contrario a lo señalado por la accionante, la redacción "estar relacionado con investigaciones" no resulta una porción normativa escueta, que implique a un tercero no sospechoso con la investigación, pueda ser sujeto de vigilancia, pues tanto el artículo 133 Quáter del Código Federal de Procedimientos Penales como el precepto 40 Bis de la Ley Federal de Telecomunicaciones, son específicos al establecer los delitos sobre los cuales se

puede hacer uso de la geolocalización, de tal manera que quien sobrepase esa atribución será susceptible de ser sancionado en términos de la legislación penal federal.

Además, el agente del Ministerio Público, en la persecución de los delitos, debe seguir cualquier línea de investigación para lograr el ejercicio de la acción penal, por tanto, se puede dar el caso de que un tercero no sospechoso en la tentativa o ejecución del hecho típico sea vinculado con la averiguación; sin embargo, esto no implica un acto privativo hacia el gobernado, sino un acto de molestia que únicamente restringe de manera provisional o preventiva un derecho con el objeto de proteger determinados bienes jurídicos.

Resulta importante señalar que la Constitución General de la República no otorga a persona alguna el derecho a no ser investigada o a ser investigada por un tiempo determinado, pues se debe permitir que el órgano persecutor de los delitos cumpla con las funciones y obligaciones constitucionalmente dotadas.

Asimismo, contrario a lo señalado por la accionante, los preceptos 133 Quáter del Código Federal de Procedimientos Penales y 40 Bis de la Ley Federal de Telecomunicaciones, impugnados por la presente vía, refieren específicamente la localización geográfica en tiempo real, de los equipos de comunicación móvil asociados a una línea, que se encuentren relacionados a diversos tipos penales, por tanto, atienden a una temporalidad específica, esto es, al momento en que se está cometiendo la conducta criminal, sin embargo, para el caso de ser necesario, el órgano ministerial tiene la

obligación de realizar una investigación seria, imparcial y efectiva, utilizando todos los medios legales disponibles que permitan la persecución, captura, enjuiciamiento y, en su caso, sanción a los responsables de los hechos punibles.

Esto es, se trata de una cuestión que en un futuro puede ser determinable, puesto que depende de la investigación que el Representante Social efectúe y que acredite el hecho o acto delictivo y la probable responsabilidad del que resulte imputado.

El Estado debe asumir una conducta activa y decidida para prevenir la transgresión de los derechos fundamentales, como los inherentes a la vida y a la integridad física, a través de las acciones legislativas, administrativas y judiciales necesarias, aunado a lograr que las conductas antijurídicas sean sancionadas.

Lo anterior se sustenta con la tesis aislada P. LXIII/2010, página 1, tomo XXXIII, correspondiente al mes de enero de 2011, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, de la novena época, de rubro **"DERECHO DE ACCESO A LA JUSTICIA. LA INVESTIGACIÓN Y PERSECUCIÓN DE LOS DELITOS CONSTITUYEN UNA OBLIGACIÓN PROPIA DEL ESTADO QUE DEBE REALIZARSE DE FORMA SERIA, EFICAZ Y EFECTIVA."** (Se transcribe).

No debe perderse de vista que la localización de equipos móviles se encuentra limitada a la investigación de ilícitos en materia de delincuencia organizada, delitos

contra la salud, secuestro, extorsión o amenazas, los cuales por su especial naturaleza generan un alto impacto en la sociedad, por ende, resulta necesario que se implementen herramientas que permitan combatirlos de manera eficaz y eficiente, pues de lo contrario, se imposibilita a la autoridad encargada de su persecución de contar con una reacción inmediata frente a dichas conductas.

Por lo que hace al argumento de la accionante en el sentido de que el artículo 16, fracción I, apartado D, de la Ley Federal de Telecomunicaciones, se extralimita al adicionar supuestos de procedencia no previstos por el Código Federal de Procedimientos Penales, pues en el ejercicio de la facultad de las Procuradurías Federal y locales para localizar la ubicación geográfica de equipos de comunicación móvil, incluye además de los delitos de delincuencia organizada, extorsión, amenazas y secuestro, a "algún delito grave" lo que no se previene en la ley adjetiva reformada, es de señalar que tal disposición en nada se vincula con el dispositivo 40 Bis de la misma norma, y tampoco guarda relación alguna con el precepto 133 Quáter del código adjetivo penal federal.

Lo anterior, pues el precepto a estudio establece los requisitos para participar en los procedimientos de licitación pública para el otorgamiento de concesiones sobre bandas de frecuencia del espectro, lo cual no tiene relación con la atribución del Procurador General de la República o los servidores públicos en quienes delegue la facultad, en su tarea de investigar hechos presumiblemente constitutivos de delito.

Además, la frase normativa -algún delito grave- se encuentra inmerso en el precepto combatido desde la reforma de la Ley Federal de Telecomunicaciones, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 9 de febrero de 2009, lo que de ninguna manera se vincula a supuestos de procedencia previstos o no por el Código Federal de Procedimientos Penales.

NOVENO. Cierre de instrucción. Mediante acuerdo de fecha veinticinco de junio de dos mil doce, se cerró la instrucción en este asunto.

C O N S I D E R A N D O :

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, inciso g), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 10, fracción I, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, toda vez que se solicita la declaración de inconstitucionalidad de los artículos 133 *Quáter* del Código Federal de Procedimientos Penales y de los artículos 16 fracción I, apartado D, y 40 Bis de la Ley Federal de Telecomunicaciones.

SEGUNDO. Oportunidad. La acción de inconstitucionalidad fue presentada de manera oportuna.

Conforme a lo dispuesto por el artículo 60 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución General, el plazo para la presentación de la

acción de inconstitucionalidad es de treinta días naturales a partir del día siguiente al de la publicación de la norma impugnada.

En el caso, el Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos solicita la declaración de invalidez de los artículos 133 *Quáter*, del Código Federal de Procedimientos Penales y 16 fracción I, apartado D y, 40 Bis de la Ley Federal de Telecomunicaciones, reformados mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de **diecisiete de abril de dos mil doce**, por lo que el plazo para promover la acción transcurrió del **miércoles dieciocho de abril de dos mil doce al jueves diecisiete de mayo de dos mil doce**.

Por tanto, al haberse presentado la demanda respectiva en la Oficina de Certificación Judicial y Correspondencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación el **viernes once de mayo de dos mil doce**, según se advierte del sello estampado al reverso de la foja 41 de autos, resulta que la acción es oportuna.

TERCERO. Legitimación. La acción de inconstitucionalidad se promovió por parte legítima.

De conformidad con el artículo 105, fracción II, inciso g), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos puede ejercitar la acción de inconstitucionalidad, contra leyes de carácter federal que vulneren los derechos humanos consagrados en el propio ordenamiento fundamental.

Conforme al artículo 59, en relación con el diverso 11, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 Constitucional, las partes deben comparecer a juicio por conducto de los funcionarios que, en términos de las normas que los rigen, estén facultados para representarlos.

En el caso, suscribe la acción Raúl Plascencia Villanueva, en su carácter de Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, lo cual acredita con copia de la comunicación de fecha cinco de noviembre de dos mil nueve, mediante la cual, el entonces Presidente de la Mesa Directiva de la Cámara de Senadores, le informa su designación para ese cargo (foja 42).

Por otro lado, en términos de lo dispuesto en los artículos 15, fracción I, de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y 18 de su Reglamento Interno, corresponde al Presidente de la referida Comisión su representación legal. El texto de los artículos es el siguiente:

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

I.- Ejercer la representación legal de la Comisión Nacional;

[...]”

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

En consecuencia, resulta inconcuso que en el caso la Comisión Nacional de los Derechos Humanos es un órgano legitimado para ejercer la acción, y que la persona que suscribe la demanda, cuenta con facultades para representarla.

En mérito de todo lo anterior, se debe reconocer la legitimación de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos para promover la presente acción de inconstitucionalidad.

CUARTO. Causas de improcedencia.

Falta de legitimación activa. La Cámara de Diputados del Congreso de la Unión señala que se debe sobreseer la presente acción de inconstitucionalidad, por cuanto hace a la impugnación del artículo 16, fracción I, apartado D, de la Ley Federal de Telecomunicaciones, en términos de lo que disponen los artículos 19 fracción VIII, 20 fracción II, 59 y 65 de la Ley Reglamentaria del Artículo 105, en relación con el diverso 105, fracción II, inciso g), de la Constitución Federal.

Sostiene lo anterior, toda vez que la Comisión Nacional de los Derechos Humanos realiza una serie de interpretaciones que vinculan al artículo 16, fracción I, apartado D, de la Ley Federal de Telecomunicaciones -que establece los requisitos para participar en los procedimientos de licitación pública para el otorgamiento de concesiones sobre bandas de frecuencia de espectro- con una supuesta violación al derecho a la privacidad o a la vida privada de las personas.

En términos del artículo 105, fracción II, inciso g), de la Ley Fundamental, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos está legitimada para ejercitar la acción 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 consagrados en la Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte.

Al respecto, ha sido criterio del Pleno de este Alto Tribunal que basta con que la Comisión aduzca en su demanda una violación a los derechos humanos, para considerarla como legitimada para promover este medio de defensa constitucional.

Es decir, para tener por satisfecho el requisito de legitimación, no es necesario que se realice un análisis preliminar de la norma impugnada, ni hacer un pronunciamiento sobre si ésta tutela o no a derechos humanos, puesto que ésta es una cuestión que atañe al fondo del asunto.

En la especie, la Comisión aduce en el segundo de los conceptos de invalidez que expone, que el artículo 16, fracción I, apartado D, de la Ley Federal de Telecomunicaciones viola las garantías de legalidad, certeza y seguridad jurídica, además del derecho a la privacidad o a la vida privada, consagrados en los artículos 16 de la Constitución Federal, 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 12 de la

Declaración Universal de Derechos Humanos, y 16 de la Convención sobre los Derechos del Niño, en la medida que da pauta a diversas interpretaciones, la más grave en el sentido que adiciona supuestos de procedencia no previstos por el Código Federal de Procedimientos Penales, pues incluye además de los delitos de delincuencia organizada, extorsión, amenazas y secuestro, a “*algún delito grave*”, lo que no se prevé así en la ley adjetiva reformada, lo que por sí sólo es ilegal; por lo tanto, tiene legitimación para promover el presente medio de defensa constitucional, en términos de lo establecido en el artículo 105, fracción II, inciso g), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En tales circunstancias, procede desestimar la causal de improcedencia invocada por la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, pues para determinar si el artículo 16, fracción I, apartado D, de la Ley Federal de Telecomunicaciones, entraña o no la violación a los derechos humanos que alega la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, se impone el estudio de fondo del asunto.

Extemporaneidad. El Consejero Jurídico del Ejecutivo Federal y la entonces Procuradora General de la República, coinciden en que respecto de la impugnación del artículo 16, fracción I, inciso D), de la Ley Federal de Telecomunicaciones, se actualiza la causal de improcedencia prevista en el numeral 19, fracción VII, en relación con el diverso 60, ambos de la Ley Reglamentaria del Artículo 105, respectivamente, en relación con la

fracción II, segundo párrafo, del referido precepto constitucional, por extemporaneidad de la demanda.

Al efecto, argumentan que la reforma del diecisiete de abril de dos mil doce tuvo como objeto derogar la fracción XIII del artículo 7º de la Ley Federal de Telecomunicaciones, referente al Registro Nacional de Usuarios de Telefonía Móvil, lo que trajo como consecuencia lógica que se eliminara de la norma aquí cuestionada, la parte referente a dicho registro.

Es decir, al ya no existir el Registro Nacional de Usuarios de Telefonía Móvil, el legislador tuvo que eliminar de la Ley Federal de Telecomunicaciones toda regulación que hiciera referencia al mismo, cuestión que aconteció en el supuesto que se analiza.

En esta línea de argumentación, afirman, el artículo 16 impugnado, en la parte que interesa, permanece en los términos que se creó en el año de dos mil nueve, y no constituye un acto legislativo nuevo, por lo que la presente acción de inconstitucionalidad resulta improcedente por extemporánea, al no haberse impugnado la Ley Federal de Telecomunicaciones en términos del artículo 60 de la Ley Reglamentaria.

Que se debe tener presente que cuando no exista en el legislador voluntad alguna para reformar, adicionar, modificar o, incluso, repetir el texto de una norma general, ésta no puede considerarse un nuevo acto legislativo que autorice su impugnación a través del referido medio de control constitucional.

Al respecto, cita la tesis de jurisprudencia de este Alto Tribunal identificada bajo el rubro **"ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. EL CAMBIO DE LA IDENTIFICACIÓN NUMÉRICA DE UNA NORMA GENERAL NO CONSTITUYE UN NUEVO ACTO LEGISLATIVO PARA EFECTOS DE SU IMPUGNACIÓN A TRAVÉS DE AQUEL MEDIO DE CONTROL CONSTITUCIONAL."**¹⁷ (Se transcribe).

Asimismo, que la derogación de la porción normativa aludida, no altera ni produce efectos para el futuro, en el resto de la disposición que se mantuvo vigente y que no fue materia de modificación. En tales condiciones, el procedimiento legislativo que dio origen a la reforma en estudio, no concluyó en la modificación de la porción normativa ahora combatida y, por lo tanto, no es un acto legislativo nuevo, susceptible de combatirse por esta vía.

Afirma que ilustra la causal de improcedencia que hace valer, la tesis identificable bajo la voz **"ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. SI EL LEGISLADOR ORDINARIO DURANTE EL PROCESO LEGISLATIVO MANIFESTÓ SU VOLUNTAD DE NO REFORMAR UNA NORMA, PERO DEL TEXTO APROBADO SE ADVIERTE QUE EN REALIDAD SE MODIFICÓ SU ALCANCE JURÍDICO O SE PRECISÓ UN PUNTO CONSIDERADO AMBIGUO U OSCURO, DEBE ESTIMARSE QUE SE ESTÁ ANTE UN NUEVO ACTO LEGISLATIVO**

¹⁷ Época: Novena Época. Registro: 170882. Instancia: Pleno. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXVI, diciembre de 2007. Materia(s): Constitucional. Tesis: P./J. 96/2007. Página: 742.

SUSCEPTIBLE DE IMPUGNARSE EN AQUELLA VÍA.”¹⁸
(Se transcribe).

La causa de improcedencia que se invoca es infundada, toda vez que esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que la reforma o adición a una norma general constituye, formal y materialmente, un nuevo acto legislativo, en el que se observa el mismo procedimiento e idénticas formalidades a las que dieron nacimiento a aquélla, no obstante que se reproduzca íntegramente lo dispuesto con anterioridad.

El criterio anterior se recoge en la tesis P. LII/2008 del Pleno de este Alto Tribunal, del rubro y texto siguientes:

“LEYES. LA REFORMA DE UNA DISPOSICIÓN LEGAL CONSTITUYE UN ACTO LEGISLATIVO NUEVO, AUN CUANDO REPRODUZCA EL CONTENIDO DE LA NORMA DE VIGENCIA ANTERIOR, O TENGA CON ELLA SIMILITUDES O DIFERENCIAS ESENCIALES O ACCIDENTALES. En ejercicio de su libertad de configuración, los órganos que participan en el proceso legislativo expresan su voluntad soberana a través del mecanismo establecido por el Constituyente en los artículos 71 y 72 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consolidándose así la posibilidad de que sus integrantes no queden sujetos a la voluntad de quienes los antecedieron a través de las normas que emitieron, existiendo la posibilidad de que un nuevo cuerpo legislativo apruebe nuevos ordenamientos. Así, el ejercicio democrático de los representantes del pueblo a través del procedimiento indicado, debe entenderse bajo la idea de que en él se da espacio a las distintas

¹⁸ Época: Novena Época. Registro: 167590. Instancia: Pleno. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXIX, abril de 2009. Materia(s): Constitucional. Tesis: P./J. 17/2009. Página: 1105.

opciones políticas, las cuales pueden expresar en un nuevo acto legislativo su voluntad de legislar en el sentido específico en que lo hagan, que podrá ser repitiendo con exactitud o con similitudes la norma antes vigente o introduciendo variaciones esenciales o accidentales, lo que conforme al principio de que la ley nueva deroga a la anterior, conlleva a que haya una nueva norma, independientemente de su contenido.”¹⁹

Lo anterior, en lo que interesa, se confirma en la tesis P. XIX/2011, también del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, cuyo rubro y texto son del tenor siguiente:

“ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. LA INCLUSIÓN DEL ARTÍCULO 391 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN EL DECRETO DE REFORMA A DICHO ORDENAMIENTO, PUBLICADO EN LA GACETA OFICIAL DE LA ENTIDAD EL 29 DE DICIEMBRE DE 2009, ASÍ COMO SU VINCULACIÓN CON UN PRECEPTO QUE FUE MODIFICADO EN SU TEXTO, CONSTITUYE UN NUEVO ACTO LEGISLATIVO SUSCEPTIBLE DE IMPUGNARSE EN AQUELLA VÍA. Esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que la reforma o adición a una norma general constituye, formal y materialmente, un nuevo acto legislativo, en el que se observan el mismo procedimiento e idénticas formalidades a las que dieron nacimiento a aquélla, no obstante que se reproduzca íntegramente lo dispuesto con anterioridad. Así, la inclusión del artículo 391 del Código Civil para el Distrito Federal en el decreto de reforma publicado en la Gaceta Oficial de la entidad el 29 de diciembre de 2009, que modifica, por una parte, el citado ordenamiento y, por otra, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, constituye un nuevo acto legislativo susceptible de impugnarse en términos del artículo 105, fracción II, de la

¹⁹ Novena Época. Registro: 169464. Instancia: Pleno. Tesis Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXVII, Junio de 2008. Materia(s): Común. Tesis: P. LII/2008. Página: 15.

Constitución General de la República, aun cuando hubiere sido publicado en los mismos términos en que apareció originalmente en la Gaceta Oficial de 25 de mayo de 2000. Lo anterior, además, porque la disposición consignada en él (facultad de los cónyuges y concubinos para adoptar) se vincula al diverso artículo 146 del Código Civil para el Distrito Federal, que sufrió alteraciones en su texto (concepto de matrimonio), cuestión que si bien no se refleja mediante un cambio en el texto del precepto 391, genera una modificación material en su contenido, toda vez que, al ampliarse el concepto de cónyuges a efecto de comprender no sólo a las parejas heterosexuales, sino también a las del mismo sexo, se ampliaron los alcances jurídicos de la disposición consignada en el referido artículo 391, en tanto permite que no sólo los matrimonios conformados por un hombre y una mujer puedan adoptar, sino también los integrados por dos hombres o dos mujeres.”²⁰

Al ser infundadas las causas de improcedencia que se hacen valer y sin que se advierta que en la especie se actualice otra diversa, lo procedente es el examen de los conceptos de invalidez que se plantean.

QUINTO. En el primero de los conceptos de invalidez, la promovente de la acción tilda de inconstitucionales los artículos 133 *Quáter* del Código Federal de Procedimientos Penales y 40 Bis de la Ley Federal de Telecomunicaciones. Dichos artículos a la letra disponen:

“Artículo 133 Quáter.- Tratándose de investigaciones en materia de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, extorsión o amenazas, el Procurador General de la República o los servidores públicos en quienes delegue la facultad, solicitarán por simple oficio o medios electrónicos a los concesionarios o permisionarios del servicio de

²⁰ Novena Época. Registro: 161411. Instancia: Pleno. Tesis Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXXIV, Agosto de 2011. Materia(s): Constitucional. Tesis: P. XIX/2011. Página: 869.

telecomunicaciones la localización geográfica, en tiempo real, de los equipos de comunicación móvil asociados a una línea, que se encuentren relacionados.

De todas las solicitudes, la autoridad dejará constancia en autos y las mantendrá en sigilo.

En ningún caso podrá desentenderse la solicitud y toda omisión imputable al concesionario o permisionarios, será sancionada en términos de lo previsto por el artículo 178 Bis del Código Penal Federal.

Se castigará a la autoridad investigadora que utilice los datos e información obtenidos como resultado de localización geográfica de equipos de comunicación móvil para fines distintos a los señalados en este artículo, en términos de lo establecido en la fracción IV del artículo 214 del Código Penal Federal”.

“Artículo 40 Bis.- Los concesionarios o permisionarios del servicio de telecomunicaciones, están obligados a colaborar con las autoridades en la localización geográfica, en tiempo real, de los equipos de comunicación móvil asociados a una línea que se encuentren relacionados con investigaciones en materia de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, extorsión o amenazas a solicitud del Procurador General de la República, de los procuradores de las entidades federativas o de los servidores públicos en quienes deleguen esta facultad, de conformidad con las leyes correspondientes.

Cualquier omisión o desacato a estas disposiciones será sancionada por la autoridad, en los términos de lo previsto por el artículo 178 Bis del Código Penal Federal”.

Al respecto, sostiene que tales normas son violatorias del derecho humano a la privacidad o a la vida privada, por lo que contradicen los artículos 16 de la Constitución Federal, 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y

Políticos, 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, y 16 de la Convención sobre los Derechos del Niño, además de ser contrarios a las garantías de legalidad y seguridad jurídica.

Lo anterior, toda vez que otorgan facultades discrecionales e ilimitadas a los Procuradores General de la República y de las entidades federativas, pues sin mediar mandamiento escrito de autoridad judicial, que funde y motive la causa legal, pueden ordenar la localización geográfica de una persona en tiempo real.

Las disposiciones impugnadas constituyen normas abiertas, pues omiten establecer los alcances, límites y responsabilidades de las autoridades facultadas para solicitar la localización y a los concesionarios encargados de implementarla.

Tal medida puede constituir un registro exhaustivo y preciso de los movimientos públicos y la localización de una persona, revelando detalles de su vida personal, familiar, política, religiosa y social; un monitoreo indiscriminado y sin límites en la investigación de los delitos y, una herramienta susceptible de abusos y arbitrariedades.

Además, carecen de tres principios fundamentales que las tornan en disposiciones arbitrarias, que son:

1. Intervención de la autoridad judicial en la autorización, supervisión y revocación de la solicitud de localización geográfica de un equipo de comunicación móvil. En contravención a los artículos 14, segundo párrafo y 16, primer párrafo, de la Constitución Federal, permiten

que el derecho a la privacidad de una persona se vea mermado, sin que medie orden de autoridad judicial, que de manera fundada y motivada autorice la medida, supervise su debida aplicación y pueda revocarla en un tiempo determinado, contrario a lo que acontece tratándose de la intervención de comunicaciones o el cateo.

2. Precisión de los sujetos que pueden ser destinatarios de la medida. El artículo 40 bis de la Ley Federal de Telecomunicaciones es omiso en precisar quiénes pueden ser sujetos de la norma, ya que se limita a referir a *“equipos de comunicación móvil asociados a una línea, que se encuentren relacionados con investigaciones en materia de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, extorsión o amenazas”*, lo que implica que pueda aplicarse incluso a quienes sean o no parte del círculo cercano del investigado, por estar relacionados o asociados en sus equipos móviles.

La expresión *“estar relacionados con investigaciones”* es sumamente escueta y puede comprender un amplio rango de personas, de modo que un tercero no sospechoso en la investigación, también podría ser sujeto de vigilancia.

Al respecto, cita los criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos al resolver el caso *Escher y otros vs. Brasil*.

3. Límite temporal. Una medida gubernamental que violenta los derechos humanos debe estar regulada de manera clara y específica en cuanto a sus alcances y límites, incluyendo un límite temporal, el que no se advierte en ninguna de las normas impugnadas.

En este apartado invoca también los criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la solución del caso antes citado.

La ausencia de los anteriores elementos, concluye la promovente, impiden que la norma cumpla con los requisitos de legalidad, certeza y seguridad jurídica que exige la Norma Fundamental, y la convierten en una disposición abierta, con sumo potencial para la transgresión de derechos fundamentales, que además carece de proporcionalidad, pues si bien persigue un fin legítimo, como lo es que el Estado cuente con mejores y mayores herramientas para combatir el crimen organizado y brindar justicia a las víctimas, para ello transgrede los derechos de certeza, seguridad jurídica, legalidad y privacidad.

Previo al examen de los anteriores conceptos de invalidez, cabe tener presente las siguientes consideraciones en torno al derecho a la privacidad.

Según ha sido considerado por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en la tesis de rubro **“DERECHO A LA PRIVACIDAD O INTIMIDAD. ESTÁ PROTEGIDO POR EL ARTÍCULO 16, PRIMER PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS”**,²¹ el derecho a la privacidad o intimidad se

²¹ Novena Época. Registro: 169700. Instancia: Segunda Sala. . Tesis Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXVII, Mayo de 2008. Materia(s): Constitucional. Tesis: 2a. LXIII/2008. Página: 229. “DERECHO A LA PRIVACIDAD O INTIMIDAD. ESTÁ PROTEGIDO POR EL ARTÍCULO 16, PRIMER PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Dicho numeral establece, en general, la garantía de seguridad jurídica de todo gobernado a no ser molestado en su persona, familia, papeles o posesiones, sino cuando medie mandato de autoridad

recoge en el primer párrafo del artículo 16 de la Constitución General de la República.

La mencionada disposición constitucional es del siguiente contenido:

“Artículo 16.- Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.”

En la parte considerativa de la ejecutoria de la que emanó la tesis antes invocada, se razona que dicha norma establece –en general- la garantía de seguridad jurídica de todo gobernado de no ser molestado en la privacidad de su persona, de su intimidad familiar, o de sus papeles o posesiones, sino cuando medie mandato de autoridad competente debidamente fundado y motivado, cuya finalidad principal es el respeto a un ámbito de vida privada personal y familiar que, por regla general, debe quedar excluido del conocimiento ajeno y de las intromisiones de los demás, con la limitante que la propia Ley Fundamental establece para las autoridades.

Asimismo, que la referida garantía –en un sentido muy amplio- puede extenderse a una protección más allá del

competente debidamente fundado y motivado, de lo que deriva la inviolabilidad del domicilio, cuya finalidad primordial es el respeto a un ámbito de la vida privada personal y familiar que debe quedar excluido del conocimiento ajeno y de las intromisiones de los demás, con la limitante que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece para las autoridades. En un sentido amplio, la referida garantía puede extenderse a una protección que va más allá del aseguramiento del domicilio como espacio físico en que se desenvuelve normalmente la privacidad o la intimidad, de lo cual deriva el reconocimiento en el artículo 16, primer párrafo, constitucional, de un derecho a la intimidad o vida privada de los gobernados que abarca las intromisiones o molestias que por cualquier medio puedan realizarse en ese ámbito reservado de la vida”. Amparo en revisión 134/2008. *****. 30 de abril de 2008. Cinco votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretario: Rolando Javier García Martínez.”

aseguramiento del domicilio como espacio físico en que normalmente se desenvuelve la intimidad.

De aquí es posible derivar el reconocimiento de un derecho a la intimidad o a la vida privada que abarque las intromisiones o molestias que por cualquier medio puedan realizarse en ese ámbito reservado de vida, con la salvedad anotada por la Carta Magna.

Así, el derecho a la intimidad o a la vida privada protege a la persona en la posibilidad de gozar de un ámbito (sea que éste se concrete en hechos o informaciones, en decisiones, o incluso un espacio físico) reservado frente a la acción y el conocimiento de los demás, ámbito que relaciona a la persona con su círculo cercano.

Ahora bien, conforme lo ha sostenido reiteradamente este Alto Tribunal, los derechos fundamentales, entre ellos el derecho a la privacidad, no son absolutos, ni ilimitados en sí mismos; encuentran sus límites, bien en la misma Ley Fundamental de modo directo, o de manera indirecta o mediata en la legislación ordinaria, por la necesidad de preservar otros derechos o bienes protegidos constitucionalmente.

Así se desprende del primer párrafo del artículo 1º constitucional, al señalar que los derechos humanos reconocidos en la propia Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, pueden restringirse o suspenderse válidamente en los

casos y con las condiciones que la misma Ley Fundamental establece.

De igual forma este principio encuentra reconocimiento en el ámbito internacional, en tanto el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Alcance de Restricciones) dispone que las restricciones permitidas, de acuerdo con la Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas, lo que se confirma con la propia interpretación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.²²

De ahí que el legislador válidamente pueda regular y limitar su ejercicio, aunque siempre acotado a ciertas condiciones, en tanto los límites que establezca han de estar justificados por la necesidad de proteger a su vez otros derechos e intereses constitucionalmente tutelados, no deben ser arbitrarios o desproporcionales.

En este sentido es necesario tener en cuenta que las restricciones a todos los derechos fundamentales se engloban en el concepto de orden público, en tanto constituye el orden social que permite la vigencia efectiva de los mismos.

²² Caso Artavia Murillo y otros Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas Sentencia de 28 noviembre de 2012 Serie C No. 257, Párrafo 273. Al respecto, este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que un derecho puede ser restringido por los Estados siempre que las injerencias no sean abusivas o arbitrarias; por ello, deben estar previstas en ley en sentido formal y material [425], perseguir un fin legítimo y cumplir con los requisitos de idoneidad, necesidad y proporcionalidad [426].

Así, en el ejercicio de un derecho fundamental se debe conciliar que éste no impida o llegue a bloquear la efectividad de otros derechos, esto es, conseguir la funcionalidad del sistema.

Precisado lo anterior, se impone analizar el contenido de las normas impugnadas, a efecto de precisar sus verdaderos alcances.

El artículo 133 *Quáter* del Código Federal de Procedimientos Penales que se reclama, otorga al Procurador General de la República la facultad de solicitar a los concesionarios o permisionarios del servicio de telecomunicaciones, la localización geográfica, en tiempo real, ***de los equipos de comunicación móvil asociados a una línea***, que se encuentren relacionados con ***investigaciones de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, extorsión o amenazas***.

De otra parte, el artículo 3, fracción XVII, de la Ley Federal de Telecomunicaciones define la ***localización geográfica en tiempo real*** como la ubicación aproximada en el momento en que se procesa una búsqueda de un ***equipo terminal móvil*** asociado a una línea telefónica determinada.

La lectura de las disposiciones legales cuestionadas, permite establecer que la solicitud que dirige el Procurador General de la República, o las personas en quienes delegue esta facultad, a concesionarios o permisionarios del servicio de telecomunicaciones, se contrae a la ubicación del lugar en el momento preciso en que se

procesa la búsqueda, de un equipo terminal móvil, asociado a una línea telefónica determinada. Esto es, tiene por objeto conocer el lugar aproximado desde el cual se origina una llamada proveniente de un teléfono móvil, asociado a una línea determinada o identificada.

La medida, entonces, se constriñe a tal objeto y procede sólo en caso de que los equipos móviles, asociados a una línea, se encuentren relacionados en las investigaciones de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, extorsión o amenazas.

En consecuencia, se trata, en principio, de la localización de un equipo terminal móvil asociado a una línea telefónica determinada en el momento en que se procesa la búsqueda, y no así de la intervención de las comunicaciones que se realicen a través de tales equipos, ni siquiera del registro de las llamadas.

Con independencia de que con posterioridad, y como consecuencia lógica, una vez ubicado el lugar que se busca, se pueda identificar la persona que detenta o hace uso del equipo para realizar llamadas, y determinar las medidas que -en su caso- procedan en el curso de la investigación de que se trata y los elementos que aporte su localización.

Es pues, una medida que en el contexto de la actividad investigadora a cargo de la autoridad ministerial, en el caso de aquellos delitos taxativamente precisados en la norma, le autoriza a solicitar la localización geográfica de un equipo móvil, asociado a una determinada línea, sin más

propósito que dotarlo de una herramienta efectiva en el curso de una indagatoria.

Esta facultad, conforme lo dispone la norma cuestionada, es delegable en los servidores públicos que determine el Procurador y la ejerce mediante solicitud que puede emitir por simple oficio o por medios electrónicos.

Por otra parte, de las solicitudes que se formulen, la autoridad debe dejar constancia en autos y mantenerlas en sigilo.

Asimismo, la disposición establece la sanción en caso que la autoridad investigadora utilice los datos e información obtenidos, para fines distintos a los señalados en la disposición, remitiendo a la fracción IV del artículo 214 del Código Penal Federal, que establece una de las hipótesis en que se configura el delito de ejercicio indebido de servicio público.

De manera correlativa, impone a concesionarios y permisionarios del servicio de telecomunicaciones la obligación de atender las solicitudes que les formule la autoridad, previendo la sanción respectiva para el caso de incumplimiento.

Esta obligación se reitera expresamente en el artículo 40 bis de la Ley Federal de Telecomunicaciones, como un deber de colaboración a cargo de los concesionarios y permisionarios del servicio de telecomunicaciones, el que se extiende respecto de las solicitudes que emitan de los procuradores de las entidades federativas o de los

servidores públicos en quienes deleguen esta facultad, de conformidad con las leyes correspondientes.

Una vez precisados los alcances de las normas cuestionadas, procede el examen de los argumentos en que sostiene su inconstitucionalidad la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

En una primera parte, alega la referida Comisión que las disposiciones impugnadas violan el derecho a la privacidad o a la vida privada, que se traduce en una violación a las garantías de legalidad y seguridad jurídica.

Al efecto, cabe tener presente lo que disponen, en lo conducente los artículos 21 y 102, Apartado A, de la Ley Fundamental:

“Artículo 21.- La investigación de los delitos corresponde al Ministerio Público y a las policías, las cuales actuarán bajo la conducción y mando de aquél en el ejercicio de esta función. El ejercicio de la acción penal ante los tribunales corresponde al Ministerio Público. La ley determinará los casos en que los particulares podrán ejercer la acción penal ante la autoridad judicial.

[...].”

“Artículo 102.- A. La ley organizará el Ministerio Público de la Federación, cuyos funcionarios serán nombrados y removidos por el Ejecutivo, de acuerdo con la ley respectiva. El Ministerio Público de la Federación estará presidido por un Procurador General de la República, designado por el Titular del Ejecutivo Federal con ratificación del Senado o, en sus recesos, de la Comisión Permanente. Para ser Procurador se requiere: ser ciudadano mexicano por nacimiento; tener cuando menos treinta y cinco años cumplidos el día de la designación; contar,

con antigüedad mínima de diez años, con título profesional de licenciado en derecho; gozar de buena reputación, y no haber sido condenado por delito doloso. El procurador podrá ser removido libremente por el Ejecutivo.

Incumbe al Ministerio Público de la Federación, la persecución, ante los tribunales, de todos los delitos del orden federal; y, por lo mismo, a él le corresponderá solicitar las órdenes de aprehensión contra los inculcados; buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos; hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita; pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que la ley determine.

El Procurador General de la República intervendrá personalmente en las controversias y acciones a que se refiere el artículo 105 de esta Constitución.

En todos los negocios en que la Federación fuese parte; en los casos de los diplomáticos y los cónsules generales y en los demás en que deba intervenir el Ministerio Público de la Federación, el Procurador General lo hará por sí o por medio de sus agentes.

El Procurador General de la República y sus agentes, serán responsables de toda falta, omisión o violación a la ley en que incurran con motivo de sus funciones.

[...].”

Conforme a las disposiciones constitucionales transcritas, es facultad del Ministerio Público la investigación de los delitos, por lo que le corresponde solicitar las órdenes de aprehensión contra los inculcados; buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos; hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita; pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que la ley determine.

En términos de las apuntadas facultades, la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República confiere al Ministerio Público diversas atribuciones, como se desprende del artículo 4 que en lo conducente establece:

“Artículo 4.- Corresponde al Ministerio Público de la Federación:

I. Investigar y perseguir los delitos del orden federal. El ejercicio de esta atribución comprende:

A) En la averiguación previa:

a) Recibir denuncias o querellas sobre acciones u omisiones que puedan constituir delito, así como ordenar a la policía que investigue la veracidad de los datos aportados mediante informaciones anónimas, en términos de las disposiciones aplicables;

b) Practicar las diligencias necesarias para la acreditación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado en términos de lo dispuesto por el Código Federal de Procedimientos Penales, en coordinación con sus auxiliares y otras autoridades de los tres órdenes de gobierno, de conformidad con las disposiciones aplicables, los protocolos de actuación que se establezcan, y los convenios de colaboración e instrumentos que al efecto se celebren;

c) Ejercer la conducción y mando de las policías en la función de la investigación de los delitos, e instruirles respecto de las acciones que deban llevarse a cabo en la averiguación del delito y de sus autores y partícipes, en términos de lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

[...]

f) Obtener elementos probatorios para la acreditación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, así como solicitar a particulares su aportación voluntaria y, cuando se requiera de control judicial, solicitar al órgano jurisdiccional la autorización u orden correspondientes para su obtención;

g) Tomar conocimiento de las detenciones que en flagrancia o caso urgente se lleven a cabo y

que le deban ser notificadas, así como llevar un registro de las mismas y realizar las actualizaciones respectivas;

[...]

j) Realizar el aseguramiento de bienes de conformidad con las disposiciones aplicables;

k) Ordenar a la policía que brinde protección a personas respecto de las cuales exista un riesgo objetivo para su vida o integridad corporal por su intervención en procedimientos penales del orden federal, de conformidad con los acuerdos que para tal efecto emita el Procurador General de la República;

l) Restituir provisionalmente a la víctima u ofendido en el goce de sus derechos, en los términos de las disposiciones aplicables;

m) Solicitar al órgano jurisdiccional la prisión preventiva de los indiciados en términos de las disposiciones legales aplicables;

n) Solicitar al órgano jurisdiccional las órdenes de cateo, la imposición del arraigo, la prohibición de abandonar una demarcación geográfica u otras medidas cautelares que resulten necesarias para asegurar el éxito de la investigación y evitar que el probable responsable se sustraiga de la acción de la justicia, la protección de personas o bienes jurídicos y el debido cumplimiento de la sentencia que se dicte;

ñ) Practicar las diligencias de cateo en términos de las disposiciones legales aplicables y de acuerdo con el mandamiento judicial correspondiente, para lo que podrá auxiliarse de la policía;

[...].”

Además, en el artículo 3 dicha reglamentación dispone:

“Artículo 3.- El Procurador General de la República intervendrá por sí o por conducto de agentes del Ministerio Público de la Federación en el ejercicio de las atribuciones conferidas por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la presente ley y las demás disposiciones aplicables.”

Así también, el Código Federal de Procedimientos Penales señala las facultades que corresponden al Ministerio Público en la investigación de los delitos y establece las reglas para la práctica de diligencias durante la averiguación previa, de conformidad con las siguientes disposiciones:

“Artículo 2o.- Compete al Ministerio Público Federal llevar a cabo la averiguación previa y ejercer, en su caso, la acción penal ante los tribunales.

En la averiguación previa corresponderá al Ministerio Público:

- I.- Recibir las denuncias o querellas que le presenten en forma oral o por escrito sobre hechos que puedan constituir delito;***
- II.- Practicar y ordenar la realización de todos los actos conducentes a la acreditación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado, así como a la reparación del daño;***
- III.- Solicitar a la autoridad jurisdiccional las medidas precautorias de arraigo, aseguramiento o embargo que resulten indispensables para la averiguación previa, así como las órdenes de cateo que procedan;***
- IV.- Acordar la detención o retención de los indiciados cuando así proceda. Realizada la detención se procederá a su registro inmediato. En el caso del acuerdo de retención se procederá a actualizar su registro;***

[...].”

“Artículo 113.- El Ministerio Público y sus auxiliares, de acuerdo con las órdenes que reciban de aquél, están obligados a proceder de oficio a la investigación de los delitos de que tengan noticia.

Tratándose de delitos que deban perseguirse de oficio, bastará para el inicio de la averiguación la comunicación o parte informativo que rinda la policía, en el que se hagan del conocimiento de la autoridad investigadora hechos que pudieran ser delictivos, sin que deban reunirse los

requisitos a que aluden los artículos 118, 119 y 120 de este ordenamiento. A la comunicación o parte informativo se acompañarán los elementos de que se dispongan y que sean conducentes para la investigación. La averiguación previa no podrá iniciarse de oficio en los casos siguientes.

[...].”

“Reglas especiales para la práctica de diligencias y levantamiento de actas de averiguación previa

Artículo 123.- *Inmediatamente que el Ministerio Público, las policías o los funcionarios encargados de practicar en su auxilio diligencias de averiguación previa tengan conocimiento de la probable existencia de un delito que deba perseguirse de oficio, dictarán todas las medidas y providencias necesarias para: proporcionar seguridad y auxilio a las víctimas y testigos; impedir que se pierdan, destruyan o alteren los indicios, huellas o vestigios del hecho delictuoso, así como los instrumentos, objetos o productos del delito; saber qué personas fueron testigos; evitar que el delito se siga cometiendo y, en general, impedir que se dificulte la averiguación, procediendo a la detención de los que intervinieron en su comisión en los casos de delito flagrante y su registro inmediato.*

Lo mismo se hará tratándose de delitos que solamente puedan perseguirse por querella, si ésta ha sido formulada.

El Ministerio Público sólo podrá ordenar la detención de una persona, cuando se trate de delito flagrante o de caso urgente, conforme a lo dispuesto por el artículo 16 de la Constitución y en los términos de los artículos 193 y 194 respectivamente.”

“Artículo 123 Bis.- *La preservación de los indicios, huellas o vestigios del hecho delictuoso, así como los instrumentos, objetos o productos del delito es*

responsabilidad directa de los servidores públicos que entren en contacto con ellos.

En la averiguación previa deberá constar un registro que contenga la identificación de las personas que intervengan en la cadena de custodia y de quienes estén autorizadas para reconocer y manejar los indicios, huellas o vestigios del hecho delictuoso, así como los instrumentos, objetos o productos del delito.

Los lineamientos para la preservación de indicios, huellas o vestigios del hecho delictuoso, así como de los instrumentos, objetos o productos del delito, que por acuerdo general emita la Procuraduría General de la República, detallarán los datos e información necesaria para asegurar la integridad de los mismos.

La cadena de custodia iniciará donde se descubra, encuentre o levante la evidencia física y finalizará por orden de autoridad competente.”

Del contenido de las anteriores disposiciones, en lo esencial, se advierte la obligación del Ministerio Público de llevar a cabo la investigación de los delitos y para ello, practicar y ordenar la realización de todos los actos conducentes a la acreditación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado; impedir que se pierdan, destruyan o alteren los indicios, huellas o vestigios del hecho delictuoso, así como los instrumentos, objetos o productos del delito; saber qué personas fueron testigos; evitar que el delito se siga cometiendo y, en general, impedir que se dificulte la averiguación, procediendo a la detención de los que intervinieron en su comisión en los casos de delito flagrante y su registro inmediato.

Vistas las facultades que la Constitución Federal y las leyes confieren al Ministerio Público, cabe concluir que la localización de un equipo de comunicación móvil asociado a una línea, se inserta dentro de las actividades y diligencias propias de la investigación de los delitos que la ley le confiere al Ministerio Público, mediante tecnologías disponibles en materia de telecomunicaciones, con las que deben contar los concesionarios o permisionarios del servicio, que tienden a facilitar y hacer más eficaz la persecución de delitos que lastiman de manera singular a la sociedad, como consta del proceso legislativo del que emanaron las normas generales que se cuestionan.

Así es, en el dictamen de las Comisiones Unidas de Justicia, de Comunicaciones y de Seguridad Pública de la Cámara de Diputados, a la minuta con proyecto de decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones del Código Federal de Procedimientos Penales, del Código Penal Federal, de la Ley Federal de Telecomunicaciones, de la Ley que Establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados y de la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública, que le fuera remitida por la Cámara de Senadores, se consideró, en lo que interesa, lo siguiente:

“PRIMERO. Las reformas contenidas en la Minuta tienen como propósito fortalecer las herramientas de la autoridad en el combate de delitos en materia de delincuencia organizada, secuestro, extorsión o amenazas. Entre las medidas propuestas destacan:
• Establecer mecanismos legales que obliguen a los concesionarios o permisionarios del servicio de telecomunicaciones a colaborar con el Ministerio Público o con las autoridades judiciales en la localización geográfica o

geolocalización, en tiempo real, de las comunicaciones relacionadas con diversos ilícitos;

- **Derogar los dispositivos legales que han dado vida al Registro Nacional de Usuarios de Telefonía Móvil;**
- **Inhibir el robo de celulares y su uso para fines delictivos;**
- **Incluir en los equipos una combinación de teclas que al ser digitadas permitan a los clientes o usuarios enviar señales de auxilio;**
- **Garantizar que todos los establecimientos penitenciarios, federales o de las entidades federativas, cualquiera que sea su denominación, cuenten con equipos que permitan bloquear o anular de manera permanente las señales de telefonía celular, de radiocomunicación, o de transmisión de datos o imagen dentro del perímetro de los mismos.**

SEGUNDO. De la Minuta que se observa el ánimo de establecer nuevas herramientas que obsequien al Estado mexicano la posibilidad de investigar con mayor eficiencia delitos en materia de delincuencia organizada, secuestro, extorsión o amenazas. Se trata de un proyecto que busca inhibir, además, el robo de celulares y su uso para fines delictivos, particularmente, el que se lleva a cabo desde el interior de los centros penitenciarios. Para lograr su propósito el proyecto plantea reformas, adiciones y la derogación de diversas disposiciones del Código Federal de Procedimientos Penales, del Código Penal Federal, de la Ley Federal de Telecomunicaciones, de la Ley que Establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados y de la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública.

TERCERO. En cuanto a las reformas al Código Federal de Procedimientos Penales, se contempla la adición de un artículo 133 Quáter, en el cual se consigna a cargo del Ministerio Público o de la autoridad judicial, cuando se trate de investigaciones en materia de delincuencia organizada, secuestro, extorsión o amenazas, la obligación de solicitar a los concesionarios o permisionarios del servicio de telecomunicaciones, a través de la Comisión Federal de Telecomunicaciones, la localización geográfica en tiempo real, de las

comunicaciones que estén relacionadas con aquellos conceptos; solicitud que se podrá formular por simple oficio o comunicación por medios electrónicos.

Asimismo, se comprende a cargo del Ministerio Público o de autoridad judicial, la obligación de dejar constancia en autos de todas las solicitudes que en las investigaciones de referencia se formulen, así como mantenerlas en sigilo; la obligación, a cargo de la Comisión Federal de Telecomunicaciones y de los concesionarios o permisionarios del servicio de telecomunicaciones, de no desatender la solicitud relativa, y la imposición a éstos, si se omitiera el cumplimiento de la obligación en cita, de las sanciones previstas en el artículo 178 Bis del Código Penal Federal, a saber, de uno a cinco años de prisión y de mil a diez mil días multa; penalidad que se aplicará, así lo dispone el último párrafo del artículo 133 Quáter, a la autoridad investigadora que utilice los datos e información relacionados con este artículo para fines distintos al mismo.

Obra en el artículo 133 Quáter la presencia de tres obligaciones, una prohibición y la referencia de un castigo que habrá de imponerse a los concesionarios o permisionarios del servicio de telecomunicaciones que desestimen la petición; castigo, que deberá aplicarse también a la autoridad investigadora que destine a fines distintos los datos e información que resulten del monitoreo, en tiempo real, de las comunicaciones que estén relacionadas con la investigación de delitos en materia de delincuencia organizada, secuestro, extorsión o amenazas, para determinar geográficamente la ubicación del lugar de donde se está realizando la llamada, con la intención de proceder a la aprehensión de los autores o copartícipes del delito y, por añadidura, localizar y rescatar con la urgencia del caso y el cuidado apropiado a la víctima del injusto criminal perpetrado en su persona. Subyace en el párrafo primero del precepto que se examina una obligación que si bien guarda cierta similitud que se manifiestan en el sexto párrafo del artículo 278 Bis del propio ordenamiento federal adjetivo y la fracción XIII del artículo 44 de la Ley Federal de Telecomunicaciones, en rigor no constituye una repetición de estas.

[...]

SÉPTIMO. De la Minuta materia del presente dictamen, se advierten cambios que obedecen a la existencia de circunstancias de apremio social desbordante, que es necesario adoptar para prevenir una situación de hecho que constantemente transgrede el orden público, la paz y la tranquilidad de los mexicanos. Por la finalidad a que se orientan las reformas, adiciones y derogaciones de las disposiciones que se han detallado con anterioridad, a juicio de estas Comisiones Unidas, son atendibles por las razones y fundamento a los que se acude para justificar la oportunidad de su vigencia y se han plasmado en el espacio del propio apartado; razones y fundamento hacemos nuestros, para los mismos efectos y a las cuales nos remitimos en obvio de insustanciales repeticiones. Con estas modificaciones se busca consolidar un marco legal que permita al Estado mexicano investigar con mayor eficacia, en tiempo real, delitos que se consuman en materia de delincuencia organizada, secuestro, extorsión o amenazas con el afán de establecer la posibilidad de fijar geográficamente la ubicación aproximada del lugar de donde se está realizando la llamada que provenga de sus autores o copartícipes, con la intención de proceder a su aprehensión y, lo que es más importante, localizar y rescatar con vida a la víctima del secuestro, cuando se trate, precisamente de este delito.

OCTAVO. Obra en la parte sustancial de la minuta que se dictamina la intención de colmar una imperativa urgencia de certeza y de seguridad jurídicas en los temas que se han descrito, al orientarse su sentido y alcance al fortalecimiento de los instrumentos que garanticen la tutela efectiva de bienes jurídicos especialmente dignos y necesitados de la mayor protección. El crimen organizado, que corrompe instituciones públicas y atiza la impunidad, así como la delincuencia común, hoy en día se revelan como la amenaza más seria para la seguridad y la tranquilidad de los mexicanos. Cuestión que exige la coordinación y la cooperación efectiva no solamente de los 3 órdenes de gobierno que nuestro sistema constitucional reconoce en su dualidad de

competencias, sino de los concesionarios y empresas administradoras de redes públicas de telecomunicaciones.

[...].”

La transcripción del dictamen que antecede, permite advertir que la intención del legislador al aprobar este paquete de reformas fue fortalecer las herramientas de la autoridad ministerial en el combate de delitos en materia de delincuencia organizada, secuestro, extorsión o amenazas. Y, en lo particular, por cuanto a la geolocalización, busca consolidar un marco legal que permita al Estado Mexicano investigar con mayor eficacia, en tiempo real, delitos que se consuman en materia de delincuencia organizada, secuestro, extorsión o amenazas, con el fin de establecer la posibilidad de fijar geográficamente la ubicación aproximada del lugar de donde se está realizando la llamada que provenga de sus autores o copartícipes, con la intención de proceder a su aprehensión y, lo que es más importante, localizar y rescatar con vida a la víctima del secuestro, cuando se trate de este delito.

Subyace así en esta medida la protección al orden público y la paz social, así como la tutela a los derechos de la vida e integridad física y psicológica de las personas, lo que justifica a plenitud la facultad que se autoriza al Procurador General de la República así como a quienes determine delegar la misma, la que, además, se inserta dentro de las facultades inherentes a la investigación de los delitos.

En estas condiciones, la posible restricción a la vida privada de una persona, que pudiera tener lugar de

solicitarse la localización de un equipo de comunicación móvil, debe ceder en interés de preservar el orden público y la paz social, garantizar la protección de los mencionados derechos, y la eficaz investigación de los delitos.

No obstante, ha sido precisado que la medida que se cuestiona, se acota a la ubicación del lugar del que proviene una llamada realizada a través de un equipo móvil asociado a una línea y no comprende la intervención de comunicaciones ni el registro de llamadas, medidas para las cuales existe una diversa reglamentación, por lo que no cabe estimar que se vulnera el derecho a la privacidad.

Ciertamente, no es de soslayar que la investigación tiene por fin la identificación de los probables responsables de un hecho delictuoso, los elementos que acrediten la existencia misma del delito y la probable responsabilidad del o los inculpados, y que la ubicación del lugar de donde proviene una llamada o el equipo de comunicación móvil asociado a una línea desde el cual se realiza, encaminará la investigación hacia las personas que utilicen o detenten la posesión de los aparatos y su probable participación en el hecho que se indaga; sin embargo, de ello no se sigue la vulneración al derecho a la privacidad o cualesquiera otro derecho fundamental, pues de proceder alguna otra medida en orden a tal fin, la misma queda sujeta a las reglas y formalidades que las leyes respectivas establezcan.

Asimismo, el ejercicio de esta atribución especialmente está prevista para los delitos relacionados con delincuencia organizada, la que constitucionalmente define el artículo 16 de la Constitución General de la

República, el que dispone que por delincuencia organizada se entiende una organización de hecho de tres o más personas, para cometer delitos en forma permanente o reiterada, en los términos de la ley de la materia. De ahí que sea relevante que la geolocalización de un equipo a su vez permita la detección de otros equipos asociados a la misma línea y, en su caso, de los copartícipes organizados para delinquir.

Así, de ser necesarios la intervención de comunicaciones o el cateo del lugar, la autoridad ministerial deberá estarse a las formalidades que prescribe el artículo 16 de la Constitución General de la República, así como la ley adjetiva en la materia, dado que la autorización que le confiere el artículo 133 *Quáter* del Código Federal de Procedimientos Penales, no la releva de las obligaciones constitucionales que le son impuestas en el ejercicio de su facultad de investigación y persecución de los delitos.

Entendida en sus alcances la norma, cabe concluir que el artículo 133 *Quáter* del Código Federal de Procedimientos Penales no trastoca los derechos fundamentales que aduce la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, ni siquiera en el caso en el que como se ha explicado, la investigación derive en la localización de una persona, cabría estimar que se viola su derecho a la privacidad.

Así es, pues es precisamente el objeto de la investigación a cargo del Ministerio Público practicar y ordenar la realización de todos los actos conducentes a la acreditación del cuerpo del delito y la probable

responsabilidad del inculpado, para lo cual se puede valer de medios tradicionales, o aquellos que son producto de la innovación tecnológica.

Bien puede lograr tales fines, sea mediante testigos que identifiquen al probable responsable de un ilícito, o la matrícula del vehículo que conducía esa persona, que a su vez permitirá conocer el nombre de quien aparece como propietario y su domicilio, sin que esta labor de investigación pueda estimarse lesiva de la intimidad de las personas acudir a la autoridad correspondiente. Lo mismo cabría señalar respecto de las huellas digitales que obtiene en el curso de la indagatoria la autoridad ministerial y que tiene la obligación de custodiar y preservar, precisamente a efecto de contar con un elemento que permita identificar a una persona como probable responsable en la comisión de un hecho delictuoso. Asimismo, los sistemas o dispositivos de geolocalización satelital que se adaptan a los vehículos, precisamente con el objetivo de su localización. En todos estos supuestos, es claro que se trata de diversas herramientas, medios o instrumentos de los que puede echar mano la autoridad para la eficaz investigación y persecución de los delitos, sin implicar la vulneración al derecho de los individuos a su privacidad.

En esta virtud, la recta lectura de las disposiciones cuestionadas permite advertir que subyace en éstas, como una cuestión implícita, que la facultad que se confiere a la autoridad ministerial es de orden excepcional, pues su ejercicio no procede indiscriminadamente, sino únicamente en aquellos casos en que se cuente con elementos suficientes que hagan probable la comisión de los delitos

que taxativamente enumeran las normas impugnadas, todos ellos de gravedad o particular trascendencia.

Deriva también, que se trata de casos de tal magnitud que el ejercicio de la medida es de urgente necesidad, bien porque se encuentra en riesgo la vida o integridad física de las víctimas del delito, o bien, existe peligro de que se oculte o desaparezca el objeto o instrumentos del ilícito, casos en los cuales se torna prioritario el actuar con oportunidad.

Ahora bien, sostiene la accionante que las normas impugnadas carecen de tres principios fundamentales, el primero, la falta de participación de la autoridad judicial en la autorización, supervisión y revocación de la solicitud de localización geográfica de un equipo de comunicación móvil, lo que contradice los artículos 14, segundo párrafo, y 16, primer párrafo, ambos de la Constitución Federal.

No le asiste la razón a la promovente, como se demuestra a continuación.

A tal fin, es necesario distinguir entre los diversos alcances de las garantías que consagran los artículos constitucionales que invoca la accionante.

El artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos contiene la garantía de audiencia que se refiere al debido proceso legal que deben seguir las autoridades antes de realizar un acto privativo que afecte a los gobernados, esto es, que conlleve un menoscabo en su esfera jurídica o un impedimento para el

ejercicio de algún derecho, lo cual implica que para que un acto no viole dicha garantía contenida en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, debe ser precedido de un juicio o procedimiento donde el afectado tenga plena injerencia, esto es, que sea oído en el juicio respectivo, y que en éste pueda ofrecer y desahogar pruebas.

A diferencia, de los actos de molestia, para los cuales no rige el artículo 14 constitucional, sino el artículo 16 constitucional.

Así lo ha sostenido este Alto Tribunal en la tesis de jurisprudencia P./J. 40/96, cuyo rubro y texto son del tenor siguiente:

“ACTOS PRIVATIVOS Y ACTOS DE MOLESTIA. ORIGEN Y EFECTOS DE LA DISTINCIÓN. El artículo 14 constitucional establece, en su segundo párrafo, que nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho; en tanto, el artículo 16 de ese mismo Ordenamiento Supremo determina, en su primer párrafo, que nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. Por consiguiente, la Constitución Federal distingue y regula de manera diferente los actos privativos respecto de los actos de molestia, pues a los primeros, que son aquellos que producen como efecto la disminución, menoscabo o supresión definitiva de un derecho del gobernado, los autoriza solamente a través del cumplimiento de determinados requisitos precisados en el artículo 14, como son, la existencia de un juicio

seguido ante un tribunal previamente establecido, que cumpla con las formalidades esenciales del procedimiento y en el que se apliquen las leyes expedidas con anterioridad al hecho juzgado. En cambio, a los actos de molestia que, pese a constituir afectación a la esfera jurídica del gobernado, no producen los mismos efectos que los actos privativos, pues sólo restringen de manera provisional o preventiva un derecho con el objeto de proteger determinados bienes jurídicos, los autoriza, según lo dispuesto por el artículo 16, siempre y cuando preceda mandamiento escrito girado por una autoridad con competencia legal para ello, en donde ésta funde y motive la causa legal del procedimiento. Ahora bien, para dilucidar la constitucionalidad o inconstitucionalidad de un acto de autoridad impugnado como privativo, es necesario precisar si verdaderamente lo es y, por ende, requiere del cumplimiento de las formalidades establecidas por el primero de aquellos numerales, o si es un acto de molestia y por ello es suficiente el cumplimiento de los requisitos que el segundo de ellos exige. Para efectuar esa distinción debe advertirse la finalidad que con el acto se persigue, esto es, si la privación de un bien material o inmaterial es la finalidad connatural perseguida por el acto de autoridad, o bien, si por su propia índole tiende sólo a una restricción provisional.”²³

Atento a lo anterior, si como se ha expuesto, la medida de que se trata tiene por objeto la localización geográfica de un equipo de comunicación móvil, en modo alguno constituye un acto de privación, pues no tiene como efecto disminuir o suprimir en forma definitiva un derecho del particular que en su caso lo detente o se encuentre en posesión del mismo.

Por tanto, el ejercicio de la facultad que confiere la disposición al Procurador General de la República y a

²³ Novena Época. Registro: 200080. Instancia: Pleno. Jurisprudencia. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo IV, Julio de 1996. Materia(s): Común. Tesis: P./J. 40/96. Página: 5.

quienes éste la delegue, como todo acto de autoridad, deberá ajustarse a lo que dispone el primer párrafo del artículo 16 de la Constitución Federal, sin que sea necesaria la intervención judicial.

En este orden de ideas, deberá constar por escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento, requerimientos que contrario a lo que aduce la Comisión actora devienen de la propia norma, pues además de que faculta al Procurador General de la República o a las personas que éste determine, para solicitar la localización de un equipo móvil, le impone la obligación de formular tal solicitud en forma escrita o por medios electrónicos y sólo la podrá requerir en los supuestos que acota la disposición, extremos que en todos los casos deben cumplirse.

De ahí que, la comparación que propone la accionante con el cateo o la intervención de comunicaciones, respecto de las cuales, afirma, el legislador acató las normas constitucionales en su regulación, no resulta ser un parámetro para demostrar la inconstitucionalidad de las disposiciones impugnadas.

En efecto, se trata de medidas que por su objeto mismo son invasivas de la privacidad de las personas, lo que hace necesaria la intervención y ponderación por parte de la autoridad judicial para su práctica, como se desprende de los artículos 61 y 278 *Ter* del Código Federal de Procedimientos Penales,²⁴ lo que no acontece respecto

²⁴ “**Artículo 61.-** Cuando en la averiguación previa el Ministerio Público estime necesaria la práctica de un cateo, acudirá a la autoridad judicial competente, o si no la hubiere a la del orden común, a solicitar por cualquier medio la diligencia, dejando constancia de dicha solicitud, expresando su objeto y necesidad, así

de la localización de aparatos móviles desde los cuales se origina una llamada, cuyos alcances previamente han sido acotados.

Además, se ha reiterado que procede sólo respecto de la investigación de ciertos delitos que de manera

como la ubicación del lugar a inspeccionar y persona o personas que han de localizarse o de aprehenderse, y los objetos que se buscan o han de asegurarse a lo que únicamente debe limitarse la diligencia. Al inicio de la diligencia el Ministerio Público designará a los servidores públicos que le auxiliarán en la práctica de la misma. Al concluir el cateo se levantará acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia; los servidores públicos designados por el Ministerio Público para auxiliarle en la práctica de la diligencia no podrán fungir como testigos de la misma. Cuando no se cumplan estos requisitos, la diligencia carecerá de todo valor probatorio, sin que sirva de excusa el consentimiento de los ocupantes del lugar. La petición de orden de cateo deberá ser resuelta por la autoridad judicial de manera inmediata, en un plazo que no exceda de las veinticuatro horas siguientes a que la haya recibido. Si dentro del plazo señalado el juez no resuelve sobre el pedimento de cateo, el Ministerio Público podrá recurrir al superior jerárquico para que éste resuelva en un plazo igual.”

“Artículo 278 Ter.- Cuando la solicitud de intervención de comunicaciones privadas sea formulada por el Procurador General de la República o los servidores públicos en quienes delegue la facultad, la autoridad judicial otorgará la autorización cuando se constate la existencia de indicios suficientes que acrediten la probable responsabilidad en la comisión de delitos graves. El Ministerio Público será responsable de que la intervención se realice en los términos de la autorización judicial. La solicitud de autorización deberá contener los preceptos legales que la funda, el razonamiento por el que se considera procedente, el tipo de comunicaciones, los sujetos y los lugares que serán intervenidos, así como el periodo durante el cual se llevarán a cabo las intervenciones, el cual podrá ser prorrogado, sin que el periodo de intervención, incluyendo sus prórrogas, pueda exceder de seis meses. Después de dicho plazo, sólo podrán autorizarse nuevas intervenciones cuando el Ministerio Público acredite nuevos elementos que así lo justifiquen. En la autorización, el juez determinará las características de la intervención, sus modalidades, límites y, en su caso, ordenará a instituciones públicas o privadas, modos específicos de colaboración. En la autorización que otorgue el juez deberá ordenar que, cuando en la misma práctica sea necesario ampliar a otros sujetos o lugares la intervención, se deberá presentar ante el propio juez, una nueva solicitud; también ordenará que al concluir cada intervención se levante un acta que contendrá un inventario pormenorizado de las cintas de audio y video que contengan los sonidos o imágenes captadas durante la intervención, así como que se le entregue un informe sobre sus resultados, a efecto de constatar el debido cumplimiento de la autorización otorgada. El juez podrá, en cualquier momento, verificar que las intervenciones sean realizadas en los términos autorizados y, en caso de incumplimiento, decretar su revocación parcial o total. En caso de no ejercicio de la acción penal y una vez transcurrido el plazo legal para impugnarlo, sin que ello suceda, el juez que autorizó la intervención, ordenará que se pongan a su disposición las cintas resultado de las investigaciones, los originales y sus copias, y ordenará su destrucción en presencia del Ministerio Público.”

limitativa prevé el artículo 133 *Quáter* del Código Federal de Procedimientos Penales.

Sobre la falta de precisión en el alcance de la medida, por cuanto a los sujetos que pueden ser destinatarios de la localización de un equipo de comunicación, atento al objeto de la misma, la ausencia de la precisión que se apunta deviene innecesaria, pues será en todo caso los elementos que aporte a la investigación que produzca como resultado el conocimiento de quien o quienes hacen uso del equipo de comunicación móvil o lo detentan, o demás indicios sobre la comisión de un delito, en cuyo supuesto no se exime a la autoridad investigadora de cumplir con las formalidades que la ley prevé de resultar procedentes otras medidas en la indagatoria a su cargo, una vez identificados los probables responsables de los delitos que se investigan.

En este contexto, la facultad que se confiere, menos podría tener el potencial que se asume respecto de otros sujetos que no se encontraran en posesión o uso de los equipos de comunicación móvil asociados a una línea.

Así tampoco la noción de “estar relacionados con investigaciones” es escueta, ni comprende un amplio rango de personas que podrán ser sujetos de vigilancia, pues tal expresión se refiere a los equipos de comunicación móvil asociados a una línea telefónica que se pretende ubicar, no a una persona o grupo de personas previamente determinadas, ni se trata de una autorización para la intervención de comunicaciones de quien o quienes utilicen los aparatos.

También aduce la Comisión la falta de precisión en el alcance de la medida, en cuanto al límite temporal de duración.

Al respecto, cabe señalar que si la disposición tiene por objeto la ubicación geográfica de un equipo de comunicación móvil en tiempo real, se agota en el momento en que se determine la posible localización del equipo.

Sin embargo, no debe perderse de vista que la norma cuestionada autoriza al Procurador General de la República o a los servidores públicos en quienes delegue la facultad, para solicitar la localización geográfica de equipos de comunicación móvil, asociados a una línea, que se encuentren relacionados en la investigación de ciertos delitos, en una relación de medio a fin, de modo que debe entenderse que esta facultad subsiste y se justifica mientras subsista el hecho que la originó, y colmado éste, tal facultad se extingue, por lo cual no puede afirmarse que no esté acotada a un límite temporal, supeditado a la propia investigación y a los elementos que vaya arrojando.

En el supuesto de la investigación de un delito de secuestro, por ejemplo, la autoridad investigadora obtiene datos necesarios que la conducen a ubicar el lugar en que se encuentra la víctima privada de su libertad y logra la aprehensión de los sujetos activos del delito, la medida ha colmado la finalidad para la cual se halla dispuesta.

Empero, si la localización geográfica del equipo móvil desde el cual se están realizando llamadas, en el mismo ejemplo, no arroja datos sobre el lugar en que se encuentra

retenida la víctima y la investigación continúa, la posibilidad de que la autoridad ministerial ejerza la facultad que le confiere, la norma subsiste.

Lo anterior, en tanto precisamente la averiguación previa consiste en aquellas diligencias que realiza la autoridad investigadora en ejercicio de sus funciones de orden público y en cumplimiento de un imperativo constitucional, con objeto de indagar si hay elementos para determinar la existencia o no de un delito y, en su caso, a conducir a sus probables responsables.

En este apartado de conceptos de invalidez, la Comisión actora invoca los criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos al resolver el caso *Escher y otros vs. Brasil*.

Este Tribunal Pleno, al resolver la contradicción de tesis 293/2011, el tres de septiembre de dos mil trece, se ha pronunciado en el sentido que la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos es vinculante para todos los órganos jurisdiccionales, siempre que dicho precedente favorezca en mayor medida a las personas.

Así, los criterios jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos son vinculantes, con independencia de que el Estado Mexicano haya sido parte en el litigio ante dicho tribunal, pues constituyen una extensión de los tratados internacionales que interpreta, toda vez que en dichos criterios se determina el contenido de los derechos humanos previstos en ellos.

En cumplimiento de este mandato, los juzgadores deben atender a lo siguiente:

1. Cuando el criterio se emita en un caso en el que el Estado Mexicano haya sido parte, la aplicabilidad del precedente al caso específico debe determinarse con base en la verificación de la existencia de las mismas razones que motivaron el pronunciamiento;

2. En todos los casos en que sea posible, debe armonizarse la jurisprudencia interamericana con la nacional; y

3. De ser imposible la armonización, debe aplicarse el criterio que resulte más favorecedor para la protección de los derechos humanos de las personas, entendiendo que cuando en la Constitución Federal haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional.

En el caso la Comisión actora invoca lo resuelto por la mencionada Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Escher y otros vs. Brasil*.

Este caso, sin embargo, versó sobre la interceptación y monitoreo ilegal de líneas telefónicas, la divulgación de comunicaciones y denegación de justicia y reparación adecuada, como se desprende de los párrafos de la resolución que la Corte Interamericana dictó el seis de julio de dos mil nueve y que a continuación se insertan:

INTRODUCCIÓN DE LA CAUSA Y OBJETO DE LA CONTROVERSIA

“2. Según indicó la Comisión, la demanda se refiere a “la [alegada] intercep[ta]ción y monitoreo ilegal de las líneas telefónicas de Arle[i] José Escher, Dalton Luciano de Vargas, Delfino José Becker, Pedro Alves Cabral, Celso Aghinoni y Eduardo Aghinoni, [...] miembros de las organizaciones [ADECON] y [COANA], llevados a cabo entre abril y junio de 1999 por parte de la Policía Militar del [e]stado de Paraná; [la divulgación de las conversaciones telefónicas,] así como la denegación de justicia y reparación adecuada”.

VII

ARTÍCULO 11 (PROTECCIÓN DE LA HONRA Y DE LA DIGNIDAD) 67

EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 1.1 (OBLIGACIÓN DE RESPETAR LOS DERECHOS) 68 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA

[...]

114. Como esta Corte ha señalado anteriormente, aunque las conversaciones telefónicas no se encuentran expresamente previstas en el artículo 11 de la Convención, se trata de una forma de comunicación incluida dentro del ámbito de protección de la vida privada²⁵. El artículo 11 protege las conversaciones realizadas a través de las líneas telefónicas instaladas en las residencias particulares o en las oficinas, sea su contenido relacionado con asuntos privados del interlocutor, sea con el negocio o actividad profesional que desarrolla²⁶. De ese modo, el artículo 11 se aplica a las conversaciones

²⁵ Cfr. Caso Tristán Donoso, supra nota 9, párr. 55.

²⁶ En el mismo sentido, Cfr. ECHR Case of Halford v. the United Kingdom, judgement of 27 May 1997, Reports 1997-III, párrs. 44 y 45.

telefónicas independientemente de su contenido e incluso, puede comprender tanto las operaciones técnicas dirigidas a registrar ese contenido, mediante su grabación y escucha, como cualquier otro elemento del proceso comunicativo mismo, por ejemplo, el destino de las llamadas que salen o el origen de las que ingresan, la identidad de los interlocutores, la frecuencia, hora y duración de las llamadas, aspectos que pueden ser constatados sin necesidad de registrar el contenido de la llamada mediante la grabación de las conversaciones. En definitiva, la protección a la vida privada se concreta en el derecho a que sujetos distintos de los interlocutores no conozcan ilícitamente el contenido de las conversaciones telefónicas o de otros aspectos, como los ya mencionados, propios del proceso de comunicación.

115. La fluidez informativa que existe hoy en día coloca el derecho a la vida privada de las personas en una situación de mayor riesgo debido a las nuevas herramientas tecnológicas y su utilización cada vez más frecuente. Este progreso, en especial cuando se trata de interceptaciones y grabaciones telefónicas, no significa que las personas deban quedar en una situación de vulnerabilidad frente al Estado o a los particulares. De allí que el Estado debe asumir un compromiso, aún mayor, con el fin de adecuar a los tiempos actuales las fórmulas tradicionales de protección del derecho a la vida privada.

116. No obstante, conforme se desprende del artículo 11.2 de la Convención, el derecho a la vida privada no es un derecho absoluto y, por lo tanto, puede ser restringido por los Estados siempre que las injerencias no sean abusivas o arbitrarias; por ello, deben estar previstas en ley, perseguir un fin legítimo y ser necesarias en una sociedad democrática²⁷.

117. Por último, el artículo 11 de la Convención reconoce que toda persona tiene derecho al respeto a su honor, prohíbe todo ataque ilegal contra la honra y reputación e impone a los Estados el deber de brindar la protección de la ley contra tales ataques. En términos generales,

²⁷ Cfr. Caso Tristán Donoso, supra nota 9, párr. 56.

el derecho a la honra se relaciona con la estima y valía propia, mientras que la reputación se refiere a la opinión que otros tienen de una persona²⁸.

2.i) Vida privada e interceptación y grabación de las conversaciones telefónicas

118. La Comisión alegó que la legislación que faculta la interceptación y monitoreo de las comunicaciones telefónicas o de otro tipo, aunque formulada con la intención de combatir el crimen, puede convertirse en un instrumento de espionaje y persecución por su irregular interpretación y aplicación. De ese modo, en vista del riesgo intrínseco de abuso de cualquier sistema de monitoreo, dicha medida debe basarse en legislación particularmente precisa, con reglas claras y detalladas. La Convención Americana protege la confidencialidad e inviolabilidad de las comunicaciones frente a cualquier injerencia arbitraria o abusiva por parte del Estado o de particulares, razón por la cual tanto la vigilancia como la intervención, la grabación y la divulgación de esas comunicaciones quedan prohibidas, salvo en los casos previstos en ley y que se adecuen a los propósitos y objetivos de la Convención Americana.

[...].

129. Como las conversaciones telefónicas de las presuntas víctimas eran de carácter privado y dichas personas no autorizaron que fueran conocidas por terceros, su interceptación por parte de agentes del Estado constituyó una injerencia en su vida privada. Por tanto, la Corte debe examinar si dicha injerencia resulta arbitraria o abusiva en los términos del artículo 11.2 de la Convención o si es compatible con dicho tratado. Como ya se indicó (supra párr. 116), para que resulte conforme a la Convención Americana una injerencia debe cumplir con los siguientes requisitos: a) estar prevista en ley; b) perseguir un fin legítimo, y c) ser idónea, necesaria y proporcional. En consecuencia, la falta de alguno de dichos requisitos implica que

²⁸Cfr. Caso Tristán Donoso, supra nota 9, párr. 57.

la injerencia es contraria a la Convención.

a) Legalidad de la injerencia

130. El primer paso para evaluar si la afectación de un derecho establecido en la Convención Americana es permitida a la luz de dicho tratado consiste en examinar si la medida cuestionada cumple con el requisito de legalidad. Ello significa que las condiciones y circunstancias generales conforme a las cuales se autoriza una restricción al ejercicio de un derecho humano determinado deben estar claramente establecidas por ley²⁹. La norma que establece la restricción debe ser una ley en el sentido formal y material³⁰.

131. En cuanto a la interceptación telefónica, teniendo en cuenta que puede representar una seria interferencia en la vida privada, dicha medida debe estar fundada en la ley, que debe ser precisa e indicar reglas claras y detalladas sobre la materia¹²⁷, tales como las circunstancias en que dicha medida puede ser adoptada; las personas autorizadas a solicitarla, a ordenarla y a llevarla a cabo; el procedimiento a seguir, entre otros elementos.

158. Conforme a lo expuesto, la Corte considera que las conversaciones telefónicas de las víctimas y las relacionadas con las organizaciones que integraban eran de carácter privado y ninguno de los interlocutores autorizó que fueran conocidas por terceros. De ese modo, la divulgación de conversaciones telefónicas que se encontraban bajo secreto de justicia por agentes del Estado implicó una injerencia en la vida privada, la honra y la reputación de las víctimas. La Corte debe examinar si dicha injerencia resulta compatible con los términos del artículo 11.2 de la Convención.

²⁹ La Convención Americana en su artículo 30 establece: Las restricciones permitidas, de acuerdo con esta Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas.

³⁰ Cfr. La Expresión "Leyes" en el Artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-6/86 de 9 de mayo de 1986. Serie A. No. 6, párrs. 27 y 32, y Caso Tristán Donoso, supra nota 9, párr. 77.

159. Para evaluar si la injerencia en la vida privada y en la honra y la reputación de las víctimas es permitida a la luz de la Convención Americana, la Corte examinará inicialmente si la divulgación de las conversaciones grabadas cumple el requisito de legalidad, en los términos expuestos anteriormente (supra párrs. 116 y 130).

[...].

164. En consecuencia, la Corte considera que, al divulgar las conversaciones privadas que se encontraban bajo secreto de justicia sin respetar los requisitos legales, el Estado violó los derechos a la vida privada, a la honra y a la reputación, reconocidos en los artículos 11.1 y 11.2 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 del mismo tratado, en perjuicio de Arlei José Escher, Dalton Luciano de Vargas, Delfino José Becker, Pedro Alves Cabral y Celso Aghinoni. Por otra parte, el examen relativo a una eventual violación de la Convención Americana sobre las alegadas deficiencias en la investigación de los hechos del presente caso será realizado en el Capítulo IX de esta Sentencia, correspondiente a los artículos 8 y 25 del referido tratado.

[...].”

Los párrafos transcritos evidencian que el caso que se invoca versó sobre conductas diversas a las que autorizan las normas cuestionadas. Y si bien la Corte Interamericana se pronuncia en el sentido que el artículo 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos se aplica a las conversaciones telefónicas independientemente de su contenido e incluso, puede comprender tanto las operaciones técnicas dirigidas a registrar ese contenido, mediante su grabación y escucha, como cualquier otro elemento del proceso comunicativo mismo, por ejemplo, el destino de las llamadas que salen o el origen de las que ingresan, la identidad de los interlocutores, la frecuencia, hora y duración de las llamadas, aspectos que pueden ser

constatados sin necesidad de registrar el contenido de la llamada mediante la grabación de las conversaciones, es necesario insistir que la medida que autoriza la norma no está dirigida a una persona en lo particular, ni tiende tampoco a obtener información sobre el contenido de sus comunicaciones, sino que constituye un instrumento que acotado a la investigación de ciertos delitos, pretende evitar se sigan perpetrando en perjuicio de las víctimas.

Por otra parte, aunque en la especie este Alto Tribunal no estima que la medida de que se trata, por su propia naturaleza y alcance, sea restrictiva del derecho a la vida privada, no debe omitirse que la propia Corte Interamericana razona que el derecho a la vida privada no es un derecho absoluto y, por lo tanto, puede ser restringido por los Estados siempre que las injerencias no sean abusivas o arbitrarias; por ello, deben estar previstas en ley, perseguir un fin legítimo y ser necesarias en una sociedad democrática, requisitos que en el caso se colman.

En efecto, como ha sido expuesto, la facultad que se confiere al Procurador General de la República o a los servidores en quienes la delegue, evidentemente se encuentra prevista en la ley, la que establece las autoridades que en el caso están autorizadas para ejercerla, así como las condiciones para ello, pues se acota a la investigaciones de delitos expresamente enunciados; debe solicitarse por escrito y dejar constancia en autos de la solicitud, la que se mantendrá en sigilo, además, prevé la sanción aplicable a la autoridad investigadora que utilice los datos e información para fines distintos.

De forma que satisface los requisitos de legalidad, persigue un fin legítimo, en orden a los bienes que se pretenden salvaguardar, y resulta adecuada a tal fin, al dotar a la autoridad investigadora de un instrumento para la eficaz persecución de los delitos.

Finalmente, se argumenta que aunque del dictamen de las iniciativas de reforma de donde emanaron las disposiciones que se cuestionan, se infiere que persiguen un fin legítimo, la medida resulta desproporcionada, ya que para alcanzar tales fines, no es factible transgredir los derechos de certeza, seguridad jurídica, legalidad y privacidad.

Como ha sido reiterado, las normas que se impugnan no tienen el alcance que se afirma y, por tanto, no vulneran derechos fundamentales.

En efecto, los delitos a que se contrae el artículo 133 *Quáter* del Código Federal de Procedimientos Penales, guardan una nota común.

Tratándose de delincuencia organizada, el artículo 2 de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada³¹,

³¹ **“Artículo 2o.-** Cuando tres o más personas se organicen de hecho para realizar, en forma permanente o reiterada, conductas que por sí o unidas a otras, tienen como fin o resultado cometer alguno o algunos de los delitos siguientes, serán sancionadas por ese solo hecho, como miembros de la delincuencia organizada: I. Terrorismo, previsto en los artículos 139 a 139 Ter y terrorismo internacional previsto en los artículos 148 Bis al 148 Quáter; contra la salud, previsto en los artículos 194 y 195, párrafo primero; falsificación o alteración de moneda, previstos en los artículos 234, 236 y 237; el previsto en la fracción IV del artículo 368 Quáter en materia de hidrocarburos; operaciones con recursos de procedencia ilícita, previsto en el artículo 400 Bis; y el previsto en el artículo 424 Bis, todos del Código Penal Federal; II. Acopio y tráfico de armas, previstos en los artículos 83 bis y 84 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos; III. Tráfico de indocumentados, previsto en el artículo 159 de la Ley de Migración; IV. Tráfico de órganos previsto en los artículos 461, 462 y 462 bis de la Ley General de Salud; V. Corrupción de personas menores de dieciocho años de edad o de

enumera aquellos delitos que guardan una particular relevancia para la sociedad, por lo que se determinan reglas especiales para la investigación, persecución, procesamiento, sanción y ejecución de las penas, cuando se cometen por algún miembro de la delincuencia organizada.

Además, todos ellos considerados como graves, en los términos del artículo 194, fracción II, del Código Federal de Procedimientos Penales.³²

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 tiene 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; Asalto, previsto en los artículos 286 y 287; Tráfico de menores o personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho, previsto en el artículo 366 Ter, y Robo de vehículos, previsto en los artículos 376 Bis y 377 del Código Penal Federal, o en las disposiciones correspondientes de las legislaciones penales estatales o del Distrito Federal; VI. Delitos en materia de trata de personas, previstos y sancionados en el Título Segundo de la Ley General para Combatir y Erradicar los Delitos en Materia de Trata de Personas y para la Protección y Asistencia a las Víctimas de estos Delitos, excepto en el caso de los artículos 32, 33 y 34 y sus respectivas tentativas punibles. VII. Las conductas previstas en los artículos 9, 10, 11, 17 y 18 de la Ley General para Prevenir y Sancionar los Delitos en Materia de Secuestro, Reglamentaria de la fracción XXI del artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.”

³² “**Artículo 194.-** Se califican como delitos graves, para todos los efectos legales, por afectar de manera importante valores fundamentales de la sociedad, los previstos en los ordenamientos legales siguientes:

I. Del Código Penal Federal, los delitos siguientes: [...] 32) Extorsión, previsto en el artículo 390; [...] II. De la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, el previsto en el artículo 2; [...] XV. De la Ley General de Salud, los previstos en las fracciones I, II y III del artículo 464 Ter, y en los artículos 475 y 476; [...] XVIII. De la Ley General para Prevenir y Sancionar los Delitos en Materia de Secuestro, Reglamentaria de la fracción XXI, del artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los previstos en los artículos 9, 10, 11, 17 y 18. La tentativa punible de los ilícitos penales mencionados en las fracciones anteriores, también se califica como delito grave.”

Así también, los delitos contra la salud, secuestro y extorsión son considerados como graves, conforme a la disposición citada.

En suma que, salvo el delito de amenazas que prevé el artículo 282 del Código Penal Federal³³, todos son considerados como graves.

Ello en atención a los bienes jurídicamente tutelados en cada caso, tales como la vida, la seguridad, la libertad e integridad física de las personas y la salud pública, los que, en el caso, justifican la necesidad de la medida, precisamente en atención a la particular protección que merecen, tanto como en aras de mantener el orden público y la paz social, y evitar que tales delitos se sigan perpetrando.

Sin que lo anterior obste para que la actuación de la autoridad ministerial se ajuste dentro de los parámetros constitucionales y que la medida satisfaga las condiciones de legalidad impuestas.

En este sentido, es que se trata de un instrumento que tiende a dar efectividad a la persecución de

³³ **“Artículo 282.-** Se aplicará sanción de tres días a un año de prisión o de 180 a 360 días multa: I.- Al que de cualquier modo amenace a otro con causarle un mal en su persona, en sus bienes, en su honor o en sus derechos, o en la persona, honor, bienes o derechos de alguien con quien esté ligado con algún vínculo, y II.- Al que por medio de amenazas de cualquier género trate de impedir que otro ejecute lo que tiene derecho a hacer. Si el ofendido fuere alguno de los parientes o personas a que se refieren los artículos 343 bis y 343 ter, en este último caso siempre y cuando habiten en el mismo domicilio, se aumentará la pena que corresponda hasta en una tercera parte en su mínimo y en su máximo. Si el ofendido por la amenaza fuere víctima u ofendido o testigo en un procedimiento penal, la pena será de cuatro a ocho años de prisión y de cien a trescientos días multa. Los delitos previstos en este artículo se perseguirán por querrela, con excepción del establecido en el párrafo anterior que se perseguirá de oficio.”

determinados delitos, que encuentra justificación en los bienes que tutelan, el orden público y la paz social, sin que pueda estimarse lesiva de derechos fundamentales, en la medida que tiene por objeto, como se ha reiterado, la localización geográfica de equipos de comunicación móvil asociados a una línea, y no se encuentra dirigida a una persona individualmente determinada, por lo que no tiene el alcance de vulnerar derechos humanos. Con independencia que a partir de la localización de los equipos, se generen otros elementos dentro de la investigación, y que sean menester otras acciones, las que en ese ámbito habrán de ajustarse a las normas legales correspondientes.

De ahí que, se insiste, además de perseguir un fin legítimo, resulte proporcional al mismo, dada la naturaleza de los bienes jurídicos que se tutelan a través de las figuras delictivas de cuya investigación se trata.

Por otra parte, la norma acota el objeto a que se contrae la medida, la autoridad a la que se confiere la facultad de solicitarla y en qué casos, así como los requisitos que debe observar, por lo que satisface los requisitos de legalidad, certeza y seguridad jurídicas.

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos invoca la violación a los artículos 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, y 16 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

Reconocido por este Alto Tribunal, de conformidad con el artículo 1º constitucional, que los derechos humanos previstos en los tratados internacionales constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional, conforme al cual debe analizarse la validez de todas las normas y actos de autoridad que forman parte del ordenamiento jurídico mexicano, así como que en términos del artículo 105, fracción II, inciso g), también de la Ley Fundamental, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, se encuentra legitimada para promover la acción 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 derechos humanos consagrados en la Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte, se procede al examen de las violaciones que en este orden se aducen.

Las disposiciones que se estiman vulneradas establecen:

Convención Americana sobre Derechos Humanos.

“Artículo 11. Protección de la Honra y de la Dignidad

- 1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.***
- 2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.***
- 3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.”***

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

“Artículo 17

- 1. Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación.**
- 2. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.”**

Declaración Universal de Derechos Humanos

“Artículo 12

Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.”

Convención sobre los Derechos del Niño.

“Artículo 16

- 1. Ningún niño será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia ni de ataques ilegales a su honra y a su reputación.**
- 2. El niño tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o ataques.”**

El análisis de las normas impugnadas a la luz de las disposiciones de los tratados internacionales que se invocan, no conducen a esta Suprema Corte de Justicia de la Nación a una conclusión diversa a la ya establecida, en tanto atendiendo a su contenido y alcances que han quedado precisados en consideraciones precedentes en esta ejecutoria, es claro que no tienen por objeto injerencia alguna en la vida privada de las personas, en la de su familia, domicilio o correspondencia.

Aun así, en torno a la interpretación del artículo 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, cuyo contenido se reproduce en los demás instrumentos

internacionales que cita la Comisión actora, han de invocarse de nueva cuenta las consideraciones expuestas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos al resolver el caso *Escher y otros vs. Brasil*.

En el párrafo 114 de dicha resolución, el que previamente ha sido transcrito, la Corte Interamericana sostuvo que aunque las conversaciones telefónicas no se encuentran expresamente previstas en el artículo 11 de la Convención, se trata de una forma de comunicación incluida dentro del ámbito de protección de la vida privada. Por tanto, que dicha disposición protege las conversaciones realizadas a través de las líneas telefónicas instaladas en las residencias particulares o en las oficinas, sea su contenido relacionado con asuntos privados del interlocutor, sea con el negocio o actividad profesional que desarrolla, y se aplica a las conversaciones telefónicas independientemente de su contenido e incluso, puede comprender tanto las operaciones técnicas dirigidas a registrar ese contenido, mediante su grabación y escucha, como cualquier otro elemento del proceso comunicativo mismo, por ejemplo, el destino de las llamadas que salen o el origen de las que ingresan, la identidad de los interlocutores, la frecuencia, hora y duración de las llamadas, aspectos que pueden ser constatados sin necesidad de registrar el contenido de la llamada mediante la grabación de las conversaciones. En definitiva – sostuvo – que la protección a la vida privada se concreta en el derecho a que sujetos distintos de los interlocutores no conozcan ilícitamente el contenido de las conversaciones telefónicas o de otros aspectos, como los ya mencionados, propios del proceso de comunicación.

Así también, en el párrafo 116 razonó que conforme se desprende del artículo 11.2 de la Convención, el derecho a la vida privada no es un derecho absoluto y, por lo tanto, puede ser restringido por los Estados siempre que las injerencias no sean abusivas o arbitrarias; por ello, deben estar previstas en ley, perseguir un fin legítimo y ser necesarias en una sociedad democrática.

Conforme a las anteriores consideraciones, aun cuando la Corte extiende la tutela del artículo 11 de la Convención frente a una serie de conductas vinculadas a las comunicaciones telefónicas, lo cierto es que el contenido de la facultad que confiere el artículo 133 *Quáter* del Código Federal de Procedimientos Penales al Procurador General de la República o a los servidores públicos en quienes la delegue, para solicitar a los concesionarios o permisionarios del servicio de telecomunicaciones, tratándose de investigaciones en materia de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, extorsión o amenazas, la localización geográfica, en tiempo real, de los equipos de comunicación móvil asociados a una línea, que se encuentren relacionados, así como la correlativa obligación de colaboración que el artículo 40 Bis de la Ley Federal de Telecomunicaciones impone a dichos concesionarios o permisionarios, no encuentra correspondencia en ninguna de ellas.

Ni siquiera en el supuesto que refiere a *cualquier otro elemento del proceso comunicativo mismo, por ejemplo, el destino de las llamadas que salen o el origen de las que*

ingresan, pues dado el contexto de la propia interpretación de la Corte Interamericana en que se inserta, se entienden orientadas a indagar sobre aspectos de la vida privada de las personas, y en ese tenor es que se les tiene como una injerencia, lo que no es objeto de la medida que autoriza el artículo 133 *Quáter* del código adjetivo en materia penal, norma que no se encuentra dirigida a una persona en lo particular, ni tiende tampoco a obtener información sobre el contenido de sus comunicaciones, sino constituye un instrumento a disposición de la autoridad investigadora en la persecución de ciertos delitos taxativamente señalados.

De igual forma se ha señalado, la Corte Interamericana reconoce que el derecho a la vida privada no es absoluto y puede ser restringido por los Estados, mientras no se trate de restricciones abusivas o arbitrarias, y cumplen con los requisitos de estar previstas en ley, perseguir un fin legítimo y ser necesarias en una sociedad democrática.

Tales extremos en el supuesto quedan satisfechos, como previamente se ha evidenciado, considerados el objetivo y alcances de la facultad que se confiere, con independencia de que no se trata de una medida que imponga una restricción a la vida privada de las personas.

En mérito de lo antes expuesto, devienen infundados los motivos de invalidez que se examinan en el presente considerando.

No obstante la conclusión alcanzada, este Tribunal Pleno adicionalmente determina que aun siendo el caso de

considerar que la medida que autoriza a la autoridad ministerial el multicitado artículo 133 *Quáter* del código adjetivo de la materia, pudiera implicar la posible intromisión a la vida privada de las personas, la misma resulta razonable y proporcional con el fin constitucionalmente legítimo que se busca, y también se encuentra justificada.

En efecto, atendiendo a los parámetros de control constitucional a que se alude en las diversas tesis de la Primera Sala de rubros **“INTENSIDAD DEL ANÁLISIS DE CONSTITUCIONALIDAD Y USO DEL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD. SU APLICACIÓN EN RELACIÓN CON LOS DERECHOS HUMANOS”³⁴** y **“DERECHOS**

³⁴ Época: Décima Época. Registro: 2004712. Instancia: Primera Sala. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Localización: Libro XXV, Octubre de 2013 Tomo 2. Materia(s): (Constitucional). Tesis: 1a. CCCXII/2013 (10a.). Pag: 1052.

”INTENSIDAD DEL ANÁLISIS DE CONSTITUCIONALIDAD Y USO DEL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD. SU APLICACIÓN EN RELACIÓN CON LOS DERECHOS HUMANOS. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido reiteradamente que existen dos niveles de análisis de la constitucionalidad, uno de carácter ordinario y otro de nivel intenso. El primero debe realizarlo el juez constitucional en los asuntos que no incidan directamente sobre los derechos humanos y exista un amplio margen de acción y apreciación para la autoridad desde el punto de vista normativo, como ocurre en la materia económica o financiera. En cambio, el escrutinio estricto se actualiza cuando el caso que se tenga que resolver involucre categorías sospechosas detalladas en el artículo 1o., párrafo quinto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; se afecten derechos humanos reconocidos por el propio texto constitucional y/o por los tratados internacionales, o se incida directamente sobre la configuración legislativa que la Constitución prevé de manera específica para la actuación de las autoridades de los distintos niveles de gobierno. En este sentido, si bien las diferencias en la intensidad del control constitucional y el uso del principio de proporcionalidad han derivado de precedentes relacionados sólo con el principio de igualdad, ello no es impedimento para utilizar esta clasificación jurisprudencial y el respectivo test de proporcionalidad (fin legítimo, idoneidad, necesidad y proporcionalidad en estricto sentido) para casos que no estén estricta y únicamente vinculados con el aludido principio constitucional. Lo anterior, porque el juzgador realiza indirecta y cotidianamente diversos grados de análisis constitucional dependiendo si se trata, por ejemplo, de la afectación de un derecho humano o del incumplimiento de una norma competencial de contenido delimitado o de libre configuración, aun cuando la materia del caso no sea la violación estricta del derecho de igualdad. Así, el principio de proporcionalidad irradia y aplica sobre la totalidad de los derechos humanos con fundamento en el artículo 1o., párrafo tercero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.”

HUMANOS. REQUISITOS PARA RESTRINGIRLOS O SUSPENDERLOS CONFORME A LOS ARTÍCULOS 1º DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS Y 30 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS”³⁵, se obtiene lo siguiente.

La medida persigue un *fin legítimo*, en tanto que tiende a facilitar la investigación y persecución de ciertos delitos mediante el uso de tecnologías de vanguardia en materia de telecomunicaciones, delitos enunciados

Amparo en revisión 202/2013. 26 de junio de 2013. Mayoría de cuatro votos. Disidente: José Ramón Cossío Díaz, quien reservó su derecho a formular voto particular. Ponente: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Secretario: Miguel Antonio Núñez Valadez.

³⁵ Época: Décima Época. Registro: 2003975. Instancia: Primera Sala. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Localización: Libro XXII, Julio de 2013 Tomo 1. Materia(s): (Constitucional). Tesis: 1a. CCXV/2013 (10a.). Pág: 557

”DERECHOS HUMANOS. REQUISITOS PARA RESTRINGIRLOS O SUSPENDERLOS CONFORME A LOS ARTÍCULOS 1o. DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS Y 30 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS. Esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que no existen derechos humanos absolutos, por ello, conforme al artículo 1o., párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reformado mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011, aquéllos pueden restringirse o suspenderse válidamente en los casos y con las condiciones que la misma Ley Fundamental establece. En este sentido, el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que las restricciones permitidas al goce y ejercicio de los derechos y las libertades reconocidas en ésta no pueden aplicarse sino conforme a las leyes dictadas en razón del interés general y de acuerdo con el propósito para el cual han sido establecidas. Sin embargo, la regulación normativa que establezca los supuestos por los cuales se restrinjan o suspendan los derechos humanos no puede ser arbitraria, sino que los límites previstos en los invocados ordenamientos sirven como elementos que el juez constitucional debe tomar en cuenta para considerarlas válidas. En ese contexto, de la interpretación armónica y sistemática de los artículos citados se concluye que los requisitos para considerar válidas las restricciones o la suspensión de derechos, son: a) que se establezcan en una ley formal y material (principio de reserva de ley) dictada en razón del interés general o público, en aras de garantizar los diversos derechos de igualdad y seguridad jurídica (requisitos formales); y, b) que superen un test de proporcionalidad, esto es, que sean necesarias; que persigan un interés o una finalidad constitucionalmente legítima y que sean razonables y ponderables en una sociedad democrática (requisitos materiales).”

Amparo en revisión 173/2012. 6 de febrero de 2013. Mayoría de tres votos. Disidentes: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena y Jorge Mario Pardo Rebolledo; Arturo Zaldívar Lelo de Larrea reservó su derecho para formular voto concurrente. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretario: Jorge Jiménez Jiménez.

taxativamente en los que los bienes jurídicamente tutelados son la vida, la seguridad, la libertad e integridad física y psicológica de las personas y la salud pública, todo lo cual justifica se confiera su acceso a la autoridad ministerial, precisamente en atención a la particular protección que merecen, tanto como en aras de mantener el orden público y la paz social, y evitar que tales delitos se sigan perpetrando.

También resulta **idónea**, en razón de que se constituye en un medio apto para alcanzar el fin perseguido, si se considera que son estos aparatos los que habitualmente se utilizan por la delincuencia organizada como un instrumento en la perpetración de tales hechos delictuosos, lo que impone el empleo de la tecnología adecuada para su eficaz investigación y persecución, más allá de métodos tradicionales, atendiendo además a la oportunidad con que es necesario actuar en aras de salvaguardar los derechos de las víctimas y, en general, de la sociedad en su conjunto.

Deviene en **necesaria**, en la medida que se constituye en una herramienta eficaz en la investigación y persecución de los delitos taxativamente previstos, que de otra forma pudiera verse menoscabada o limitada, al privarse a la autoridad de instrumentos suficientes y adecuados, más aún si se toma en cuenta que es un hecho notorio que la geolocalización es un servicio que ofrecen proveedores particulares para recuperar bienes o conocer su ubicación precisa.

Finalmente, resulta ***proporcional*** en sentido estricto, toda vez que la posible restricción que supone se ve compensada por la importancia de los bienes jurídicamente protegidos, y en aras de mantener el orden público y la paz social que se presuponen como base para la consolidación de un estado democrático de derecho, ante lo cual debe ceder el interés particular.

En efecto, tal y como se razonó en consideraciones previas, es de reiterar que los delitos a que se contrae el artículo 133 *Quáter* del Código Federal de Procedimientos Penales, guardan una nota común.

Tratándose de delincuencia organizada, el artículo 2 de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, enumera aquellos delitos que guardan una particular relevancia para la sociedad, por lo que se determinan reglas especiales para la investigación, persecución, procesamiento, sanción y ejecución de las penas, cuando se cometen por algún miembro de la delincuencia.

Además, todos ellos son considerados como graves, en los términos del artículo 194, fracción II, del Código Federal de Procedimientos Penales.

Así también, los delitos contra la salud, secuestro y extorsión son considerados como graves, conforme a la disposición citada.

En suma que, salvo el delito de amenazas que prevé el artículo 282 del Código Penal Federal, todos son considerados como graves.

Ello en atención a los bienes jurídicamente tutelados en cada caso, tales como la vida, la seguridad, la libertad e integridad física de las personas, la salud pública, los que, en el caso, justifican la necesidad de la medida, precisamente en atención a la particular protección que merecen, tanto como en aras de mantener el orden público y la paz social, y evitar que tales delitos se sigan perpetrando.

Sin que lo anterior obste para que la actuación de la autoridad ministerial se ajuste dentro de los parámetros constitucionales y que la medida satisfaga las condiciones de legalidad impuestas.

Así precisados los alcances de las normas cuestionadas y que, en esa medida, no resultan violatorias del derecho a la privacidad.

A un mayor abundamiento conviene puntualizar que aun reconociendo que pudieran constituir una intromisión al ámbito privado de los individuos, de cualquier forma satisfacen los parámetros de razonabilidad y proporcionalidad que este Alto Tribunal ha determinado en el ejercicio del control de constitucionalidad, por lo que cabe todavía una precisión más.

Si bien es cierto que, por regla general, toda invasión al derecho a la privacidad requiere una orden judicial. Conforme a los criterios de este Alto Tribunal y del sistema interamericano de derechos humanos, sólo puede prescindirse de tal orden en los casos de urgencia, esto es,

(i) cuando se pongan en riesgo la vida o integridad física de las víctimas del delito, o bien, (ii) cuando exista riesgo de que se oculte o desaparezca el objeto del delito.

Así, las normas impugnadas son constitucionales si y sólo si, se interpreta que las mismas tienen aplicación únicamente en estos supuestos de excepción, lo cual deberá estar suficientemente motivado por la autoridad competente.

Conviene señalar que la explicable necesidad de que en algunos casos la geolocalización deba dictarse con la premura requerida para proteger a las víctimas o preservar la identificación del lugar en que se origina una llamada, tampoco releva a la autoridad ministerial de su obligación constitucional de fundar y motivar sus actos, concretamente mediante: 1. La instrucción al personal técnico que corresponda, que mínimamente razone la excepcionalidad del caso, dado el tipo de delitos que se investiga; 2. La averiguación previa en la que se provee la medida, y 3. Las condiciones fácticas que revelen la eventualidad de daño a las personas o del ocultamiento de datos para esclarecer los hechos de la investigación; de todo lo cual habrá de dejarse constancia en el expediente cuya información deberá de mantenerse en sigilo hasta el momento procesal oportuno, de modo que ni aún el concesionario o permisionario del servicio puedan acceder a ella.

Así lo confirma el propio texto del multicitado artículo 133 *Quáter* del Código Procesal Penal en estudio, al

disponer que de todas las solicitudes, la autoridad deje constancia en autos y las mantendrá en sigilo.

En términos de lo hasta aquí considerado, lo procedente es reconocer la validez de las normas examinadas.

SEXTO. En el segundo de los conceptos de invalidez, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos argumenta que el artículo 16, fracción I, apartado D, de la Ley Federal de Telecomunicaciones, viola las garantías de legalidad, certeza y seguridad jurídica, además del derecho a la privacidad o a la vida privada, consagrados en los artículos 16 de la Constitución Federal, 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, y 16 de la Convención sobre los Derechos del Niño, pues su redacción admite diversas interpretaciones. Además, adiciona a los supuestos de procedencia que prevé el artículo 133 *Quáter* del Código Federal de Procedimientos Penales para el ejercicio de la facultad de solicitar la ubicación geográfica de equipos de comunicación móvil, uno más, consistente en “algún delito grave”.

En este tenor, afirma, se advierten dos posibles escenarios de interpretación.

El primero, partiendo de que la finalidad del Código Federal de Procedimientos Penales fue establecer de manera limitativa los supuestos de procedencia de la facultad para solicitar la localización geográfica de equipos de comunicación móvil, al disponer en la norma que se tilda

de inconstitucional, que los interesados en participar en una concesión de bandas de frecuencia del espectro, incluirán las acciones coordinadas con la autoridad para combatir los delitos de extorsión, amenazas, secuestro en cualquiera de sus modalidades o algún delito grave o relacionado con la delincuencia organizada, se extralimita.

Como consecuencia, esta falta de congruencia, crea un entorno de incertidumbre e inseguridad sobre los alcances de esta facultad, en concreto, si procede únicamente respecto de los delitos que enuncia el Código Federal de Procedimientos Penales, o también respecto de otros delitos graves.

En un segundo escenario, se podría tener como premisa que el código adjetivo en materia penal establece un listado enunciativo de los delitos respecto de los cuales procede la facultad de solicitar la localización geográfica de equipos de telefonía móvil y, en una interpretación sistemática, concluir que los supuestos de procedencia se amplían por la disposición del artículo 16 que se impugna.

Bajo esta interpretación, se llegaría al extremo de considerar que tal facultad se puede ejercer también en investigaciones relacionadas con cualquier delito grave, lo que resultaría desafortunado desde la perspectiva del derecho a la privacidad o a la vida privada.

De ahí que estime procedente se declare la invalidez del precepto que en esta vía cuestiona o, en una interpretación conforme, este Alto Tribunal establezca la que debe darse a la norma, evitando que la autoridad

investigadora incurra en excesos y esta medida se torne en un instrumento de vigilancia y acoso a los ciudadanos.

El numeral impugnado dispone:

“Artículo 16. Para llevar a cabo el procedimiento de licitación pública a que se refiere el artículo 14 de esta Ley, la Secretaría publicará en el Diario Oficial de la Federación y en un periódico de la entidad o entidades federativas cuya zona geográfica sea cubierta por las bandas de frecuencia objeto de concesión, convocatoria para que cualquier interesado obtenga las bases correspondientes.

Las bases de licitación pública incluirán como mínimo:

I. Los requisitos que deberán cumplir los interesados para participar en la licitación, entre los que se incluirán:

[...]

D. En el caso de los servicios de telecomunicaciones, las acciones coordinadas con la autoridad correspondiente, que permitan combatir los delitos de extorsión, amenazas, el secuestro en cualquiera de sus modalidades o algún delito grave o relacionado con la delincuencia organizada.

[...].”

De la lectura de la anterior disposición, se advierte que enuncia, entre los requisitos que deberán cumplir los interesados en participar en los procesos de licitación pública para la concesión sobre bandas de frecuencias del espectro para usos determinados, a que se refiere el artículo 14 de la Ley Federal de Telecomunicaciones³⁶, en específico, para el caso de los servicios de telecomunicaciones, aquéllas acciones que en coordinación con la autoridad correspondiente, permitan combatir los delitos de extorsión, amenazas, el secuestro en cualquiera

³⁶ **“Artículo 14.-** Las concesiones sobre bandas de frecuencias del espectro para usos determinados se otorgarán mediante licitación pública. El Gobierno Federal tendrá derecho a recibir una contraprestación económica por el otorgamiento de la concesión correspondiente.”

de sus modalidades o algún delito grave o relacionado con la delincuencia organizada.

En este sentido, no se trata sino de una propuesta de acciones que deben presentar los interesados en obtener una concesión, como un requisito para participar en el proceso licitatorio, que carece del potencial que le asigna la Comisión promovente de la acción, pues no implica la atribución de facultades a la autoridad ministerial, de modo que amplíe la enunciación de los delitos en cuya investigación la autoridad ministerial puede ejercer la facultad que prevé el artículo 133 *Quáter* del Código Federal de Procedimientos Penales, ni alcance alguno sobre los particulares, cuyos derechos fundamentales pudieran verse vulnerados.

Antes bien, no implica sino el énfasis que en su momento el legislador imprimió en esta disposición, por cuanto a que se trata de conductas ilícitas de mayor entidad por cuanto a su gravedad, como en relación a los particulares que pretenden participar en el proceso de licitación de concesiones sobre bandas de frecuencia del espectro radioeléctrico, la mayor toma de conciencia respecto del compromiso y deber de colaboración que han de guardar con las autoridades encargadas de la investigación y persecución de los delitos.

Además, es cierto que la adición de este apartado D a la fracción I del artículo que se impugna, data de diversa reforma a la Ley Federal de Telecomunicaciones, como se desprenden del Artículo Único del Decreto mediante el cual se reforman los artículos 52; 64, fracción XV y se adicionan una fracción XIII, recorriéndose la actual XIII para pasar a

ser XIV al artículo 7; un inciso D a la fracción I, recorriéndose el actual D para pasar a ser E, al artículo 16; las fracciones XI, XII, XIII, XIV y XV al artículo 44; una fracción XVI, recorriéndose la actual XVI para pasar a ser XVII al artículo 64 y una fracción VI al apartado A del artículo 71 de la Ley Federal de Telecomunicaciones, publicado en el Diario Oficial de la Federación de nueve de febrero de dos mil nueve.³⁷

Por tanto, no tiene su origen, ni una vinculación directa, con la adición del artículo 133 *Quáter* al Código Federal de Procedimientos Penales, que permita establecer otro alcance, que no sea un deber de colaboración con la autoridad ministerial por parte de empresas concesionarias o permisionarias de los servicios de telecomunicaciones.

En mérito de lo anterior, resulta infundado el concepto de invalidez que en este tenor plantea la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

Por lo expuesto y fundado, es de resolverse y se resuelve:

³⁷ “**Artículo Único.** Se reforman los artículos 52; 64, fracción XV y se adicionan una fracción XIII, recorriéndose la actual XIII para pasar a ser XIV al artículo 7; un inciso D a la fracción I, recorriéndose el actual D para pasar a ser E, al artículo 16; las fracciones XI, XII, XIII, XIV y XV al artículo 44; una fracción XVI, recorriéndose la actual XVI para pasar a ser XVII al artículo 64 y una fracción VI al apartado A del artículo 71 de la Ley Federal de Telecomunicaciones, para quedar como sigue: [...] Artículo 16. ... I. ... A. ... B. ... C. Las especificaciones técnicas de los proyectos; D. En el caso de los servicios de telecomunicaciones, las acciones coordinadas con la autoridad correspondiente, que permitan combatir los delitos de extorsión, amenazas, el secuestro en cualquiera de sus modalidades o algún delito grave o relacionado con la delincuencia organizada, así como las medidas necesarias para llevar un registro pormenorizado y preciso sobre los usuarios de teléfonos móviles, así como los nuevos cuentahabientes de este servicio, con la debida protección de datos, y [...]”

PRIMERO. Es procedente pero infundada la presente acción de inconstitucionalidad.

SEGUNDO. Se reconoce la validez de los artículos 133 *Quáter* del Código Federal de Procedimientos Penales, 16, fracción I, apartado D y 40 Bis de la Ley Federal de Telecomunicaciones, en los términos de los considerandos quinto y sexto de este fallo.

TERCERO. Publíquese esta resolución en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

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

Respecto del punto resolutivo primero:

Se aprobó por unanimidad de once votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Pérez Dayán y Presidente Silva Meza, respecto de los considerandos primero, segundo, tercero y cuarto relativos, respectivamente, a la competencia, la oportunidad, la legitimación y la causa de improcedencia por falta de legitimación activa.

Se aprobó por mayoría de siete votos de los señores Ministros Luna Ramos, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Pérez Dayán y Presidente Silva Meza, respecto del considerando cuarto

relativo a la causa de improcedencia por extemporaneidad. Los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Franco González Salas y Sánchez Cordero de García Villegas votaron en contra.

Respecto del punto resolutivo segundo:

Se aprobó por mayoría de ocho votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena en contra de las consideraciones, Luna Ramos, Franco González Salas en contra de las consideraciones, Zaldívar Lelo de Larrea en contra de las consideraciones, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales con salvedades, Pérez Dayán y Presidente Silva Meza con salvedades, respecto del considerando quinto, relativo al reconocimiento de validez de los artículos 133 Quáter del Código Federal de Procedimientos Penales y 40 Bis de la Ley Federal de Telecomunicaciones. Los señores Ministros Cossío Díaz, Valls Hernández y Sánchez Cordero de García Villegas votaron en contra. Por ende, se obtuvo una mayoría de cinco votos a favor de las consideraciones que sustentan el referido reconocimiento de validez.

Se aprobó por mayoría de ocho votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Pérez Dayán y Presidente Silva Meza, respecto del considerando sexto del proyecto, relativo al reconocimiento de validez del artículo 16, fracción I, apartado D, de la Ley Federal de Telecomunicaciones. Los señores Ministros Cossío Díaz, Valls Hernández y Sánchez Cordero de García Villegas votaron en contra.

Respecto del punto resolutivo tercero:

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

Los señores Ministros Cossío Díaz, Valls Hernández y Sánchez Cordero de García Villegas reservaron su derecho de formular sendos votos particulares.

El señor Ministro Presidente Juan N. Silva Meza, declaró que el asunto se resolvió en los términos precisados, dejando a salvo el derecho de los señores Ministros de formular los votos que a su interés convenga.

Firma los señores Ministros Presidente y la Ponente, con el Secretario General de Acuerdos que autoriza y da fe.

PRESIDENTE DE LA SUPREMA CORTE:

MINISTRO JUAN N. SILVA MEZA.

PONENTE:

MINISTRA MARGARITA BEATRIZ LUNA RAMOS.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS:

LICENCIADO RAFAEL COELLO CETINA.

Esta hoja corresponde a la última de la sentencia relativa a la **ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 32/2012**, promovida por la COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS. Fallada en sesión del día dieciséis de enero de dos mil catorce, en el sentido siguiente: “**PRIMERO.** Es procedente pero infundada la presente acción de inconstitucionalidad. **SEGUNDO.** Se reconoce la validez de los artículos 133 *Quáter* del Código Federal de Procedimientos Penales, 16, fracción I, apartado D y 40 Bis de la Ley Federal de Telecomunicaciones, en los términos de los considerandos quinto y sexto de este fallo. **TERCERO.** Publíquese esta resolución en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.” **Conste.**

GMOB/SGOR/plve

“En términos de lo previsto en el artículo 3º, fracción II, de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, en esta versión pública se suprime la información considerada legalmente como reservada o confidencial que encuadra en esos supuestos normativos”.

V O T O C O N C U R R E N T E

QUE FORMULA EL MINISTRO ALFREDO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 32/2012, RESUELTO POR EL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, EN SESIÓN DE DIECISÉIS DE ENERO DE DOS MIL CATORCE.

Coincido con la decisión de la mayoría de los Ministros de que los artículos 133, Quáter del Código Federal de Procedimientos Penales, 16, fracción I, apartado D y 40 Bis de la Ley Federal de Telecomunicaciones no violan el derecho a la intimidad de las personas, sin embargo, estimo necesario precisar las consideraciones que me llevan a separarme de algunos de los razonamientos suscritos por la mayoría.

I

En cuanto a los presupuestos procesales, si bien coincido con la determinación de la ejecutoria de que la acción de inconstitucionalidad es procedente respecto de los artículo 133 quáter del Código Federal de Procedimientos Penales y 40 bis de la Ley Federal de Telecomunicaciones, porque se trata de normas con un contenido novedoso introducidas mediante reforma publicada en el DOF el 17 de abril de 2012, ya que se impugnaron dentro del plazo de 30 días que establece la ley reglamentaria, no puedo coincidir en que esta casual también deba desestimarse respecto del artículo 16, fracción I, apartado D de la Ley Federal de Telecomunicaciones.

Como se concluye en la sentencia, este último precepto legal si bien fue introducido en el decreto de reformas publicado el 17 de abril de 2012, lo cierto es que no se trata de una reforma normativa genuina, porque ese contenido normativo ya existía en el sistema jurídico desde la reforma publicada el 9 de febrero de 2009. Por tanto, no existió un nuevo acto legislativo por lo que respecta a esa porción normativa; de ahí que su impugnación debió realizarse cuando esa norma fue recién promulgada,

pues sería una contradicción lógica afirmar que una norma vigente a lo largo del tiempo ha sido promulgada dos veces.

Esta es la posición que he sostenido en diversos asuntos, por ejemplo, en la acción de inconstitucionalidad 24/2012 y en la controversia constitucional 89/2009, en los que he afirmado una misma concepción de lo que debe entenderse un nuevo acto legislativo para los efectos de la oportunidad de una acción de inconstitucionalidad. En mi opinión, no es una condición suficiente, aunque si necesaria de un acto legislativo su promulgación y publicación, sino la aprobación de un contenido normativo que no existía previamente.

La premisa del razonamiento que me lleva disentir de la mayoría en este apartado de la oportunidad de la acción, es que, desde mi perspectiva, una norma jurídica no se define por su naturaleza sintáctica (una norma no es un enunciado lingüístico), sino por su naturaleza semántica (se trata de un enunciado lingüístico con significado), por tanto, al no existir un acto legislativo en este sentido —porque no se ha reformado un enunciado normativo lingüístico con un significado distinto—, ya que el contenido se ha mantenido constante en el tiempo, no puedo coincidir en que la presente acción de inconstitucionalidad sea procedente en ese aspecto.

II

No obstante, vinculado por la votación de la mayoría, mi posición fue a favor del proyecto en reconocer la constitucionalidad de todas las normas impugnadas, las que, en lo principal, establecen la facultad de la Procuraduría General de la República y de las procuradurías de los estados de solicitar, en el marco de una investigación ministerial y sin autorización judicial, que los permisionarios y concesionarios de telecomunicaciones informen sobre la ubicación de algún equipo de comunicación móvil. Como lo sostuve en las sesiones, suscribo la conclusión de la mayoría de que esta facultad no viola el derecho humano a la privacidad o a la intimidad, sin embargo, con una aproximación interpretativa distinta.

Mi premisa inicial es que existe una preocupación constitucional de proteger la privacidad que se manifiesta en un mayor número de preceptos constitucionales que el artículo 16 constitucional considerado por la mayoría de ministros, los que son necesarios considerar, pues sólo reconstruyendo todos sus elementos normativos es posible establecer las condiciones de tutela del derecho a las personas a gozar de un espacio libre de interferencias en cada caso.

En específico, lo importante de esta visión, que atiende a las distintas expresiones de la intimidad es apreciar las distintas condiciones de aplicación cuando, en cada caso concreto, se ha de identificar qué aspecto de la intimidad se encuentra en peligro y cuál es la naturaleza de la fuente de violación, pues existen distintas garantías de protección constitucional.

Así, por ejemplo, el derecho a la privacidad se puede reconstruir mediante la consideración de distintos derechos humanos: el derecho a la procreación del artículo 4, el de asociación del artículo 9, el de la protección del goce de los bienes, posesiones y libertades mediante el debido proceso en el artículo 14, la inviolabilidad del domicilio y de las comunicaciones en los párrafos once y doce del artículo 16, todos de la Constitución Federal; por su parte, mediante el mandato *de incorporación* del artículo 1 constitucional, como lo ha sostenido la Corte, es necesario destacar las normas convencionales relevantes, pues integran un mismo parámetro de regularidad constitucional. Así, destaco el artículo 11 de la Convención Americana que proteger al individuo frente a injerencias arbitrarias o abusivas en su vida y protege su honra y dignidad.

Todas estas normas constitucionales apuntan inequívocamente a señalar una misma preocupación por tutelar un ámbito de privacidad e intimidad que el Estado debe garantizar, sin embargo, como se aprecia del contenido de todas esas normas, no todos los aspectos de privacidad tienen un mismo nivel de protección ni es indiferente para la Constitución la fuente de la

probable vulneración, en otras palabras, es relevante identificar el “quién” y “el para qué” de la posible injerencia.

En muchas ocasiones a la Constitución le preocupa, por ejemplo, que el Estado garantice un espacio de intimidad familiar y religiosa no sólo frente a injerencias estatales, sino también del público en general, en donde ha de existir un escrutinio estricto para permitir una injerencia de algún tipo; en otros casos, las regulaciones constitucionales se enderezan íntegramente a prevenir las injerencias arbitrarias del Estado, pero no a cancelar la posibilidad en sí, como son aquellas realizadas en el contexto de la materia penal. De manera simplificada, cabe decir que en todos estos casos, la intimidad como derecho general tiene distintos niveles de protección, dependiendo si el Estado se constituye como garante o protector del mismo frente a la sociedad o si, por el contrario, debe ser garante frente a su propia actividad, resultando relevante qué tipo de actividad se trata.

Pues bien, sobre la base de esta premisa complementada, estoy en condiciones de determinar que la intimidad sobre la que versa las normas impugnadas es una relacionada con las comunicaciones de las personas y la fuente de la violación se identifica con la actividad del Estado en el contexto de la investigación de una actividad criminal. Por tanto, las condiciones de aplicación del derecho a la intimidad son las que regulan los instrumentos de investigación ministerial para la persecución de los delitos.

Así, para la resolución del caso, resulta relevante considerar que el artículo 16 constitucional establece un derecho contra los actos de molestia para que estos sean emitidos por autoridad competente que funde y motive la causa legal. En otro apartado de ese mismo precepto, se establece que las comunicaciones son inviolables y que sólo mediante una orden judicial se pueden intervenir si se satisfacen ciertas condiciones; lo mismo puede decirse de la orden de cateo para la inspección de lugares, objetos o personas.

La Constitución acuerda distintos niveles de protección a la intimidad de las personas frente a sus instrumentos de investigación de delitos dependiendo si se constata la existencia de una “expectativa de privacidad legítima” de las personas. La Constitución identifica dos espacios donde esta expectativa se presupone prima facie (ii) el contenido de las comunicaciones privadas (ii) y el espacio físico de los domicilios, inmuebles, objetos y personas. En el resto de posibilidades de intromisión imaginables fuera de estos contextos debe determinarse caso por caso si se constata una expectativa de privacidad.

Si el juez constitucional determina que efectivamente existe una expectativa de privacidad, la conclusión es la aplicabilidad de las garantías instrumentada para evitar una injerencia arbitraria e injustificada: la emisión de una autorización judicial mediante el cumplimiento de determinados requisitos que acrediten la necesidad, idoneidad y proporcionalidad. De ahí, que se exija la existencia de una orden judicial de intervención, en el caso de las comunicaciones privadas y de una orden de cateo para el caso de la intromisión de lugares o para la inspección de personas y objetos. De no existir una expectativa de privacidad legítima, entonces, el estándar de escrutinio constitucional se limita al exigido a un acto de molestia.

En efecto, la premisa interpretativa es que el derecho constitucional protege a personas y no lugares, esto es, la protección de las comunicaciones y de los domicilios y objetos es indirecta, pues mediante ellas lo que se busca tutelar es la privacidad de las personas. Por ello, estimo que el estándar aplicable requiere la determinación de si existe una “expectativa de privacidad legítima” para determinar cuáles son las condiciones de aplicación del derecho de privacidad o intimidad.

Así, se insiste, cuando se trata del domicilio de una persona, la relación intrínseca que existe entre este espacio y la persona es tal, que la expectativa de privacidad se presupone y no es materia de discusión, por ello basta acreditar que la autoridad pretende acceder a estas áreas de

protección constitucional para concluir que se debe cumplir con las garantías respectivas. En este caso se requiere satisfacer todos los requisitos de emisión de una orden judicial de cateo.

Sin embargo, con las comunicaciones privadas, la perspectiva varía, pues es necesario una vez más determinar los contextos de las posibilidades de injerencias. Los contenidos de las comunicaciones privadas para el artículo 16 constitucional son inviolables, pues ahí se genera una nítida expectativa legítima de privacidad. Sin embargo, las actividades realizadas incidentalmente en la actividad comunicativa requieren de precisión contextual. Si se realizan en estos espacios protegidos, es claro que la expectativa de privacidad se presupone, pero cuando se realiza en un contexto público, es relevante determinar las formas en que esa expectativa se puede generar de manera legítima, pues pueden existir aspectos en los que las personas no pueden esperar razonablemente que toda su actividad comunicativa sea mantenida al margen del conocimiento público, como son aquellas comunicaciones llevadas en un espacio público, donde la exposición de las acciones propias es tan alto, que no se puede esperar que las comunicaciones ahí realizadas sean mantenidas sin que sean conocidas por las personas ahí presentes.

Para determinar si se constata una “expectativa de privacidad legítima”, se requiere determinar si las expectativas subjetivas de los individuos de mantener algo como privado se pueden calificar como razonables y justificados por las circunstancias en un estado democrático de derecho.

III

Aplicadas las anteriores conclusiones al caso concreto, concluyo que la facultad otorgada a los ministerios públicos (federal y local) en las normas impugnadas recae sobre un ámbito en el que no cabe afirmar la existencia de una expectativa legítima de privacidad, como es la localización geográfica de los equipos móviles de comunicación.

Sobre la base de la aclaración anterior, coincido con la decisión mayoritaria cuando concluye (i) que la medida de localización geográfica de equipos móviles no tiene el efecto principal ni incidental de acceder a los contenidos de las conversaciones, (ii) ni proceder a la identificación específica de una persona, sino a la identificación limitada de un equipo que puede estar relacionado con la comisión de un delito, el cual puede llevar a cualquier persona relacionada con el mismo.

Por tanto, la pregunta relevante es si existe una expectativa de privacidad legítima sobre la señal generada por un equipo de comunicación móvil para su ubicación en un momento preciso y efímero, señal que no se obtiene mediante el acceso a un lugar protegido constitucionalmente, sino que se obtiene mediante el registro de un dato generado en la infraestructura de telecomunicaciones.

En mi opinión, son tres las razones que justifican una respuesta negativa:

- 1) Las señales de ubicación que envía un equipo móvil forman parte de un ámbito de información disponible para los permisionarios o concesionarios de telecomunicaciones para muy distintos propósitos comerciales, por tanto, a diferencia de los contenidos de las conversaciones, no cabe esperar que esas señales de ubicación no sean conocidos por nadie; más bien lo contrario se presupone. Esta identificación es importante para contabilizar en alguna forma las llamadas locales y de larga distancia y distintos servicios. Esta razón, sin embargo, no es suficiente por sí misma para justificar la conclusión, pero ayuda a ilustrar que el espacio de intimidad del que se trata no es uno que pertenezca a una intimidad en sentido fuerte de las personas.
- 2) Las señales de ubicación de los equipos móviles de comunicación forman parte de un ámbito disponible de información no sólo para propósitos comerciales, sino también para una potencial regulación del Estado, por tanto, no puede esperarse razonablemente que esa señal de identificación sea de conocimiento privado de quien lo usa. Incluso el

artículo 27 constitucional otorga facultades al nuevo Instituto Federal de Telecomunicaciones para “la regulación, promoción y supervisión del uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, las redes y la prestación de los servicios de radiofusión y telecomunicaciones.”

3) Sobre la base de lo anterior, cabe afirmar que las redes de telecomunicaciones sobre las cuales se generan las señales de identificación de los equipos móviles son las autopistas del siglo XXI, por lo que si en otras circunstancias no se ha considerado que la identificación de las placas de los automóviles o demás rasgos de identificación de una unidad por parte de un agente policiaco sea equivalente a entrometerse en un espacio en el que exista una expectativa de privacidad legítima —a diferencia de la intromisión en las comunicaciones que tienen lugar en el interior de los automóviles— no veo razón para afirmar lo contrario en este caso. Esta analogía es inevitable, pues como lo estableció este Tribunal Pleno en la jurisprudencia 65/2007, el espectro radioeléctrico forma parte del espacio aéreo que constituye un bien nacional de uso común sujeto al régimen de dominio público de la federación.

Por tanto, al no existir una expectativa de privacidad legítima, debe concluirse que la identificación del equipo de comunicación móvil no exige autorización judicial. En este caso, el artículo 16 constitucional sólo exige que la utilización del instrumento de investigación no sea arbitraria y, por tanto, basta con que se funde y motive la causa legal y sea emitido por autoridad competente.

IV

Finalmente, por la importancia que tiene el criterio de la mayoría creo pertinente aclarar que el límite de mi posición se encuentra en la evaluación de una facultad de identificación de un equipo de comunicación móvil en un momento preciso y efímero.

Por tanto, no adelanto mi posición para evaluar la constitucionalidad de la utilización por parte de autoridades ministeriales o policiacos de equipos o

**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 32/2012
VOTO CONCURRENTES**

tecnologías que permita la vigilancia de las personas de una forma más comprehensiva, al grado de habilitar la generación de un expediente de sus movimientos públicos que refleje una gran cantidad de detalles de su vida familiar, política, profesional, religiosa o sexual.

En casos futuros que involucren tecnología equivalente, estimo, que los jueces constitucionales deberán analizar con igual visión integral la preocupación constitucional de proteger la intimidad de las personas y habrá de analizarse nuevas posibilidades de abuso en el almacenamiento de datos que revelen aspectos de la identidad de las personas sobre los cuales podría existir una expectativa de privacidad legítima.

Si este llegara a ser el caso, la expectativa de privacidad legítima habría, a diferencia de este caso, de ameritar una protección constitucional mayor y, por tanto, la aplicación de un escrutinio estricto, que no sólo amerite verificar los pasos de la necesidad, idoneidad y proporcionalidad, sino también requiera de la participación de una autoridad judicial para su utilización.

Sin embargo, este no es el caso que tenemos que resolver en este asunto y forma parte de una discusión aún abierta.

ATENTAMENTE

MINISTRO ALFREDO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS

LIC. RAFAEL COELLO CETINA

DGS

VOTO CONCURRENTE QUE FORMULA EL MINISTRO ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 32/2012, PROMOVIDA POR LA COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

En sesión de dieciséis de enero de dos mil catorce, el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió el presente asunto en el sentido de reconocer la validez de la técnica de investigación conocida como *geolocalización*, cuya constitucionalidad fue cuestionada por el Ombudsman Nacional.

Dicha medida, regulada en los artículos 133 Quáter del Código Federal de Procedimientos Penales, 16, fracción I, apartado D y 40 Bis de la Ley Federal de Telecomunicaciones¹, permite al Procurador

¹ **Artículo 133 Quáter.-** Tratándose de investigaciones en materia de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, extorsión o amenazas, el Procurador General de la República o los servidores públicos en quienes delegue la facultad, solicitarán por simple oficio o medios electrónicos a los concesionarios o permisionarios del servicio de telecomunicaciones la localización geográfica, en tiempo real, de los equipos de comunicación móvil asociados a una línea, que se encuentren relacionados.

De todas las solicitudes, la autoridad dejará constancia en autos y las mantendrá en sigilo.

En ningún caso podrá desentenderse la solicitud y toda omisión imputable al concesionario o permisionarios, será sancionada en términos de lo previsto por el artículo 178 Bis del Código Penal Federal.

Se castigará a la autoridad investigadora que utilice los datos e información obtenidos como resultado de localización geográfica de equipos de comunicación móvil para fines distintos a los señalados en este artículo, en términos de lo establecido en la fracción IV del artículo 214 del Código Penal Federal.

Artículo 16.- Para llevar a cabo el procedimiento de licitación pública a que se refiere el artículo 14 de esta Ley, la Secretaría publicará en el Diario Oficial de la Federación y en un periódico de la entidad o entidades federativas cuya zona geográfica sea cubierta por las bandas de frecuencia objeto de concesión, convocatoria para que cualquier interesado obtenga las bases correspondientes.

Las bases de licitación pública incluirán como mínimo:

I. Los requisitos que deberán cumplir los interesados para participar en la licitación, entre los que se incluirán:

...

D. En el caso de los servicios de telecomunicaciones, las acciones coordinadas con la autoridad correspondiente, que permitan combatir los delitos de extorsión, amenazas, el secuestro en cualquiera de sus modalidades o algún delito grave o relacionado con la delincuencia organizada.

...

Artículo 40 Bis.- Los concesionarios o permisionarios del servicio de telecomunicaciones, están obligados a colaborar con las autoridades en la localización geográfica, en tiempo real, de los equipos de comunicación móvil asociados a una línea que se encuentren relacionados con investigaciones en materia de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, extorsión o amenazas a solicitud del Procurador General de la República, de los procuradores de las entidades federativas o de los servidores públicos en quienes deleguen esta facultad, de conformidad con las leyes correspondientes.

General de la República, y por su conducto, a los procuradores de los estados, solicitar a los concesionarios o permisionarios del servicio de telecomunicaciones, la localización geográfica en tiempo real de los equipos de comunicación móvil asociados a una línea, en el transcurso de la investigación de los delitos graves que los propios preceptos señalan.

Respetuosamente, presento este voto concurrente para exponer las razones por las cuales, si bien estoy de acuerdo con el sentido de lo resuelto por el Tribunal Pleno, estoy en contra de las consideraciones de dicha resolución.

I. Resolución de la mayoría

El fallo mayoritario sostiene que el artículo 133 Quáter del Código Federal de Procedimientos Penales no resulta violatorio del derecho a la privacidad o vida privada de las personas ni de los principios de legalidad y seguridad jurídica, con base en los siguientes argumentos torales:

- 1) La medida impugnada no constituye una intromisión en el derecho a la privacidad y, por tanto, no necesita autorización de la autoridad judicial, ya que fundamentalmente tiene por objeto la localización geográfica de un equipo terminal móvil asociado a una línea telefónica determinada. Dicha medida no comprende la intervención de las comunicaciones ni un registro de las llamadas, con independencia de que con posterioridad, y como consecuencia lógica, se pueda identificar a la persona que detenta o hace uso del equipo para realizar llamadas.
- 2) La herramienta atribuida al Ministerio Público se encuentra dentro del ámbito de facultades exclusivas de dicha autoridad establecido en los artículos 21 y 102 constitucionales, pues en

Cualquier omisión o desacato a estas disposiciones será sancionada por la autoridad, en los términos de lo previsto por el artículo 178 Bis del Código Penal Federal.

dicho precepto se tiende a dar efectividad a la persecución de determinados delitos que violentan el orden y la paz social.

- 3) La norma acota el objeto de la medida, la autoridad a la que se le confiere la facultad y los casos en que puede utilizarse, así como los requisitos para su utilización, por lo que satisface los requisitos de legalidad, certeza y seguridad jurídica.
- 4) Aunque dicha facultad pudiera implicar una intromisión en la vida privada de las personas, lo cierto es que, de cualquier forma, la medida persigue un *fin legítimo* en tanto facilita la investigación y persecución de los delitos que tutelan bienes jurídicos de gran importancia en aras de mantener el orden público y la paz social; resulta *idónea*, ya que permite el empleo de tecnología adecuada para la persecución de los delitos y que la autoridad actúe con oportunidad; es *necesaria*, pues es una medida eficaz y de no tenerla la persecución de los delitos podría verse menoscabada; y es *proporcional*, dado que la restricción que supone es compensada por la importancia de los bienes jurídicamente protegidos por los distintos tipos penales a los que se restringe el uso de la medida, de modo que el interés particular cede en aras de mantener el orden público y la paz social.
- 5) En todo caso, de conformidad con los criterios de esta Suprema Corte y del sistema interamericano de derechos humanos, la autoridad, por regla general, sólo puede prescindir de contar con orden judicial para invadir el derecho a la privacidad de una persona cuando se ponga en riesgo la vida o integridad física de la víctima del delito o cuando exista riesgo de que se oculte o desaparezca el objeto del delito. Por lo que, en este contexto, las normas resultan constitucionales únicamente si operan en dichos supuestos de excepción, máxime que la premura requerida no releva a la autoridad de fundar y motivar sus actos.

Con base en tales razonamientos, el fallo mayoritario reconoce la validez del precepto impugnado de manera lisa y llana, sin que ello se haga claramente depender de una interpretación conforme, pero sí apuntando a la necesidad de que se cumplan ciertos requisitos de urgencia para la aplicación de la medida.

II. Motivos del disenso

Comparto la conclusión a la que llega el fallo mayoritario, en el sentido de que debe reconocerse la validez de los preceptos impugnados, así como los requisitos que se fijaron para su aplicación², pero difiero completamente de la línea argumentativa que adopta el proyecto para llegar a tales conclusiones.

La sentencia esboza tangencialmente la idea de que para ser válido, el precepto debe entenderse aplicable únicamente en los casos en que exista riesgo de ocultamiento o desaparición del objeto del delito, pero sin que dicha conclusión esté debidamente sustentada a lo largo de la sentencia; por el contrario, tal afirmación no guarda concordancia con el resto de los argumentos del fallo, en los que básicamente se sostiene que la medida impugnada, tal como está diseñada, no interfiere con el derecho a la privacidad y, en todo caso resulta una interferencia legítima.

En los siguientes apartados intentaré demostrar por qué, a mi juicio — y contrariamente a lo argumentado por la mayoría—, la geolocalización de equipos móviles de comunicación es una medida restrictiva del derecho a la privacidad, por lo que necesariamente debe someterse a un test de proporcionalidad el cual no se supera en los términos en que está diseñada la medida, por lo que se hace indispensable una **interpretación conforme** de los preceptos impugnados, a fin de hacerlos compatibles con el contenido de nuestra Constitución y el de la Convención Americana de sobre Derechos Humanos.

² Cfr. foja 123 del fallo mayoritario.

A. Intromisión en el derecho a la privacidad

La tesis base de la mayoría consiste en que los preceptos impugnados no afectan la intimidad y a la vida privada de las personas dado que la medida tiene principalmente por objeto la localización geográfica de un equipo terminal móvil, aunque con posterioridad, y como consecuencia lógica, se pueda identificar a la persona que detenta o haga uso del equipo para realizar llamadas.

No puedo compartir esa interpretación, pues considero que para determinar si una medida concreta es restrictiva del derecho a la privacidad deben analizarse las acciones que la medida permite realizar al Estado, a fin de considerar la *potencialidad* de una intromisión abusiva en el ámbito de la vida privada de las personas.

En el caso, al margen de las acotaciones que la norma prevé para su uso, de las que en todo caso dependerá la legitimidad de la medida, lo que la geolocalización permite a la autoridad es “la localización geográfica en tiempo real, de los equipos de comunicación móvil asociados a una línea” —no se trata de la localización del equipo desde el cual se origina una llamada, como reiteradamente lo afirma el proyecto, sino de la posibilidad de identificar la localización de un equipo móvil de comunicación.

Aunque pueda parecer tentador trazar una distinción entre la localización de un objeto y la de su tenedor, tal proceder no daría cuenta de la realidad en la que vivimos.

Los dispositivos móviles llamados “inteligentes” están hoy en día muy vinculados a las personas, porque la mayoría de ellas tiende a

mantener su equipo móvil muy cerca, en sus bolsillos, bolsos, mesas de noche, etc. Esto implica que a través de los servicios de geolocalización de los equipos es factible obtener información muy exhaustiva sobre los hábitos de las personas: el lugar donde duermen, su lugar de trabajo, sus hábitos, religión, etc., siendo posible también la identificación de los propietarios a partir de los datos en poder del operador de telecomunicaciones, o a través de las propias actividades del usuario, como la utilización de tarjetas de crédito.³

En este sentido, es posible afirmar que la atribución del Ministerio Público contenida en los preceptos impugnados tiene una *potencialidad* de intromisión en la vida privada de las personas y de derivar en una injerencia abusiva o arbitraria, lo que definitivamente hace necesario someter esta medida a los estándares que tanto esta Corte, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos, han fijado para evaluar las restricciones a derechos fundamentales.

Al respecto, la Corte Interamericana ha establecido que las medidas que supongan una intervención en la vida de las personas deben cumplir con los siguientes requisitos: (1) estar claramente previstas en ley; (2) perseguir un fin legítimo; y (3) cumplir con los requisitos de idoneidad, necesidad y proporcionalidad.⁴

B. Análisis de la constitucionalidad del precepto impugnado

Establecido que la medida combatida tiene un potencial de afectación a la vida privada de las personas, debe recordarse que el derecho a la

³ Véase el Dictamen 13/2011 sobre los servicios de geolocalización en los dispositivos móviles inteligentes del Grupo de Trabajo sobre Protección de Datos Establecido por el artículo 29 de la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo.

⁴ Tristán Donoso vs. Panamá. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de enero de 2009. Serie C No. 193, párrafo 56.

privacidad no es un derecho absoluto, por lo que es posible que en determinadas circunstancias se restrinja ante intereses constitucionalmente relevantes, siempre que el límite impuesto se revele como necesario para lograr un fin constitucionalmente legítimo y sea proporcionado.

En el caso, la medida está prevista en ley formal y material y su contenido es razonablemente claro, de modo que puede conocerse el alcance de la facultad atribuida a la autoridad.

Por cuanto hace al *fin legítimo* de la norma, me parece, y en eso coincido con el fallo mayoritario, que el requisito está satisfecho, pues no hay duda de que el objetivo expresado por el legislador, consistente en fortalecer las herramientas de la autoridad en el combate de los delitos y salvaguardar la vida y la integridad física de una persona, es constitucionalmente válido.

De igual manera, se trata de un mecanismo *idóneo* pues la geolocalización de un equipo guarda una relación de instrumentalidad respecto al combate delitos, tal como en el caso paradigmático de la víctima de un secuestro, cuya ubicación es detectada gracias a la localización del equipo móvil que portaba y el delito frustrado. Es, pues, una medida eficaz para los fines que persigue.

Asimismo, me parece que la medida es *necesaria*, en el sentido de que la geolocalización es un instrumento imprescindible en ciertas circunstancias, por no existir otro medio de investigación igualmente eficaz para el logro del objetivo de descubrir y perseguir algunos delitos graves, bajo determinadas circunstancias.

En cambio —y aquí me aparto de las consideraciones del fallo mayoritario—, considero que la medida en su literalidad, tal como fue concebida por el legislador, no es *proporcional*, pues por la manera en que está diseñada, conlleva un riesgo demasiado alto de intromisión en el derecho a la privacidad de las personas, en casos en que su uso no sea necesario.

Indudablemente la medida puede ser de la mayor utilidad en circunstancias específicas de emergencia en las que sólo su utilización puede llevar al éxito de las investigaciones y a la protección eficaz de las víctimas, sin embargo, el único detonante para su uso en términos del artículo impugnado, es que se trate de la investigación de determinados delitos graves.

En efecto, en términos de los preceptos impugnados, las salvaguardas para el uso de esta medida son las siguientes:

1. Procede únicamente en el contexto de investigaciones en materia de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, extorsión o amenazas.
2. Se solicita por oficio o medios electrónicos a los concesionarios o permisionarios del servicio de telecomunicaciones.
3. Se debe dejar constancia en autos.
4. Se debe mantener el sigilo.
5. Se castiga a la autoridad investigadora que utilice los datos e información obtenidos para fines distintos a la persecución del delito.

Tales salvaguardas son, a mi juicio, insuficientes. No minimizan la posibilidad de abuso sino antes bien, dejan abierta la posibilidad de que una herramienta con un alto potencial de invasión a la esfera privada de las personas pueda ser utilizada para fines en los que no necesariamente debe ceder el derecho a la privacidad de las personas, ya que no en todas las investigaciones sobre delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, extorsión o amenazas, necesariamente existe el mismo grado de urgencia, por lo que el legislador tendría que haber detallado muy bien todos estos supuestos.

El solo hecho de que la autoridad dirija un simple oficio o por medios electrónicos haga la solicitud de geolocalización no es suficiente para impedir el abuso de esta figura, máxime que en términos de los propios preceptos impugnados, los concesionarios o permisionarios del servicio de telecomunicaciones no pueden desatender la solicitud, aunque pudieran advertir que en el caso resulta injustificada, arbitraria, excesiva, etc.

Para demostrar esta posibilidad de aplicación arbitraria, basta asomarse al manual de procedimientos de la Procuraduría General de la República relativo al "Protocolo de Gestión de Geolocalización Concesionarias Telefónicas", de 13 de abril de 2013, el cual establece los lineamientos para el ejercicio de la facultad legal en cuestión, en los siguientes términos:

OBJETIVO GENERAL

Establecer los lineamientos para gestionar los servicios de Localización Geográfica en Tiempo Real (Geolocalización), de equipos de comunicación móvil asociados a una línea telefónica,

así como para entregar la información generada por las Plataformas Tecnológicas de las concesionarias telefónicas.

ALCANCE:

Titulares de Unidades, Coordinadores, Fiscales y Agentes del Ministerio Público de la Federación (AMPF) adscritos a la Supbrocuraduría Especializada en Investigación de Delincuencia Organizada (SEIDO), así como de la Dirección de Geolocalización de la Dirección General del Cuerpo Técnico de Control (DGCTC)

RESPONSABILIDADES

Agente del Ministerio Público de la Federación (AMPF)

Enviar a la DGCTC Oficio dirigido a la concesionaria telefónica con la información para llevar a cabo la Geolocalización:

1. Número de Averiguación previa.
2. Número(s) del Teléfono Celular Objetivo.
3. Frecuencia de la búsqueda.
4. Período de la búsqueda.
5. Puntos de contacto: Número(s) telefónico(s) y cuenta(s) de correo electrónico institucional para la recepción de la información.

Dirección de Control de Gestión de Órdenes Judiciales y Solicitudes Ministeriales (DCGOJSM)

1. Requerir a la concesionaria telefónica correspondiente, por correo electrónico y formalizado por oficio, la activación del servicio de Localización Geográfica en Tiempo real, de conformidad con los criterios de operación ordenados por el AMPF.
2. Avisar a la Dirección de Geolocalización respecto de los servicios de Localización Geográfica en Tiempo Real, gestionados para su atención y operación.
3. Gestionar ante la concesionaria la cancelación anticipada, la prórroga o la cancelación definitiva del servicio de Localización Geográfica en Tiempo Real cuando se requiera.

Dirección de Geolocalización (DG)

1. Recibir de la Dirección de Control de Gestión de Órdenes Judiciales y Solicitudes Ministeriales (DCGOJSM) de la DGCTC, la información respecto de la activación del servicio de Localización Geográfica en Tiempo Real.
2. Coordinar con el AMPF el intercambio de información que proporcionen las concesionarias de telefonía:
 - a. Frecuencia de la búsqueda.

- b. Período de la búsqueda.
 - c. Puntos de contacto: Número(s) telefónico(s) y cuenta(s) de correo para la recepción de la información.
 - d. Acciones de operatividad cuando se requiera.
 - e. Solicitudes de prórroga o cancelaciones anticipadas.
3. Informar a la DGCTC los criterios de coordinación acordados con el AMPF, así como informar el inicio y conclusión del servicio.
 4. Coordinar y dirigir al jefe de grupo los criterios de operación y seguimiento del objetivo acordado con el AMPF.

Jefe de Grupo de Geolocalización (JGG)

Instruir y coordinar a los Subjefes de Grupo sobre los criterios de operación, en cuanto a tiempos y formas de administrar los datos.

Subjefe de Grupo de Geolocalización (SJGG)

1. Supervisar y coordinar las acciones de los Analistas, así como asistir directamente en el análisis de la información.
2. Concentrar y revisar la información proporcionada por las concesionarias telefónicas, derivada del monitoreo de los objetivos en investigación, comunicando a la brevedad posible al JGG la información obtenida.
3. Determinar los patrones de conducta del objetivo cuando la información obtenida así lo permita, según lo solicitado por el AMPF.

Analista:

1. Realizar el monitoreo de la información proporcionada por las concesionarias telefónicas.
2. Procesar la información recibida para su envío al AMPF, al correo electrónico proporcionado para tal fin.

NORMATIVIDAD APLICABLE.- 133 Quáter del Código Federal de Procedimientos Penales y 40 Bis de la Ley Federal de Telecomunicaciones.

DEFINICIONES Y ACRÓNIMOS.

1. **Geolocalización:** es la ubicación geográfica aproximada que proporcionan las concesionarias de telefonía móvil, de un equipo de comunicación móvil asociado a una línea telefónica, expresadas en coordenadas geográficas.
2. **Frecuencia de la Búsqueda:** se refiere al espacio de tiempo entre una búsqueda y la siguiente de un mismo teléfono celular a Geolocalizar.

3. **Período de la Búsqueda:** se refiere al lapso desde que da inicio hasta que finalizan las búsquedas de un mismo teléfono celular a Geolocalizar, que podrá ser de diez días naturales, los cuales se pueden prorrogar o anticipar su conclusión según lo determine el AMPF.
4. **AMPF:** Agente del Ministerio Público de la Federación.
5. **DGCTC:** Dirección General de Cuerpo Técnico de Control de SEIDO.
6. **DCGOJSM:** Dirección de Control de Gestión de Órdenes Judiciales y Solicitudes Ministeriales.
7. **DG:** Dirección de Geolocalización.
8. **JGG:** Jefe de Grupo de Geolocalización
9. **SJGG:** Subjefe de Grupo de Geolocalización.

(Subrayado añadido)

Del documento anterior destaca que queda en manos del Agente del Ministerio Público ordenar la búsqueda, su frecuencia y duración, que puede ser indefinida, y que el objeto de la localización incluye la posibilidad de establecer patrones de conducta, hacer un monitoreo de datos, etc.

De la manera en la que la Procuraduría General de la República reglamenta su propia facultad puede advertirse cómo la ley deja un amplio margen para la realización de monitoreos que pueden ir mucho más allá de la simple localización de equipos en situación de emergencia y todo ello sin necesidad de orden judicial.

Lo anterior es demostrativo, a mi parecer, de que la norma resulta demasiado amplia y no cumple con el requisito de proporcionalidad, pues comprende casos en que la medida invasiva no necesariamente esté justificada por la necesidad inminente de salvaguardar la integridad de las víctimas o de hacer cesar un delito en transcurso de cometerse, sino que por el contrario, puede comprender localizaciones

encaminadas a una prospección sobre la conducta de una persona en particular y una recolección sistemática de datos sobre ella.

Existe un gran número de supuestos, en los que una invasión de tal envergadura al derecho a la privacidad, necesariamente tendría que estar autorizada judicialmente⁵⁵, a fin de que fuera un juez, con base en el material aportado por la autoridad investigadora, el que valorara la necesidad de contar con determinada información en el transcurso de una investigación específica, atendiendo a los indicios o pruebas ya obtenidos en las investigaciones en curso.

Tal como está diseñada, la medida permite que en casos urgentes la geolocalización pueda ser utilizada para salvaguardar la vida o la integridad física de una víctima, pero también da margen para que el Ministerio Público, por sí y sin necesidad de control judicial, monitoree indefinidamente todos los movimientos de una persona, sin más requisitos que el que se trate de los delitos de delincuencia organizada, secuestro, extorsión o amenazas y que el número telefónico esté “relacionado”, con las investigaciones respectivas, sin sujeción a un estándar de “causa probable”, “riesgo fundado” ni ningún otro.

Por tanto, en su literalidad, la medida es desproporcionada porque su ámbito de aplicación excede de los casos en que una invasión a la privacidad sin autorización judicial estaría justificada por el interés en la preservación de la vida e integridad física de las víctimas o el combate eficaz de los delitos, de manera que puede llegar a abarcar prácticas de vigilancia encubierta que necesariamente requerirían de autorización judicial para ser respetuosas del derecho a la privacidad.

⁵⁵La utilización de la medida en tales casos se asemejaría a lo que los tribunales europeos han identificado como “vigilancia encubierta” en donde se realiza una recolección sistemática de información que puede dar lugar a un “perfil completo” de la persona vigilada, la cual requeriría de control judicial previo.

C. Necesidad de someter el precepto impugnado a una interpretación conforme

A pesar de que en su literalidad, la norma impugnada resulta excesivamente amplia y deja demasiado lugar para su ejercicio abusivo, estimo que declararla inválida despojaría a la autoridad investigadora de una herramienta esencial, en muchos casos, para salvaguardar la vida de las personas, principalmente en el caso del delito de secuestro, que mucho fue traído a colación durante la discusión del asunto.

Por ello, considero que fue correcto el reconocimiento de validez de la norma, pero para ello era indispensable dejar claro que tal reconocimiento de validez está **condicionado** a una interpretación del precepto impugnado que sea conforme a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y a la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

El principio de interpretación conforme de todas las normas del ordenamiento a la Convención, y no solo a la Constitución, es una consecuencia elemental de la concepción del ordenamiento como una estructura coherente, como una unidad o contexto. Así, antes de considerar a una norma jurídica como constitucionalmente inválida, es necesario agotar todas las posibilidades de encontrar en la Constitución y la Convención, un significado que la haga compatible con el bloque de derechos y que le permita, por tanto, subsistir dentro del ordenamiento.

Es así que la interpretación conforme es connatural al ejercicio del control judicial de las leyes, no como una forma de corregir errores del

legislador, sino como una forma de hacer compatible la integridad del orden jurídico con la constitución, de conformidad con los principios de deferencia al legislador democrático y de presunción de validez de las normas. De tal suerte, que no se deja en voluntad del legislador el contenido constitucional sino que dicho contenido lo establece precisamente el tribunal constitucional. La interpretación conforme es una herramienta no sólo útil, sino necesaria y consustancial al control jurisdiccional de las leyes.⁶

Aclarado lo anterior, cabe advertir que la reforma impugnada parece obedecer a la lógica de obtener, **en situaciones de emergencia**, información sobre la geolocalización de una persona a través de su teléfono celular y si bien esa precisión no está contenida en la norma, el intérprete puede válidamente incorporarla.

Así, tratándose del ejercicio legítimo de la actividad investigadora del Estado, cuando existan motivos fundados para requerir la ubicación de una persona a través de la geolocalización mediante el equipo celular, deberá verificarse alguno de los siguientes supuestos: (i) que se pongan en riesgo la vida o integridad física de las víctimas del delito, o bien, (ii) que exista riesgo de que se oculte o desaparezca el objeto del delito.

Tales requerimientos no son extraños a nuestro sistema de investigación penal. Nuestro ordenamiento los requiere en detenciones en flagrancia o en caso urgente o en cateos en flagrancia, etc., en los cuales se considera que no es necesaria la existencia de una orden judicial por existir urgencia, o peligro en los bienes o integridad física

⁶ INTERPRETACIÓN CONFORME. NATURALEZA Y ALCANCES A LA LUZ DEL PRINCIPIO PRO PERSONA. Datos de localización: Tesis aislada 1a. CCCXL/2013 (10a.), Decima Época, Primera Sala, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 1, Diciembre de 2013, Tomo I, Pág. 530.

de las víctimas, por lo que se trata de estándares que nuestros operadores manejan con pericia.

En este orden de ideas, la norma debe ser leída de modo que permita armonizar las necesidades del Estado en el combate al crimen con el respeto a los derechos humanos, integrando en su interpretación los requerimientos de proporcionalidad que señala la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En este sentido, coincido con el sentido de la resolución respecto a que la norma es constitucional pero siempre y cuando tal disposición sea interpretada de acuerdo a los requisitos establecidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y a los exigidos por el derecho penal mexicano tratándose de intromisiones al derecho a la privacidad.

Así las normas impugnadas son constitucionales, si y sólo si, se interpreta que las mismas tienen aplicación únicamente en estos supuestos de excepción, lo cual deberá estar suficientemente motivado por la autoridad competente y así debió haber quedado más claramente establecido en la sentencia.

MINISTRO ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL MINISTRO JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 32/2012.

En sesión de fecha 16 de enero de 2014, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió, por mayoría de ocho votos, reconocer la validez de los artículos 133 Quáter del Código Federal de Procedimientos Penales y 40 Bis de la Ley Federal de Telecomunicaciones en el asunto citado al rubro. Al respecto, la Comisión Nacional de Derechos Humanos, quién impugnó los artículos referidos, consideró que eran inconstitucionales por violar el derecho humano a la privacidad al otorgar facultades discrecionales e ilimitadas a los Procuradores Generales de la República y de las entidades federativas para ordenar la localización geográfica de una persona en tiempo real sin mediar mandamiento judicial, que funde y motive la causa legal.

El artículo 133 Quáter del Código Federal de Procedimientos Penales impugnado, otorga al Procurador General de la república la facultad de solicitar a los concesionarios o permisionarios del servicio de telecomunicaciones, la localización geográfica en tiempo real de los equipos de comunicación móvil asociados a una línea que se encuentren relacionados con investigaciones de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, extorsión o amenazas.

Por su parte el artículo 40 Bis de la Ley Federal de Telecomunicaciones establece la obligación de los concesionarios para colaborar con las autoridades en la localización geográfica, en tiempo real, de los equipos de comunicación móvil asociados a una

línea que se encuentren relacionados con investigaciones respecto de los delitos mencionados en el párrafo anterior.

I. Razones de la Mayoría.

A continuación expongo, en síntesis, los argumentos de la mayoría. En primer lugar, se afirmó que la medida establecida en los artículos impugnados al no tener como efecto disminuir o suprimir en forma definitiva un derecho no se trata de un acto privativo de los regidos por el artículo 14 constitucional sino de un acto de molestia. Por lo que los actos en ejercicio de la referida facultad deben regirse de acuerdo con lo que dispone el artículo 16 constitucional sin que sea necesaria la intervención judicial.

En segundo lugar, se consideró que con base en las “(...) facultades que la Constitución Federal y las leyes confieren al Ministerio público, cabe concluir que la localización de un equipo de comunicación móvil asociado a una línea se inserta dentro de las actividades y diligencias propias de la investigación de los delitos que la ley le confiere al Ministerio Público, mediante tecnologías disponibles en materia de telecomunicaciones, con las que deben contar los concesionarios o permisionarios del servicio, que tienden a facilitar y hacer más eficaz la persecución de delitos que lastiman de manera singular a la sociedad (...)”.

En tercer lugar, se argumentó que la medida impugnada se estableció para fortalecer las herramientas de la autoridad ministerial en el combate de los delitos previstos en el propio artículo y en busca de la consolidación de un marco legal que permita al Estado Mexicano investigar con mayor eficacia dichos delitos. En este sentido,

consideraron que a ésta medida subyace la protección al orden público y la paz social, así como la tutela a los derechos de la vida e integridad física y psicológica de las personas, lo que justifica a plenitud la facultad que se autoriza al Procurador General de la República.

En cuarto lugar, en cuanto a la posible restricción del derecho a la privacidad, consideraron que éste derecho debe ceder al interés de preservar el orden público y la paz social, garantizar la protección de los derechos de la vida e integridad física y psicológica de las personas y la eficaz investigación de los delitos. Adicionalmente, se argumentó que la medida impugnada no implica la intervención de comunicaciones ni registro de llamadas porque la misma únicamente se acota a la ubicación del lugar que proviene una llamada realizada a través de un equipo móvil asociado a una línea. Es otras palabras, la localización geográfica de equipos de comunicación móvil asociados a una línea no se encuentra dirigida a una persona individualmente determinada, por lo que no tiene alcance de vulnerar derechos humanos. Si bien la ubicación del lugar donde proviene una llamada encaminará la investigación hacia las personas que utilicen o detenten la posesión de los aparatos y su probable participación en el hecho que se indaga, de esto no se sigue la vulneración al derecho a la privacidad y otro derecho fundamental porque de proceder alguna otra medida en orden a dicho fin, la misma queda sujeta a las reglas y formalidades que las leyes respectivas establezcan.

Adicionalmente, en relación con el derecho a la privacidad, se dijo que aun cuando el artículo 133 Quáter del Código Federal de Procedimientos Penales pudiera implicar una intromisión a la vida privada de las personas, la misma resulta razonable y proporcional con el fin constitucionalmente legítimo que se busca y también

justificada. En este sentido, i) el fin legítimo es facilitar la investigación y persecución de delitos; ii) se considera un medio tecnológicamente idóneo para la investigación del tipo de delitos para los que está establecida la medida; iii) la figura es necesaria porque de otra forma la investigación podría verse menoscabada o limitada; y iv) es proporcional porque la posible restricción que supone se ve compensada por la importancia de los bienes jurídicamente protegidos y en aras de mantener el orden público y la paz social.

Por último, se afirmó que si bien es cierto que, por regla general, toda invasión al derecho a la privacidad requiere una orden judicial, conforme a los criterios de este Alto Tribunal y del sistema interamericano de derechos humanos, sólo puede prescindirse de dicho requerimiento en casos en los que se pongan en riesgo la vida o integridad física de las víctimas del delito o cuando exista riesgo de que se oculte o desaparezca el objeto del delito). En este sentido, se afirmó que las normas impugnadas son constitucionales si y solo si se interpreta que las mismas tienen aplicación únicamente en estos supuestos de excepción, lo que deberá estar suficientemente motivado por la autoridad competente.

II. Razones del disenso.

En primer lugar, mi divergencia general respecto de los argumentos de la mayoría parte distintas concepciones de la Constitución y del entendimiento del artículo 1º constitucional en vigor. Los argumentos en favor de la validez de los artículos parten de la existencia de la facultad de la PGR para solicitar la geolocalización en tiempo real de los aparatos celulares como parte de una investigación ministerial y, a partir de ahí entender los derechos establecidos en la Constitución como el derecho a la privacidad como un límite a la mencionada

facultad. Mi entendimiento del asunto es en sentido completamente inverso. La facultad de solicitar la investigación no se encuentra otorgada como parte de la facultad de investigación de delitos contenida en el artículo 21 constitucional, sino que la entiendo como extensión, por la evolución tecnológica, de las facultades de irrupción en la vida privada expresamente establecidas en la misma (por ejemplo: el cateo o la intervención de comunicaciones).

En este sentido, creo que lo que la razonabilidad de esta intervención debió justificarse delito por delito y no en un listado de delitos como lo hace el artículo impugnado. Lo anterior, porque que los mismos obedecen a una razonabilidad diferenciada. Por ejemplo, cuando se menciona el delito de secuestro, donde existe una víctima concreta y determinada. Tal vez en relación con ese delito la argumentación de necesidad y urgencia pueda ser más sencilla y requiera de menos elementos que los demás delitos del listado; sin embargo, la medida no está justificada así, sino en general, sin una especificación de la necesidad de cada uno de ellos. La estructura de la medida establecida en el artículo impugnado juega en contra de su posibilidad de justificación razonable y proporcional. Cada uno de los supuestos debería estar diferenciado y permitir una argumentación particular para su justificación por parte del legislador: una argumentación dedicada, específica y particular a cada uno de los delitos. De otro modo, entramos –como se hizo en la sentencia– en un falso juego de “ponderar” o “balancear” distintos derechos, cuando esta operación no puede hacerse dado el modo como está estructurada la medida.

En este sentido, el punto de partida no es la facultad, sino el derecho humano y debe ser el legislador ordinario el que justifique la necesidad constitucional, así como la razonabilidad y la proporcionalidad de la medida. En cuyo caso debe referirse de manera específica a cada uno

de los delitos y no simplemente a una autorización general para un listado de ellos. Es decir, el punto de partida debe ser el Derecho Humano; el cual no debe justificarse frente a una facultad otorgada por el legislador a una autoridad investigadora.

En segundo lugar, considero que el análisis en el sentido de que no estamos frente a actos privativos, sino a actos de molestia, porque la investigación ministerial y la autorización para la localización de equipos móviles, no priva de manera definitiva de sus derechos a los gobernados, no es el que debe realizarse para contestar la pregunta acerca de la afectación al derecho a la privacidad. Esto es así porque nos encontramos frente a una acción abstracta de inconstitucionalidad, donde la naturaleza del acto y sus alcances en un caso concreto no trascienden al análisis de la norma en su contraste directo con la Constitución.

En este análisis abstracto de la constitucionalidad de las normas impugnadas, la tesis de distinción entre actos privativos y actos de molestia, no me parece aplicable, ya que lo que debe analizarse de manera directa es la formulación de la norma y su potencial afectación a un derecho humano, así como su posible justificación constitucional, en donde no influye la naturaleza del acto de autoridad, en los términos que presenta la sentencia. En este sentido, si bien es cierto que la facultad genérica de investigación de delitos se encuentra en el artículo 21 constitucional, también es cierto que esta facultad no puede irrumpir en el ámbito de derechos del individuo de forma arbitraria sin que exista supuesto expreso en la Constitución, como en el caso de cateos o intervención de comunicaciones privadas o aun en casos en donde por extensión admitimos acciones de investigación, como es el caso de revisión de información en teléfonos celulares asegurados, caso similar al que nos ocupa. En este segundo tipo de casos en los

cuales no existe facultamiento constitucional expreso, debemos ser aún más cuidadosos y mantener como condición mínima y fundamental las mismas salvaguardas que para los supuestos expresamente establecidos en la Constitución. Por ello, creo que lo que debió haberse justificado por el legislador ordinario que emitió la norma impugnada, no solamente en la exposición de motivos, sino en el texto mismo de la norma, o en su interpretación sistemática, es que la facultad que le otorga al Procurador General de la República, cumple con la exigencia general de la Constitución de someter los actos de investigación ministerial, específicamente establecidos en la Norma Suprema o por extensión a control judicial. Lo anterior me lleva a considerar que todo acto que pueda considerarse por extensión como facultad constitucional de investigación de las procuradurías, debe tener como salvaguarda mínima el control judicial previo, y no puede soslayarse o superarse esto mediante una consideración de razonabilidad o ponderación como se hace en la última parte del considerando quinto de la sentencia.

Si bien es correcta la afirmación de la sentencia, de que los derechos no son ilimitados, la irrupción o limitación de un derecho como es el de la privacidad, cuando esta facultad no se encuentra expresamente establecida en la Constitución, sino que se considera posible por extensión de las existentes, no puede considerarse constitucional, si la misma no cuenta con un mínimo control para evitar su uso indiscriminado por parte de la autoridad persecutora. Para mi justamente la potencial vulneración a un derecho fundamental, lo que me lleva en el análisis abstracto de la medida y en el análisis de la estructura constitucional del derecho a la privacidad, a sostener no la inconstitucionalidad en todos los casos de la medida, sino en la necesidad de su control por parte de un juez, evitando que el control sea posterior, una vez que ya ha sido vulnerado el derecho y existen

elementos que ya no son restituibles en su goce.

En tercer lugar, me parece que la distinción entre el objeto y la persona para determinar que no puede haber vulneración de derechos fundamentales, en este caso del derecho a la privacidad, no hace sentido. Cuando se está localizando a un aparato celular a través de una línea determinada, no estamos localizando solamente al aparato, como si se tratara de un servicio de localización de objetos perdidos (como funcionan ciertos servicios de localización en caso de robo de teléfonos o tabletas), sino que la finalidad es localizar a la persona portadora del aparato asignado a una línea. Cuando las líneas se convierten en un accesorio de la persona gracias a la portabilidad numérica, es muy difícil afirmar que la localización del aparato que le corresponde a través de la línea telefónica es simplemente la localización de un “objeto”. Esto sería como afirmar que cuando la Constitución en su artículo 16 protege la correspondencia que circula bajo cubierta por estafeta, lo que está protegiendo es al sobre y a la carta y no el derecho a la privacidad de la persona que emite la comunicación que se encuentra dentro de ese sobre.

Por último, decir que la norma impugnada no es inconstitucional si se entiende que en la aplicación de la norma la autoridad sólo puede actuar en los casos de excepción y siempre que exista motivación y fundamentación, no resuelve el problema de que la autoridad no tiene facultades constitucionales, y sigue fundándose en la idea central de la facultad de investigación del Ministerio Público y no en el derecho humano a la privacidad.

En conclusión, en mi opinión el punto de partida del análisis debe ser el derecho humano que protege la Constitución y no la facultad de la autoridad. En abstracto, este derecho nos tiene que llevar hacia la

consideración de que toda medida legislativa es inconstitucional siempre que potencialmente vulnere este derecho y no exista una justificación de su necesidad constitucional, razonabilidad y proporcionalidad, no en un conjunto de casos, supuestos o delitos, sino razonado para cada uno de ellos, permitiendo a este Tribunal un control particular con el que se permita su examen pormenorizado y se evite una justificación de un supuesto por otro.

Aún siendo sensible a las condiciones sociales y políticas, y en particular, de seguridad del Estado mexicano como condición fáctica, éstas no pueden llevarme a constituir una razón de justificación general de la medida impugnada, menos aún como una facultad del legislador ordinario. En un momento dado, esta situación podría explicar una eventual modificación de la propia norma constitucional, o la declaración de suspensión de garantías o derechos humanos ahora, pero nunca la justificación de la norma ordinaria que va más allá del propio sistema de derechos y facultades que la Constitución reconoce y pretende hacer operativas y eficaces.

Es por todo lo anterior que voté en contra de declarar la validez de los artículos 133 Quáter del Código Federal de procedimientos penales y el artículo 40 de la Ley Federal de Telecomunicaciones.

MINISTRO JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ

RMMG/mvr

**VOTO PARTICULAR QUE FORMULA LA SEÑORA MINISTRA
OLGA SÁNCHEZ CORDERO DE GARCÍA VILLEGAS EN LA
ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 32/2012.**

**I. ANTECEDENTES DEL CASO Y CRITERIO
MAYORITARIO.**

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, promovió la acción de inconstitucionalidad 32/2012, en la que solicitó la declaración de invalidez de los artículos 133 Quáter del Código Federal de Procedimientos Penales y 40 Bis de la Ley Federal de Telecomunicaciones, por considerarlos violatorios a los Derechos Humanos contenidos en los artículos 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el numeral 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el numeral 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y 16 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

El contenido de los citados numerales es el siguiente:

***“Artículo 133 Quáter.- Tratándose de investigaciones en materia de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, extorsión o amenazas, el Procurador General de la República o los servidores públicos en quienes delegue la facultad, solicitarán por simple oficio o medios electrónicos a los concesionarios o permisionarios del servicio de telecomunicaciones la localización geográfica, en tiempo real, de los equipos de comunicación móvil asociados a una línea, que se encuentren relacionados.*”**

De todas las solicitudes, la autoridad dejará constancia en autos y las mantendrá en sigilo.

En ningún caso podrá desentenderse la solicitud y toda omisión imputable al concesionario o permisionarios, será sancionada en términos de lo previsto por el artículo 178 Bis del Código Penal Federal.

Se castigará a la autoridad investigadora que utilice los datos e información obtenidos como resultado de localización geográfica de equipos de comunicación móvil para fines distintos a los señalados en este artículo, en términos de lo establecido en la fracción IV del artículo 214 del Código Penal Federal.”

“Artículo 40 Bis.- Los concesionarios o permisionarios del servicio de telecomunicaciones, están obligados a colaborar con las autoridades en la localización geográfica, en tiempo real, de los equipos de comunicación móvil asociados a una línea que se encuentren relacionados con investigaciones en materia de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, extorsión o amenazas a solicitud del Procurador General de la República, de los procuradores de las entidades federativas o de los servidores públicos en quienes deleguen esta facultad, de conformidad con las leyes correspondientes.

Cualquier omisión o desacato a estas disposiciones será sancionada por la autoridad, en los términos de lo previsto por el artículo 178 Bis del Código Penal Federal.”

En sesión de dieciséis de enero de dos mil catorce, el Tribunal Pleno por mayoría de ocho votos, reconoció la validez constitucional de los anteriores preceptos bajo la condición de que se realizara una interpretación conforme. Dicha mayoría sostuvo que “... la posible restricción a la vida privada de una persona, que pudiera tener lugar de solicitarse la localización de un equipo de comunicación móvil, debe ceder en interés de preservar el

orden público y la paz social, garantizar la protección de los mencionados derechos, y la eficaz investigación de los delitos.¹

La resolución mayoritaria analizó los diversos Dictámenes legislativos, así como la resolución del caso Escher y otros vs. Brasil para arribar a la conclusión de que: *“Ni siquiera en el supuesto que refiere a cualquier otro elemento del proceso comunicativo mismo, por ejemplo, el destino de las llamadas que salen o el origen de las que ingresan, pues dado el contexto de la propia interpretación de la Corte Interamericana en que se inserta, se entienden orientadas a indagar sobre aspectos de la vida privada de las personas, y en este tenor es que se les tiene como una injerencia, lo que no es objeto de la medida que autoriza el artículo 133 Quáter del código adjetivo en materia penal, norma que no se encuentra dirigida a una persona en lo particular, ni tiende tampoco a obtener información sobre el contenido de sus comunicaciones, sino constituye un instrumento a disposición de la autoridad investigadora en la persecución de ciertos delitos taxativamente señalados.²”*

Finalmente, los ministros de la mayoría realizaron un examen de proporcionalidad³ de la medida introducida en el artículo 133 Quáter impugnado:

“No obstante la conclusión alcanzada, este Tribunal Pleno adicionalmente determina que aun siendo el caso de considerar que la medida que

¹ Fojas 91 y 92 de la resolución de la Acción de Inconstitucionalidad 32/2012 fallada el dieciséis de enero de dos mil catorce.

² Foja 117 de la sentencia.

³ Dicho examen corre de las fojas: 118 a 124 de la resolución mayoritaria para sostener que lo procedente era reconocer la validez de las normas impugnadas.

autoriza a la autoridad ministerial el multicitado artículo 133 Quáter del código adjetivo de la materia, pudiera implicar la posible intromisión a la vida privada de las personas, la misma resulta razonable y proporcional con el fin constitucionalmente legítimo que se busca, y también se encuentra justificada.⁴

II. RAZONES DEL DESACUERDO CON LA OPINIÓN ADOPTADA POR LA MAYORÍA.

Respetuosamente no puedo compartir la opinión mayoritaria del Pleno, puesto que en el caso concreto de la Acción de Inconstitucionalidad debió tomarse en consideración el planteamiento siguiente: *¿La figura de la localización geográfica en tiempo real, prevista en las normas impugnadas se trataría de una “injerencia arbitraria” que riñe con la fracción II del apartado B del artículo 6° de la Constitución?*

Desde mi punto de vista, resulta afirmativo, porque del contenido normativo que prevalece en las normas que se combaten, podrían vulnerar no sólo la Seguridad Jurídica⁵, que se traduciría en una injerencia arbitraria, sino también, la obligación

⁴ Foja 118 de la sentencia, el subrayado es propio de la Ponencia.

⁵ Véase el criterio: 2a. LXIII/2008, de rubro siguiente: “DERECHO A LA PRIVACIDAD O INTIMIDAD. ESTÁ PROTEGIDO POR EL ARTÍCULO 16, PRIMER PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Dicho numeral establece, en general, la garantía de seguridad jurídica de todo gobernado a no ser molestado en su persona, familia, papeles o posesiones, sino cuando medie mandato de autoridad competente debidamente fundado y motivado, de lo que deriva la inviolabilidad del domicilio, cuya finalidad primordial es el respeto a un ámbito de la vida privada personal y familiar que debe quedar excluido del conocimiento ajeno y de las intromisiones de los demás, con la limitante que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece para las autoridades. En un sentido amplio, la referida garantía puede extenderse a una protección que va más allá del aseguramiento del domicilio como espacio físico en que se desenvuelve normalmente la privacidad o la intimidad, de lo cual deriva el reconocimiento en el artículo 16, primer párrafo, constitucional, de un derecho a la intimidad o vida privada de los gobernados que abarca las intromisiones o molestias que por cualquier medio puedan realizarse en ese ámbito reservado de la vida.”

del Estado de garantizar la prestación del servicio de telecomunicaciones sin estas injerencias.

A mi entender, el proyecto no realiza un estudio muy acucioso de cada uno de los elementos normativos que componen al numeral 133 Quáter del Código Federal de Procedimientos Penales, particularmente por el término de: “línea asociada” y en consecuencia generaría para muchos de los operadores jurídicos encargados de su aplicación realizar una interpretación del precepto. Asimismo, sostengo en la **Ley Federal de Telecomunicaciones**⁶ no se encuentra una concepción jurídica de lo que debemos entender por “línea”; por su parte, solamente la fracción XVII del artículo 3° de la **Ley Federal de Telecomunicaciones** realiza una definición de **Localización geográfica en tiempo real**; entendida como la: “*ubicación aproximada en el momento en que se procesa una búsqueda de un equipo terminal móvil asociado a una línea telefónica determinada.*”

Ahora bien, si la Ley Federal de Telecomunicaciones poco o nada nos dice sobre las nociones de “línea asociada” o “línea telefónica”, entonces ¿dónde podemos encontrar una interpretación plausible del concepto? Una primera respuesta la encontramos en el artículo 2° párrafo segundo del **Reglamento de Telecomunicaciones**, mismo que señala por **Línea Telefónica** el: “Enlace con capacidad básica para transmitir principalmente señales de voz, entre un centro de conmutación público y un punto de conexión terminal, una caseta pública”

⁶ Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el miércoles 7 de junio de mil novecientos noventa y cinco.

telefónica, una instalación telefónica privada o cualquier otro tipo terminal que utilice señales compatibles con la red pública telefónica.”

Una diversa respuesta, respecto al concepto de “línea”, también la podemos encontrar en los Contratos de Prestación de Servicios de los Concesionarios⁷, por ejemplo, en dichos contratos aparece regularmente un recuadro con la “Información del Equipo Celular” y los rubros: Marca, Modelo, Número IMEI, ICCID o SIM CARD, estos últimos elementos son los que hacen identificable un número o un equipo, así, el acrónimo IMEI significa “Identidad Internacional del Equipo o Dispositivo Móvil⁸”, el ICCID significa: “Tarjeta de Identificación de Circuitos Integrados⁹” y el acrónimo SIM significa: “Módulo de Identidad del Suscriptor¹⁰” esta última es la tarjeta desmontable de los equipos telefónicos que cuenta con un número. Posteriormente, en el Contrato de Prestación de Servicios aparecen recuadros con datos de facturación tales como: nombre o razón social, RFC, fecha de nacimiento, usuario, referencia personal o contacto de pago, correo electrónico y teléfono particular.

Así, a mi juicio toda esta información, sin duda, me hace pensar que pudiera llegar a tratarse de Datos Personales protegidos por el artículo 16° segundo párrafo décimo segundo¹¹ y

⁷ “Para efectos del Presente Dictamen se tomó como referencia el “Contrato de Prestación de Servicios de Telcel”, disponible en la siguiente dirección Web: http://www.telcel.com/portal/footer/nuestra_empresa/contrato_servicios.html?mid=4940

⁸ International Mobile Equipment Identity.

⁹ Integrated Circuit Card ID.

¹⁰ Subscriber Identity Module.

¹¹ “Artículo 16

(...)

la **Ley Federal de Protección de Datos en Posesión de los Particulares**, lo cual genera un primera vertiente de protección dirigida hacia los concesionarios y permisionarios del servicio público de telecomunicaciones.

En efecto, en el Contrato de Prestación de Servicios aparece un catálogo de Definiciones, y allí emerge el concepto de “Línea”, definida como *“El número geográfico compuesto por 10 (dígitos) que LA EMPRESA asigna al CLIENTE para poder hacer uso de los Servicios materia del presente Contrato.”* Pero por otra parte, existe una segunda vertiente de protección, en este caso dirigida al Estado que deriva del artículo 6° Apartado A fracción II que establece la obligación genérica de protección de datos personales, así como de la fracción II del Apartado B del mismo artículo 6° que establece la obligación del Estado de prestar el Servicio de Telecomunicaciones sin injerencias arbitrarias.

Como puede observarse, hay una relación inequívoca entre la persona que contrata el servicio, sea el cliente o el usuario con el dispositivo móvil, así como el número de línea que se le ha asignado. Consecuentemente, resulta falso sostener que las normas únicamente van a involucrar la localización de objetos en una investigación de delitos graves, pues pueden involucrarse muchas personas de una forma potencialmente dañina para la seguridad jurídica en el contexto de una Sociedad Democrática en condiciones de **normalidad Constitucional** y no de Suspensión

Las comunicaciones privadas son inviolables. La ley sancionará penalmente cualquier acto que atente contra la libertad y privacidad de las mismas, excepto cuando sean aportadas de forma voluntaria por alguno de los particulares que participen en ellas. El juez valorará el alcance de éstas, siempre y cuando contengan información relacionada con la comisión de un delito. En ningún caso se admitirán comunicaciones que violen el deber de confidencialidad que establezca la ley.”

de Derechos¹²; lo anterior, puede llevarnos a sostener los méritos del Concepto de Invalidez planteado por la Comisión Nacional al señalar que la medida puede comprender un amplio rango de personas.

Ahora bien, como he señalado, también se debe determinar si la medida interfiere o no, con el derecho fundamental a la privacidad. La respuesta a esta interrogante, en mi opinión, es afirmativa. Me explico: el derecho a la privacidad, como ha sido señalado reiteradamente por esta Suprema Corte, es un derecho fundamental reconocido y garantizado en nuestra Constitución en el artículo 16, y en el artículo 11 de la Convención Americana y 17 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos¹³.

Este derecho -el de la privacidad- ha tenido una larga evolución en la doctrina y el derecho comparado, desde ser considerado como el simple derecho a “estar solo” o sola (Warren y Brandeis: 1890) hasta “*el derecho de los individuos, grupos o instituciones para determinar por sí mismos, cuándo, cómo y hasta qué punto una información es transmitida a terceros*” (Westin: 1970). Inclusive, la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que “*el ámbito de protección del derecho a la vida privada ha sido interpretado en términos*

¹² Véase: Corte IDH. Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9 y Corte IDH. El Hábeas Corpus Bajo Suspensión de Garantías (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987. Serie A No. 8.

¹³ Véase: Corte IDH. Caso Escher y otros Vs. Brasil. Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2009. Serie C No. 208.

amplios por los tribunales internacionales de derechos humanos, al señalar que éste va más allá del derecho a la privacidad¹⁴.

Ahora bien, la herramienta de investigación que se sometió ahora a escrutinio constitucional, considero, es una medida que si bien es cierto no en todos los casos, **sí incide potencialmente** en la vida privada de una persona. En efecto, el hecho de que terceros tengan acceso a un dato concreto de una persona que permita identificarle sin su consentimiento -en este caso, un dato de localización en tiempo real a través de un equipo de comunicación móvil-, estimo, puede llevar de forma automática a la situación de que el derecho a la vida privada sea vea vulnerado, pues es posible cruzar datos con el propósito de conocer la ubicación aproximada de una persona concreta, e inclusive, a partir de ahí, conocer una serie de información personal adicional.

Algunos de los Ministros sostuvieron que el análisis debe partir de la “expectativa razonable de privacidad” que tienen los usuarios de equipos móviles. En mi opinión, esta expectativa razonable de privacidad sí se actualiza en estos casos. Aun y cuando las personas permitan a los concesionarios de servicios de telecomunicaciones tener acceso a información sobre sus equipos, ello no implica que, automáticamente, estén concediendo transferir esa información a terceros. Por el contrario, me parece, existe una expectativa razonable de que dicha información se mantendrá confidencial. (Las personas no compran celulares para ser rastreados por terceros o por la

¹⁴ Corte IDH. Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in vitro) Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares. Fondo, Reparaciones y Costas Sentencia de 28 noviembre de 2012 Serie C No. 257, párrafo: 143.

policía, sino para comunicarse, utilizar Internet y otra gran variedad de razones distintas). De este modo, el hecho de que la herramienta de investigación se encuentre destinada a cumplir un fin legítimo, como es servir al cumplimiento de las obligaciones del Ministerio Público conforme al artículo 21, no implica que la misma, por ese simple hecho, resulte constitucional.

El tema radicaba, en mi opinión, en determinar si esta herramienta de investigación cumple o no con los estándares que esta Suprema Corte ha señalado para las restricciones a los derechos fundamentales; en la especie, el derecho a la privacidad.¹⁵

Tal y como lo señaló el proyecto, el derecho a la vida privada no es un derecho absoluto y por tanto, el mismo puede ser restringido, siempre y cuando cumpla con determinados requisitos constitucionales. Sin embargo, a diferencia de la

¹⁵ Tesis: 1a./J. 2/2012 (9a.) de rubro: “RESTRICCIONES A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES. ELEMENTOS QUE EL JUEZ CONSTITUCIONAL DEBE TOMAR EN CUENTA PARA CONSIDERARLAS VÁLIDAS. Ningún derecho fundamental es absoluto y en esa medida todos admiten restricciones. Sin embargo, la regulación de dichas restricciones no puede ser arbitraria. Para que las medidas emitidas por el legislador ordinario con el propósito de restringir los derechos fundamentales sean válidas, deben satisfacer al menos los siguientes requisitos: a) ser admisibles dentro del ámbito constitucional, esto es, el legislador ordinario sólo puede restringir o suspender el ejercicio de las garantías individuales con objetivos que puedan enmarcarse dentro de las previsiones de la Carta Magna; b) ser necesarias para asegurar la obtención de los fines que fundamentan la restricción constitucional, es decir, no basta que la restricción sea en términos amplios útil para la obtención de esos objetivos, sino que debe ser la idónea para su realización, lo que significa que el fin buscado por el legislador no se pueda alcanzar razonablemente por otros medios menos restrictivos de derechos fundamentales; y, c) ser proporcional, esto es, la medida legislativa debe respetar una correspondencia entre la importancia del fin buscado por la ley, y los efectos perjudiciales que produce en otros derechos e intereses constitucionales, en el entendido de que la persecución de un objetivo constitucional no puede hacerse a costa de una afectación innecesaria o desmedida a otros bienes y derechos constitucionalmente protegidos. Así, el juzgador debe determinar en cada caso si la restricción legislativa a un derecho fundamental es, en primer lugar, admisible dadas las previsiones constitucionales, en segundo lugar, si es el medio necesario para proteger esos fines o intereses constitucionalmente amparados, al no existir opciones menos restrictivas que permitan alcanzarlos; y en tercer lugar, si la distinción legislativa se encuentra dentro de las opciones de tratamiento que pueden considerarse proporcionales. De igual manera, las restricciones deberán estar en consonancia con la ley, incluidas las normas internacionales de derechos humanos, y ser compatibles con la naturaleza de los derechos amparados por la Constitución, en aras de la consecución de los objetivos legítimos perseguidos, y ser estrictamente necesarias para promover el bienestar general en una sociedad democrática.”

propuesta, en mi opinión, el análisis de proporcionalidad de la medida debe ser más exhaustivo. El mismo debe tomar en consideración -además de que la medida cumpla un fin legítimo y sea idónea- la necesidad de la misma y su proporcionalidad en un sentido estricto. Partiendo de esta base, en el sentido de que existe una expectativa razonable de privacidad general respecto de la localización de los equipos móviles, lo que resta a continuación es determinar si una medida como la que ahora se analiza, cumple o no con el principio de proporcionalidad.

Así, de la revisión de los argumentos expuestos y de las opiniones aquí vertidas, me parece que la medida, si bien cumple con los requisitos de perseguir un fin legítimo y ser idónea para alcanzar dicho objetivo (en la especie, la persecución de los delitos de delincuencia organizada, secuestro, extorsión o amenazas, así como la protección de las víctimas de dichos delitos) carece de garantías suficientes para ser una medida absolutamente necesaria, pues existen otros medios que alcanzan el propósito buscado por la norma, de manera menos intrusiva o con mayores garantías para el respeto al derecho a la vida privada.

En efecto, tal y como sucede en tratándose de la intervención de comunicaciones de acuerdo con el artículo 16, párrafo doceavo, en este caso, considero que subsisten las mismas razones para requerir garantías constitucionales adicionales *a priori* a fin de estar en posibilidad de intervenir en la vida privada de las personas. En ambos casos, dada la imposibilidad de que el individuo utilice medios de defensa y de

control *ex ante* en contra de un potencial uso arbitrario de esta herramienta, es necesaria la existencia de salvaguardas. Estas pueden ser, entre otra autorización judicial, de un aviso simplemente en casos de extrema urgencia o necesidad debidamente justificada, o de cualquier otro mecanismo que garantice un control y regulación de la medida. De otro modo, las personas carecerían, a mi juicio, de la seguridad de que su información personal contará con un mínimo de confidencialidad; y que solo será utilizada en los casos expresamente establecidos en la ley, cuando se ha acreditado, *prima facie*, la razonabilidad de su empleo.

Así las cosas, algunas agencias de Naciones Unidas han interpretado que el artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos se refiere a la prohibición de injerencias arbitrarias o ilegales en la vida privada, familia, domicilio o correspondencia; inclusive el **Relator de Naciones Unidas sobre Promoción y Protección de los Derechos Humanos en el Combate al Terrorismo** ha señalado que los Estados pueden hacer uso de las medidas de vigilancia, siempre que se trate de casos específicos de interferencia, sobre la base de un aviso o una orden emitida por un juez en mostrar una causa o motivos razonables probables, pero adicionalmente debe entenderse que la lucha contra la inseguridad ciudadana no es una opción que “...**automáticamente legitime cualquier interferencia con el Derecho a la Privacidad. [Y] cada instancia de injerencia necesita ser sujeta a una evaluación**

crítica¹⁶ a través de una garantía, en cuyo caso la mejor opción es la autoridad judicial. Así, en la legislación mexicana sería indudable cumplir con los extremos de los artículos 16 de la Constitución Federal; los numerales 8 y 11 de la Convención Americana¹⁷ y 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos¹⁸; y, al no satisfacerse estos requisitos en las normas combatidos deviene su inconstitucionalidad.

¹⁶ United Nations, A/HRC/13/37, "Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of human rights and fundamental freedoms while countering terrorism, Martin Scheinin", TextoOriginal: "The right to privacy is not an absolute right. Once an individual is being formally investigated or screened by a security agency, personal information is shared among security agencies for reasons of countering terrorism and the right to privacy is almost automatically affected. These are situations where States have a legitimate power to limit the right to privacy under international human rights law. However, countering terrorism is not a trump card which automatically legitimates any interference with the right to privacy. Every instance of interference needs to be subject to critical assessment." 28 de Diciembre de 2009.

¹⁷ 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. 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."

Artículo 11. Protección de la Honra y de la Dignidad

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.
2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.
3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

¹⁸ Artículo 17

1. Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación.
2. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

Si bien, no se trata propiamente del supuesto previsto textualmente en el artículo 16, me parece que las razones que imperan en ambos casos (intervención de comunicaciones privadas y geolocalización) son las mismas. Esta idea se refuerza si se considera que la información debe ser protegida en todos sus aspectos, dado que es un requisito indispensable que cualquier restricción a un derecho fundamental que ésta se encuentre debidamente justificada, entre otros, a la luz del principio de proporcionalidad.

Consecuentemente, considero que la opinión mayoritaria adoptada el dieciséis de enero de dos mil catorce no tomó en cuenta muchos elementos para tomar como fundados los conceptos de invalidez planteados por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos en la Acción de Inconstitucionalidad 32/2012.

RESPETUOSAMENTE

**MINISTRA OLGA MARÍA DEL CARMEN
SÁNCHEZ CORDERO DE GARCÍA VILLEGAS.**

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS

LIC. RAFAEL COELLO CETINA

ACR/_33

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL MINISTRO SERGIO A. VALLS HERNÁNDEZ EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 32/2012.

Durante las sesiones públicas del nueve al dieciséis de enero de dos mil catorce, el Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió la acción de inconstitucionalidad 32/2012 promovida por la Comisión Nacional de Derechos Humanos, que solicitaba la invalidez del artículo 133 *Quater*¹ del Código Federal de Procedimientos Penales, así como 16² y 40 Bis³ de la Ley Federal de Telecomunicaciones.

¹ Artículo 133 Quáter.- Tratándose de investigaciones en materia de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, extorsión o amenazas, el Procurador General de la República o los servidores públicos en quienes delegue la facultad, solicitarán por simple oficio o medios electrónicos a los concesionarios o permisionarios del servicio de telecomunicaciones la localización geográfica, en tiempo real, de los equipos de comunicación móvil asociados a una línea, que se encuentren relacionados.

De todas las solicitudes, la autoridad dejará constancia en autos y las mantendrá en sigilo.

En ningún caso podrá desentenderse la solicitud y toda omisión imputable al concesionario o permisionarios, será sancionada en términos de lo previsto por el artículo 178 Bis del Código Penal Federal.

Se castigará a la autoridad investigadora que utilice los datos e información obtenidos como resultado de localización geográfica de equipos de comunicación móvil para fines distintos a los señalados en este artículo, en términos de lo establecido en la fracción IV del artículo 214 del Código Penal Federal.

² Artículo 16.- Para llevar a cabo el procedimiento de licitación pública a que se refiere el artículo 14 de esta Ley, la Secretaría publicará en el Diario Oficial de la Federación y en un periódico de la entidad o entidades federativas cuya zona geográfica sea cubierta por las bandas de frecuencia objeto de concesión, convocatoria para que cualquier interesado obtenga las bases correspondientes.

Las bases de licitación pública incluirán como mínimo:

I. Los requisitos que deberán cumplir los interesados para participar en la licitación, entre los que se incluirán:

- A. Los programas y compromisos de inversión, de cobertura y calidad de los servicios que se pretenden prestar;
- B. El plan de negocios;
- C. Las especificaciones técnicas de los proyectos;
- D. En el caso de los servicios de telecomunicaciones, las acciones coordinadas con la autoridad correspondiente, que permitan combatir los delitos de extorsión, amenazas, el secuestro en cualquiera de sus modalidades o algún delito grave o relacionado con la delincuencia organizada.
- E. Opinión favorable de la Comisión Federal de Competencia.

II. Las bandas de frecuencias objeto de concesión, sus modalidades de uso y zonas geográficas en que pueden ser utilizadas;

III. El período de vigencia de la concesión, y

IV. Los criterios para seleccionar al ganador

³ Artículo 40 Bis.- Los concesionarios o permisionarios del servicio de telecomunicaciones, están obligados a colaborar con las autoridades en la localización geográfica, en tiempo real, de los equipos de comunicación móvil asociados a una línea que se encuentren relacionados con investigaciones en materia de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, extorsión o amenazas a solicitud del Procurador General de la República, de los procuradores de las entidades federativas o de los servidores públicos en quienes deleguen esta facultad, de conformidad con las leyes correspondientes.

Cualquier omisión o desacato a estas disposiciones será sancionada por la autoridad, en los términos de lo previsto por el artículo 178 Bis del Código Penal Federal.

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 32/2012.

Lo anterior, debido a que tales preceptos facultan a las autoridades investigadoras para solicitar a las empresas que prestan el servicio de telefonía móvil la localización geográfica, en tiempo real, de un equipo móvil asociado a una línea telefónica, que se encuentren relacionados con investigaciones en materia de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, extorsión o amenazas, con la correlativa obligación de dichos permisionarios o concesionarios de brindar tal información.

Al efecto, la ley establece que la autoridad debe dejar constancia en autos de todas las solicitudes correspondientes y mantenerlas en sigilo.

La acción fue resuelta por una mayoría de ocho Ministros, en el sentido de reconocer la validez de las normas impugnadas, al considerar que no vulneraban la Constitución, no obstante, mi posicionamiento fue en contra de tal determinación, debido a que considero que las normas sí resultan contrarias al texto constitucional, con base en las razones que referiré a continuación.

El artículo 133 Quáter impugnado, otorga facultad a la Procuraduría General de la República y a las procuradurías locales, para solicitar a los concesionarios o permisionarios del servicio de telecomunicaciones, la localización geográfica en tiempo real, de los equipos de comunicación móvil asociados a una línea, que se encuentren relacionados con determinados delitos; solicitudes de las que deberá quedar constancia en autos y guardarse sigilo.

En mi opinión, la acción era fundada, pues si bien, la medida persigue un fin legítimo como es el combate a delitos contra la salud, el secuestro, extorsión o amenazas e investigaciones en materia de

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 32/2012.

delincuencia organizada, lo cierto es que encuadra en la vigilancia de comunicaciones, dado que, en principio, un equipo móvil está relacionado a una persona, y la ubicación geográfica de tal equipo es, sin duda, una forma en que podría obtenerse información del individuo, siendo que el derecho a la intimidad y a la vida privada están protegidos por el artículo 16 constitucional.

Este precepto no sólo resguarda **el contenido** de las comunicaciones, sino que protege en amplio sentido la inviolabilidad de éstas, siendo la ubicación o dirección de donde se emite una comunicación, un dato de la misma y, por ende, no debe ser de fácil acceso, sino en casos excepcionales y mediante escrutinio judicial.

En ese sentido, el eje central de mi convicción sobre la inconstitucionalidad de las normas parte de que, un equipo móvil siempre está asociado a una persona, tan es así, que el objetivo de la norma sea, en realidad, la ubicación de quienes estén vinculados con determinados delitos, incluso a las víctimas.

Aun cuando nos encontramos ante medidas que buscan hacer frente a la situación criminal que impera en México, es un hecho que, conforme a nuestro marco constitucional y convencional, toda actuación de la autoridad investigadora que tenga o pueda tener alguna injerencia en los derechos humanos, en el caso, primordialmente, sobre la intimidad y vida privada -aunque también pudieran verse afectados el derecho al debido proceso y a la seguridad jurídica, así como el principio de presunción de inocencia-, debe necesariamente estar garantizado su uso correcto, lejos de toda arbitrariedad, a través del contrapeso o control de la autoridad judicial.

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 32/2012.

De esa manera, se requiere necesariamente que sea un juez el que, previa solicitud escrita de la autoridad investigadora, fundada y motivada, autorice la localización de un equipo móvil. Esto, no sólo porque las procuradurías deben acreditar en todo caso la necesidad de la medida, sino porque además sólo de esa manera se sujetará a vigilancia y control del Juez el uso de la información, como ocurre en la práctica con otra clase de medidas, tales como los cateos e, inclusive, las intervenciones telefónicas o de otros medios de comunicación.

El sólo hecho del apremio causado por la propia situación, no justifica que las procuradurías actúen por su cuenta, discrecionalmente, se debe contar con pruebas objetivas proporcionadas a una autoridad imparcial -juez- que permitan, en su caso, actuar a la brevedad posible, estableciéndose entonces un “límite temporal” para ejecutar la medida y los fines que se persiguen, pues, si bien podría pensarse que, una vez establecido el lugar donde se ubica un equipo móvil, se han cumplido los objetivos, lo cierto es que, al actuar sin un contrapeso institucional, no estará garantizado en modo alguno el uso debido de la medida.

Sin duda la tecnología ha evolucionado de tal manera, que puede ser un instrumento eficaz para combatir la delincuencia; sin embargo, precisamente porque en la actualidad es posible que a través de diversos instrumentos, como por ejemplo el GPS instalado en equipos móviles o en automóviles, se pueden conocer datos de la vida privada de las personas, como el lugar en el que en un momento determinado se ubican, ello no debe interpretarse como una desprotección hacia las mismas, esto es, que de forma indiscriminada se pueda acceder a datos de su vida privada, sino más bien, bajo la interpretación de que, ante tales avances, los Estados están obligados

a buscar mecanismos que garanticen su protección de invasiones de terceros.

Es un hecho que una actividad privada de las personas, son las comunicaciones, por lo que, la información relacionada con éstas, como es el lugar en donde se originan, debe estar protegido del acceso arbitrario de terceros, al pertenecer a un espacio privado de éstas.

En ese sentido, no puedo coincidir con la afirmación de que ante el interés público de combatir los delitos, el derecho humano a la intimidad o privacidad de una persona deba ceder y, por ende, la normatividad impugnada sea constitucional, como sostuvo la mayoría del Tribunal en Pleno.

Al respecto, tampoco coincido con la consulta en cuanto reconoce la validez del artículo 40 de la Ley Federal de Telecomunicaciones que, para garantizar la operatividad del referido artículo 133 Quáter, obliga a los concesionarios y permisionarios de servicios de telecomunicaciones a colaborar con las autoridades, es decir, a atender las solicitudes que les hagan los procuradores o servidores públicos autorizados por éstos, para realizar tal ubicación geográfica, pues, insisto, bajo nuestro orden jurídico constitucional y convencional, ello debe ser autorizado vía judicial y no dejarse al arbitrio de las procuradurías.

Ninguna medida estatal que pueda incidir en el ejercicio de los derechos humanos se puede justificar, *per se*, en aras del bienestar común, pues, cualquier restricción a los mismos exige la satisfacción de determinados principios constitucionales, y debe ponderarse caso por caso, salvo los casos en que expresamente la Constitución

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 32/2012.

Federal permite la suspensión de derechos fundamentales o de sus garantías -que, además, también exigen ciertas formalidades- en que el Estado está obligado a garantizar el ejercicio y la protección de los derechos humanos, según lo mandata el párrafo tercero del artículo 1º constitucional.

Carecer de un control judicial que autorice la ubicación geográfica bajo pruebas objetivas de su necesidad, así como de la certeza de que la diligencia se ejecutó en los términos en que fue concedida, se traduce solamente en un acto de buena fe, sin olvidar que el fin perseguido por el artículo 1º constitucional, no es contar con la “posibilidad” futura de denunciar abusos a los derechos humanos, sino de evitar que éstos se vulneren debiendo el Estado garantizar su ejercicio y protección.

Por otra parte, respecto del artículo 16, fracción I, apartado d, impugnado, si bien compartí el sentido de la consulta, al estimar constitucional dicho precepto, no comparto las consideraciones en que la mayoría basó su dicho, ya que, al tratarse de una norma relacionada con facultades del Ministerio Público Federal o de las entidades federativas, no podría sostenerse una interpretación conforme, en términos del artículo 14 constitucional.⁴

No obstante, a mi juicio, la norma es constitucional, pues, si atendemos al contenido del referido artículo 16, fracción I, apartado d, en relación con lo dispuesto en el diverso numeral 14 de la misma Ley Federal de Telecomunicaciones, lo que regula son las bases para la

⁴ Artículo 14.- A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

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

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

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

**VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE
INCONSTITUCIONALIDAD 32/2012.**

licitación pública para concesiones sobre bandas de frecuencias del espectro para usos determinados, estableciendo las bases para participar en las licitaciones, en el sentido de determinar, que, tratándose de los servicios de telecomunicaciones, deberán incluir “las acciones coordinadas con la autoridad correspondiente, que permitan combatir los delitos de extorsión, amenazas, el secuestro en cualquiera de sus modalidades o **algún delito grave** o relacionado con la delincuencia organizada.” De forma que el hecho de que se comprenda también a “algún delito grave”, encuentra sentido, pues, no sólo se está refiriendo a los casos regulados por el diverso 133 Quáter del Código Federal de Procedimientos Penales, sino también a aquellos supuestos de delitos graves, como se advierte de lo dispuesto en los artículos 16 constitucional y 278 Bis y 278 ter, que prevén lo relativo a las intervenciones de comunicaciones.

MINISTRO SERGIO A. VALLS HERNÁNDEZ

**LGV/LBS*

VOTO CONCURRENTE QUE FORMULA LA SEÑORA MINISTRA MARGARITA BEATRIZ LUNA RAMOS, EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 32/2012, FALLADA EN SESIÓN DEL TRIBUNAL PLENO CELEBRADA EL DIECISÉIS DE ENERO DE DOS MIL CATORCE.

Habiendo sido ponente del asunto del que deriva la presente ejecutoria, respetuosa de las opiniones que cada uno de los integrantes del Tribunal Pleno expusieron en el transcurso de su discusión y con el ánimo de acoger aquéllas que en consonancia con la propuesta robustecieran la declaración de validez de las normas que impugnó la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, se incorporaron a la resolución sendos argumentos.

En lo particular, aquellos mediante los cuales se realiza el examen de control de constitucionalidad bajo los parámetros de razonabilidad y proporcionalidad, tendentes a justificar que la facultad que confiere el artículo 133 *Quáter* del Código Federal de Procedimientos Penales a la autoridad ministerial, persigue un fin constitucionalmente legítimo y es idónea, necesaria y proporcional en estricto sentido, de modo tal que la posible intromisión a la vida privada de las personas que pudiera implicar, se encuentra plenamente justificada.

Así también, aquellas consideraciones en que por igual se tiene como punto de partida el reconocimiento que tal facultad puede constituir una restricción al ámbito privado de los individuos, que hace necesaria una orden judicial para poder ejercerla, y de donde deriva que conforme a los criterios de este

Alto Tribunal y del sistema interamericano de derechos humanos, ha de entenderse que sólo puede prescindirse de aquélla en los casos de urgencia, esto es, cuando se pongan en riesgo la vida o integridad física de las víctimas del delito, o bien, cuando exista riesgo de que se oculte o desaparezca el objeto del delito.

Consideración ésta, de la que se concluye que las normas impugnadas serán constitucionales si y sólo si, se interpreta que las mismas tienen aplicación únicamente en supuestos de excepción, lo cual deberá estar suficientemente motivado por la autoridad competente.

No obstante, en congruencia con el criterio que reiteradamente he sostenido en relación con estos particulares temas, me aparto de esas razones que se recogen en la ejecutoria.

Lo anterior, además, porque en mi concepto, habiéndose arribado a la convicción de que los artículos 133 *Quáter* del Código Federal de Procedimientos Penales y 40 Bis de la Ley Federal de Telecomunicaciones, en su recto alcance, en modo alguno constituyen una restricción a la vida privada de las personas, no podría consentir en la necesidad de un examen de control de constitucionalidad, como tampoco en interpretar las normas en conformidad con la propia Constitución General de la República, respecto de la cual, es mi convicción, no resultan atentatorias.

Estas son, en suma, las razones que motivan mi disenso con las consideraciones precisas que aquí expongo, compartiendo íntegramente el resto de la argumentación y sentido de la ejecutoria.

MINISTRA MARGARITA BEATRIZ LUNA RAMOS

1oRSr8xBZDsuHnC6tHpYC0HXqz5cs1MYEya5Ll7GrVM=