



S E S I Ó N P Ú B L I C A N Ú M . 1 2 0
O R D I N A R I A
LUNES 26 DE NOVIEMBRE DE 2018

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

En la Ciudad de México, siendo las doce horas con veintiún minutos del lunes veintiséis de noviembre de dos mil dieciocho, se reunieron en el Salón de Plenos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para celebrar sesión pública ordinaria, los señores Ministros Presidente Luis María Aguilar Morales, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos, José Fernando Franco González Salas, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Norma Lucía Piña Hernández, Eduardo Medina Mora I., Javier Laynez Potisek y Alberto Pérez Dayán.

El señor Ministro Presidente Aguilar Morales abrió la sesión y el secretario general de acuerdos dio cuenta de lo siguiente:

I. APROBACIÓN DE ACTA

Se sometió a consideración el proyecto de acta de la sesión pública número ciento diecinueve ordinaria, celebrada el jueves veintidós de noviembre del año en curso.

Por unanimidad de once votos, el Tribunal Pleno aprobó dicho proyecto.

II. VISTA Y RESOLUCIÓN DE ASUNTOS

Asuntos de la Lista Oficial para la Sesión Pública Ordinaria del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la



Sesión Pública Núm. 120 Lunes 26 de noviembre de 2018

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

Nación del lunes veintiséis de noviembre de dos mil dieciocho:

I. 1762/2018

Amparo directo en revisión 1762/2018, derivado del promovido por Pedro Guillén Mariscal, en contra de la sentencia dictada el diecisiete de agosto de dos mil diecisiete por el Quinto Tribunal Unitario en Materia Penal del Primer Circuito, en el toca de apelación 25/2017. En el proyecto formulado por el señor Ministro José Ramón Cossío Díaz se propuso: *“PRIMERO. En la materia de la revisión, se modifica la sentencia recurrida. SEGUNDO. Se desecha el recurso de revisión interpuesto por la agente del Ministerio Público de la Federación adscrita al Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito. TERCERO. Devuélvanse los autos al Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, para los efectos precisados en el último apartado de esta resolución”*.

El señor Ministro ponente Cossío Díaz aclaró que ya se realizaron las modificaciones al considerando IV, relativo a la legitimación, para determinar que la agente del Ministerio Público de la Federación adscrita al Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito está legitimada para interponer el presente recurso de revisión.

Asimismo, indicó que el apartado V, relativo a la procedencia, no amerita mayor presentación que determinar que el presente recurso de revisión en amparo directo es procedente.



Sesión Pública Núm. 120 Lunes 26 de noviembre de 2018

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

El señor Ministro Presidente Aguilar Morales sometió a votación la propuesta del apartado V, relativo a la procedencia, la cual se aprobó en votación económica por unanimidad de once votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Medina Mora I., Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Aguilar Morales.

El señor Ministro ponente Cossío Díaz presentó los apartados VI y VII relativos, respectivamente, al estudio de fondo y a la decisión, en su parte primera. El proyecto modificado propone determinar que el artículo 142, fracción I, de la Ley de Instituciones de Crédito vulnera el derecho a la vida privada, en su vertiente del secreto bancario, tomando en cuenta lo resuelto por la Primera Sala en el amparo directo en revisión 502/2017, en el sentido de que el derecho a la vida privada se irrumpe con la facultad del Procurador General de la República de requerir información bancaria de una persona, con fines de investigación penal, sin que exista autorización judicial previa, pues dicha información no forma parte de las atribuciones de irrupción en la vida privada previstas en el artículo 16 constitucional ni es parte de la facultad de investigación de los delitos contenida en el artículo 21 constitucional.

Aclaró que, si bien en el citado precedente se analizó el artículo 117, fracción II, de la Ley de Instituciones de Crédito, su texto es coincidente con el artículo impugnado, ya que se



Sesión Pública Núm. 120 Lunes 26 de noviembre de 2018

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

trasladó mediante la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación del diez de enero de dos mil catorce, por lo que resulta aplicable al caso concreto.

Abundó que el proyecto no inadmite que en la acción de inconstitucionalidad 10/2014 y su acumulada 11/2014 se indicó que toda medida cautelar o técnica de investigación que afecte derechos humanos requiere de control judicial, salvo en aquellos casos de excepción previstos en la ley; sin embargo, ese precedente no es aplicable porque se analizó la medida cautelar de aseguramiento de activos financieros, prevista en el artículo 242 del Código Nacional de Procedimientos Penales, en el marco del nuevo sistema penal acusatorio, siendo que el caso trata de la facultad prevista en el artículo 142, fracción I, de la Ley de Instituciones de Crédito, relativa a que el Procurador General de la República requiera información financiera de una persona con fines de investigación criminal, inmersa dentro del sistema penal mixto.

Por esas razones, se desestiman los agravios de las autoridades recurrentes y, por tanto, se valora como correcta la inconstitucionalidad del artículo 142, fracción I, de la Ley de Instituciones de Crédito, decretada en la sentencia recurrida.

El señor Ministro Medina Mora I. observó que, en el caso, el quejoso se duele de su afectación del derecho a la vida privada, en su vertiente del secreto bancario, y estimó que debería analizarse el asunto desde la vertiente del



Sesión Pública Núm. 120 Lunes 26 de noviembre de 2018

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

derecho a la privacidad, al ser el titular de este derecho el que considera la intromisión a su esfera personal y no la institución de crédito, de oponerse a la entrega de cierta información a través de la protección que le brinda el secreto bancario.

Explicó que el secreto bancario presenta una doble vertiente: por un lado, impone la obligación de resguardar la información de los usuarios y, por otro, el derecho a oponerse a la entrega de información bancaria del cliente, en los supuestos que no se encuentren previstos en la ley. Por el contrario, el derecho a la privacidad reconoce a la persona —no a la institución de crédito— como titular para mantener ciertos ámbitos de su vida fuera de intromisiones ajenas. La información bancaria, sin ser propiamente de carácter íntimo, sensible o familiar, es susceptible de protección, siempre que no se encuentre en los supuestos de excepción previstos en ley, en razón de un interés o derecho de mayor protección. Esta distinción entre secreto bancario y derecho a la privacidad es acorde con el artículo 142, párrafo primero, de la Ley de Instituciones de Crédito, el cual dispone que “La información y documentación relativa a las operaciones y servicios [...] tendrá carácter confidencial [...] en protección del derecho a la privacidad de sus clientes y usuarios”.

Opinó, entonces, que el artículo 142, fracción I, de la Ley de Instituciones de Crédito no vulnera el derecho a la vida privada, en la vertiente del secreto bancario, por la



Sesión Pública Núm. 120 Lunes 26 de noviembre de 2018

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

transmisión de información bancaria, ya que no actualiza *per se* la vulneración al derecho a la vida privada, en su vertiente de derecho a la privacidad, siempre que la medida cumpla con los requisitos de proporcionalidad. Agregó que, en el caso, la medida está prevista en ley, y tiene un fin legítimo, por lo que resulta idónea, necesaria y proporcional, pues la información fue requerida por el ministerio público federal, a través de una solicitud, fundada y motivada, a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, órgano competente en la supervisión y regulación de las entidades financieras, cuyas funciones, entre otras, es coadyuvar con el ministerio público federal en la investigación de los delitos del sistema financiero. Concluyó que, por tanto, se cumplen los requisitos de proporcionalidad.

Añadió que en el proceso legislativo de la norma en cuestión se discutió la medida cuestionada, en cuanto a la necesidad de fijar límites al secreto bancario y evitar que se tradujera en un obstáculo en la investigación de delitos, por lo que el legislador consideró que, si la ley reconoce la existencia de esta figura, también puede establecer excepciones cuando se anteponga el interés general al individual y, para efectos de garantizar la privacidad de usuarios y clientes, se previó en dicha reforma que las solicitudes de información se formularan por conducto de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, correspondiendo a ésta la emisión de las disposiciones para la atención de los requerimientos.



Sesión Pública Núm. 120 Lunes 26 de noviembre de 2018

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

Concluyó que la facultad de la Procuraduría General de la República de solicitar información bancaria no representa una técnica de investigación arbitraria o discrecional en perjuicio de los derechos de los usuarios, toda vez que la medida está sometida a una especie de control previo en sede administrativa, a cargo de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, órgano especializado en supervisar instituciones de crédito, la que puede, en su caso, rechazar las solicitudes que no cumplan los requisitos que establezcan, garantizando con ello la privacidad de clientes y usuarios.

Indicó que el artículo 16 constitucional dispone que los jueces de control resolverán: "las solicitudes de medidas cautelares, providencias precautorias y técnicas de investigación de la autoridad, que requieran control judicial", con lo cual se admite que no todas las medidas deben cumplir con un control judicial previo, sino atendiendo a la naturaleza de la medida; por tanto, el artículo en cuestión no vulnera el derecho a la vida privada, al ser una técnica de investigación, consistente en la solicitud de información bancaria, previo al embargo precautorio en solicitud de cuentas y valores que se encuentran en el sistema financiero —según corresponda en el caso concreto—, siendo medidas que deben ser autorizadas por control judicial, mismas que se pueden actualizar o no, una vez ponderada la información que se obtuvo. Por esa razón, votó por la constitucionalidad del precepto, esto es, en contra del proyecto.



Sesión Pública Núm. 120 Lunes 26 de noviembre de 2018

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

El señor Ministro Laynez Potisek se separó del proyecto porque, a partir de su página treinta y cinco, se señala: “que dicha permisión no forma parte de la facultad de investigación de delitos contenida en el artículo 21 de la Constitución Federal, ni de la extensión de facultades de irrupción en la vida privada expresamente protegidas por el artículo 16 de la misma Ley Fundamental”, cuestiones que no compartió porque, en primer lugar, el artículo 16 constitucional no detalla los actos de investigación policial que puedan constituir una excepción al derecho a la vida privada, sino que “los supuestos de excepción a los principios que rijan el tratamiento de datos, por razones de seguridad nacional, disposiciones de orden público, seguridad y salud públicas o para proteger los derechos de terceros” siendo que la investigación de los delitos se rige por las disposiciones de orden público, que corresponde al legislador, en cada caso, explicitar y desarrollar estas técnicas de investigación, como es el caso del Código Nacional de Procedimientos Penales.

Abundó que la facultad de investigación de delitos, prevista en el artículo 21 constitucional, tiene como rector de la investigación al ministerio público, por lo que también se encuadra a lo contemplado en el artículo 16 constitucional.

Externó duda sobre si la averiguación previa del caso concreto se rige por el sistema inquisitivo, dado que, derivado de la reforma constitucional de dieciocho de junio de dos mil ocho, algunas de sus disposiciones entraron en



Sesión Pública Núm. 120 Lunes 26 de noviembre de 2018

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

vigor al día siguiente de su publicación y, en este caso, cuando inició la averiguación previa aún no estaba vigente la figura de jueces de control, dado que ello entró en vigor hasta el veintinueve de febrero de dos mil dieciséis. Lo anterior en términos del artículo transitorio segundo de la reforma constitucional de la fecha indicada, el cual prevé que la reforma al artículo 16, párrafo décimo tercero —que establece la existencia de los jueces de control—: “entrará en vigor cuando lo establezca la legislación secundaria correspondiente”, es decir, el Código Nacional de Procedimientos Penales.

Retomó que si al momento de iniciar la averiguación previa, bajo el sistema anterior, aún no estaba en vigor la figura de los jueces de control, resultaría difícil prever no sólo la obligación, sino siquiera la posibilidad de un control judicial antes de solicitar a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores la información bancaria del imputado cuando, en ese entonces, bastaba con que la solicitud estuviera fundada y motivada. Recordó que al resolverse la acción de inconstitucionalidad 10/2014 y su acumulada 11/2014, bajo el antiguo régimen penal, la intervención judicial no era la regla, sino la excepción, siendo que en ese tipo de solicitudes no se preveía.

En cuanto a la afirmación de que la facultad en cuestión es distinta a la excepción al secreto bancario, prevista en el artículo 117 de la Ley de Instituciones de Crédito y que este Alto Tribunal señaló que no se considera



PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

violatoria la facultad de las autoridades administrativas de solicitar la información, vía a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, para efectos fiscales; estimó que no en automático se tiene que referir únicamente a fase administrativa porque, cuando la autoridad fiscal solicita información a la autoridad bancaria, relativa a cuestiones fiscales, la información que recibe la autoridad no puede limitarse únicamente a ser utilizada para fines administrativos, como no es tampoco toda la información que obtiene la autoridad fiscalizadora cuando realiza, por ejemplo, mediante revisión de gabinete o una auditoría fiscal. Recalcó que ello supondría una contradicción pues, por un lado, la autoridad administrativa puede solicitar esa información para efectos fiscales pero, por otro lado, el ministerio público, que tiene la facultad y la obligación constitucional de investigar delitos, no puede solicitarla porque, forzosamente, requiere de un control judicial, máxime que, de resolverse el proyecto en sus términos, impactaría en la decisión de la Primera Sala de la diversa fracción II del precepto cuestionado.

Aclaró que, además de las facultades señaladas para fines fiscales, también se encuentra la solicitud de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, dispuesta en el artículo 115, fracción I, de la Ley de Instituciones de Crédito, como otra excepción al secreto bancario ante el delito de lavado de dinero, de la cual la Primera Sala concluyó que el titular constitucional de la investigación no puede solicitar esto porque tiene que ir, cuando forma parte del antiguo



Sesión Pública Núm. 120 Lunes 26 de noviembre de 2018

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

sistema, en la averiguación previa ante el juez y, en el nuevo, en la vinculación al proceso. Apuntó que donde hay una misma razón tendría que llegarse a la misma conclusión, por lo que si las instituciones bancarias, como una excepción al secreto bancario, pueden proporcionar la información financiera confidencial a las autoridades administrativas, las que pueden presentar ante el ministerio público los datos que consideren necesarios para denunciar el delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita, previsto en el artículo 400 Bis del Código Penal Federal, respecto de la cual tampoco interviene un juez de control; así que, si se determina que la fracción I impide que el ministerio público pueda, en su investigación, solicitar a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores la información confidencial bancaria, entonces tampoco tendría por qué autorizarse a las autoridades federales hacendarias, para fines fiscales, sin la autorización judicial previa.

Preguntó qué solicitaría el ministerio público a un juez de control cuando, precisamente, el indicio para formar la carpeta de investigación son las transferencias u operaciones que no se han realizado, es decir, que no estaban reflejados en la contabilidad que el SAT envió al ministerio público.

Recapituló que para el nuevo sistema penal, conforme al artículo 22 constitucional, no procede la prisión preventiva en materia de delitos fiscales, como sucedía en el antiguo sistema.



Sesión Pública Núm. 120 Lunes 26 de noviembre de 2018

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

Concordó con el señor Ministro Medina Mora I. en que, en la acción de inconstitucionalidad 10/2014 y su acumulada 11/2014, se determinó que, cuando hubiese estas excepciones al secreto bancario, la previsión del legislador tendría que cumplir el test de proporcionalidad, y estimó que, en el caso de la medida cuestionada, lo cumple porque: 1) está prevista en la ley, 2) tiene un fin constitucionalmente válido, 3) es idónea para el éxito en la integración de la carpeta de investigación —nuevo sistema penal— o averiguación previa —anterior sistema penal— de este tipo de delitos, es decir, para detectar las operaciones y transferencias bancarias, y 4) es proporcional, en estricto sentido, porque en esta etapa primigenia de investigación se abre la posibilidad de que el ministerio público continúe o no la investigación. Por estas razones, se inclinó en contra del proyecto.

El señor Ministro Zaldívar Lelo de Larrea aclaró que únicamente se pronunciará respecto de la fracción I cuestionada, no la II.

Estimó que esta medida afecta claramente el derecho a la intimidad, en cuanto a su estado financiero, sus cuentas bancarias y la información que tienen las instituciones del sistema financiero mexicano, en el sentido de que una de las informaciones más delicadas de una persona es la alusiva a su cuenta bancaria, por lo que, si en la investigación de un delito se requiere información que afecta a tal grado el derecho a la intimidad o a la vida privada de las personas, se



Sesión Pública Núm. 120 Lunes 26 de noviembre de 2018

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

requiere una autorización judicial que controle previamente la legalidad de la actividad del órgano investigador.

Consideró que los órganos de investigación, constitucionalmente, no tienen la atribución de incidir en la vida de las personas, simplemente partiendo de la buena fe ministerial, por lo que se requiere un control judicial y, por tanto, votó en ese sentido en el precedente aludido.

Abundó que la Constitución expresamente prevé que si se quiere entrar al domicilio de las personas, se requiere una orden de cateo, así como se requiere una autorización judicial para intervenir las comunicaciones privadas. En cuanto a la interpretación consistente en que si el Constituyente hubiera pretendido una autorización judicial para el secreto bancario, lo hubiera establecido expresamente; estimó que la Constitución no puede ser un catálogo de supuestos, sino de derechos que se deben potencializar y de ejercicios de poder que se deben minimizar.

Coincidió en que ante una misma problemática debe haber una misma solución; así, si en cateos e intervenciones privadas se requiere control judicial, con mayor razón deberá ser así para una incursión tan complicada como conocer la información de las cuentas bancarias de las personas, máxime que el Poder Judicial de la Federación cuenta con diversos juzgados especializados en órdenes de cateo y de intervención de comunicaciones privadas, los que funcionan



Sesión Pública Núm. 120 Lunes 26 de noviembre de 2018

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

perfectamente, además en línea, por lo que se logran rápidamente las órdenes judiciales.

Recalcó que un mínimo de un Estado constitucional que protege derechos de la gente es que los órganos de investigación acudan a un juez, no a un órgano administrativo —como lo prevé el sistema legal vigente—, en beneficio de todas las personas, por lo que el control previo es bastante importante.

Adicionalmente, estimó que las atribuciones en cuestión inciden en la seguridad de las personas, puesto que, por un lado, existen grandes lavadores de dinero y defraudadores que tratan de esconder sus actividades con subterfugios legales pero, por otro lado, existen personas decentes, que pueden estar sometidas a chantajes, extorsiones o secuestros por su información financiera que se liberó, no debía ser así y cayó en manos equivocadas. Subrayó que este argumento se tomó en cuenta para resolver el caso que atiende a la diversa fracción II del precepto impugnado.

Concluyó que la forma adecuada de salvaguardar la efectiva investigación de los delitos y los derechos humanos mínimos y elementales de las personas es someter este tipo de incursiones a un control judicial previo, por lo que el artículo cuestionado deviene en inconstitucional, como votó en el precedente y, consecuentemente, estará a favor del proyecto.



Sesión Pública Núm. 120 Lunes 26 de noviembre de 2018

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

El señor Ministro Gutiérrez Ortiz Mena secundó totalmente la postura y argumentos del señor Ministro Zaldívar Lelo de Larrea, de acuerdo con sus votos en los precedentes.

El señor Ministro Presidente Aguilar Morales prorrogó la discusión del asunto para la siguiente sesión, por lo que deberá permanecer en lista.

Acto continuo, levantó la sesión a las doce horas con cincuenta y seis minutos, previa convocatoria que emitió a los integrantes del Tribunal Pleno para acudir a una sesión privada, tras un receso, así como a la próxima sesión pública ordinaria, que se celebrará el martes veintisiete de noviembre del año en curso, a la hora de costumbre.

Firman esta acta el señor Ministro Presidente Luis María Aguilar Morales y el licenciado Rafael Coello Cetina, secretario general de acuerdos, quien da fe.



SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN
SECRETARÍA GENERAL DE ACUERDOS