

VOTO CONCURRENTENTE QUE FORMULA EL SEÑOR MINISTRO LUIS MARÍA AGUILAR MORALES, EN RELACIÓN CON LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 82/2021 Y SU ACUMULADA 86/2021.

En sesión celebrada el veintiséis de abril de dos mil veintidós, el Tribunal Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió en definitiva las acciones de inconstitucionalidad citadas al rubro, promovidas, respectivamente, por el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales y por una minoría de senadores, en las que se impugnó el Decreto por el cual se reforman y adición diversas disposiciones de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, publicado en el Diario Oficial de la Federación el dieciséis de abril de dos mil veintiuno.

En su resolución, el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó, por un lado, reconocer la validez del procedimiento legislativo de creación del Decreto impugnado y, por otra parte, declarar la invalidez de la totalidad del sistema normativo que integraba dicho Decreto y que tenía por objeto implementar el Padrón Nacional de Usuarios de Telefonía Móvil.

Si bien compartí el sentido de la resolución, en algunos casos lo hice por consideraciones distintas y, en otros, por razones adicionales. Dichas razones son las que motivan la formulación del presente voto concurrente y las cuales manifestaré a continuación.

Considerando Sexto. Violaciones al procedimiento legislativo.

En el estudio de fondo, previo a analizar los conceptos de invalidez destinados a confrontar las normas contenidas en el Decreto impugnado con el parámetro de regularidad constitucional, se analizaron los argumentos encaminados a evidenciar una serie de irregularidades que, a juicio de los Senadores accionantes, se cometieron en su procedimiento de creación.

VOTO CONCURRENTENTE EN RELACIÓN CON LA
ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 82/2021
Y ACUMULADA 86/2021.

Por unanimidad de votos, se declararon infundadas las dos líneas argumentativas formuladas en contra del procedimiento legislativo del Decreto impugnado, a saber, la falta de fundamentación y motivación de los dictámenes emitidos tanto por la Cámara de Diputados como por la Cámara de Senadores, así como las violaciones que, a juicio de la minoría parlamentaria del Senado de la República, se cometieron al aprobarse el dictamen por las Comisiones Unidas de Comunicaciones y Transportes de Estudios Legislativos.

Si bien compartí el reconocimiento de validez del procedimiento legislativo impugnado, respecto a la segunda violación alegada, lo hice por consideraciones distintas.

A fin de explicar mi postura, debe tomarse en cuenta que el motivo de impugnación de la minoría parlamentaria, en cuanto a la segunda violación, reposó en el hecho de que el proyecto de dictamen fue votado primero por la Comisión de Comunicaciones y Transportes y después, en una sesión distinta, por la Comisión de Estudios Legislativos, pues en ésta última existió un empate acerca de una reserva presentada por un senador que debía resolverse previamente.

Bajo el dicho de los accionantes, tal actuación constituyó una violación al Reglamento del Senado, conforme al cual los dictámenes producidos bajo la modalidad de trabajo de comisiones unidas deben ser aprobados en ese acto por la mayoría absoluta de los integrantes de cada una de las comisiones que participan, por lo que no resultaba posible que el dictamen fuera votado primero por una Comisión, tomando en cuenta que la reserva que estaba pendiente de resolverse en su homóloga podía influir en el voto del resto de sus integrantes.

A juicio de una mayoría de Ministras y Ministros, dicho planteamiento resultó infundado, pues del Reglamento del Senado no puede desprenderse que las comisiones unidas deban aprobar el proyecto de dictamen en un solo acto o de manera simultánea. Así, se argumentó

VOTO CONCURRENTENTE EN RELACIÓN CON LA
ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 82/2021
Y ACUMULADA 86/2021.

que lo único que se exige en esos casos es que la aprobación se dé por la mayoría absoluta de los integrantes de las comisiones dictaminadoras, lo cual aconteció en el caso.

Respetuosamente no compartí tal argumentación, pues a mi juicio, resulta contrario a la lógica del trabajo de Comisiones Unidas el que la Comisión de Comunicaciones y Transportes haya votado y aprobado el dictamen estando pendiente la votación en la Comisión de Estudios Legislativos sobre las reservas presentadas, pues si bien en el Reglamento del Senado no existe una regla específica que resuelva esa circunstancia, es decir, una previsión que ordene suspender la votación de una de las Comisiones hasta en tanto la otra resuelva sobre un punto sobre el que no hay acuerdo, me parece que derivado de la naturaleza del trabajo en comisiones unidas, cuando exista un empate en una de ellas, su homóloga sí debe esperar a que se resuelva ese punto, sobre todo si el resultado de dicha votación puede implicar que ciertas cuestiones se discutan antes de presentar el dictamen correspondiente al Pleno del Congreso correspondiente.

A mi parecer, esa interpretación es la que más resulta acorde a la luz de la deliberación pública que debe estar presente en la etapa de dictaminación por parte de las Comisiones legislativas.

Pese a lo anterior, considero que en este caso en específico, tal situación no tiene el potencial de invalidar todo el procedimiento legislativo del Decreto impugnado, pues si bien no obra constancia alguna de la que pueda desprenderse la votación definitiva de la Comisión de Estudios Legislativos sobre las reservas presentadas, al final de cuentas, en la página del Senado sí obra constancia de que en la sesión de la Comisión de Estudios Legislativos existió mayoría de votos a favor del Dictamen correspondiente, por lo que puede presumirse que una vez realizada la votación que se encontraba

pendiente, aquella no reunió la mayoría para poder admitir las reservas desde ese momento.

Así, contrario a la posición mayoritaria, considero que lo infundado del argumento radica en que, pese a que la actuación de las comisiones dictaminadoras sí fue, en principio, contraria a la lógica del trabajo de Comisiones Unidas, lo cierto es que en este caso y por las particularidades que ya manifesté, tal violación no tiene el potencial invalidante para *viciar* todo el procedimiento legislativo del Decreto combatido.

Considerando Séptimo. Vulneración a los derechos de privacidad, intimidad y protección de datos personales.

Finalmente, en el estudio de la regularidad constitucional del Decreto combatido, y después de realizar tanto un escrutinio estricto como ordinario, el primero para analizar las intromisiones a la intimidad y protección de datos sensibles y el segundo para analizar las injerencias al derecho a la privacidad y la protección de datos personales, se concluyó que las normas impugnadas son inconstitucionales, pues en el sistema jurídico mexicano ya existen mecanismos igualmente idóneos para lograr los fines que se pretendían con el Padrón Nacional de Usuarios (en general, colaborar con las autoridades de justicia en relación con la comisión de delitos, especialmente de los cometidos mediante el uso de telefonía celular) y que restringen en menor medida los derechos en cuestión.

Si bien compartí la conclusión adoptada, así como sus consideraciones, me permitiré exponer algunas razones adicionales que, a mi parecer, refuerzan la inconstitucionalidad detectada.

Como punto de comienzo, me parece importante partir de la utilidad que se buscó imprimir con la nueva normatividad que regulaba el Padrón Nacional de Usuarios de Telefonía Móvil, lo cual obliga a tener presente

que, desde su expedición, y hasta la fecha, la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión establece diversas obligaciones a cargo de los concesionarios en materia de seguridad y justicia. Entre dichas obligaciones se encuentra la de conservar un registro y control de comunicaciones que se realicen desde cualquier línea, bajo cualquier modalidad y que permita identificar, entre otros datos, el nombre, denominación o razón social, así como el domicilio del suscriptor¹.

No obstante, si bien en términos de la legislación vigente esos datos deben recabarse *bajo cualquier modalidad*, en los “*Lineamientos de Colaboración en Materia de Seguridad y Justicia*” emitidos por el Instituto Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, se dispone que en relación con los datos indicados en el artículo 190, fracción II, de dicho ordenamiento, tratándose del servicio móvil, el nombre y domicilio del usuario, sólo deberá recabarse en la modalidad de pospago², sin que sea necesario el registro de tales datos cuando se opte por la modalidad de prepago.

¹ “**Artículo 190.** Los concesionarios de telecomunicaciones y, en su caso, los autorizados deberán:

(...)

II. Conservar un registro y control de comunicaciones que se realicen desde cualquier tipo de línea que utilice numeración propia o arrendada, bajo cualquier modalidad, que permitan identificar con precisión los siguientes datos:

a) Nombre, denominación o razón social y domicilio del suscriptor;

(...).”

² “**Lineamientos de Colaboración en Materia de Seguridad y Justicia y modifica el plan técnico fundamental de numeración, publicado el 21 de junio de 1996**” publicado en el Diario Oficial de la Federación el 2 de diciembre de 2015.

“**DÉCIMO CUARTO.** El sistema o sistemas utilizados para el registro de datos de comunicaciones de líneas privadas y líneas de los servicios fijo y móvil deberán contar con la capacidad de almacenar y entregar los datos indicados en la fracción II del artículo 190 de la LFTR.

(...)

III. Para el servicio móvil en las modalidades de prepago y pospago se registrará y conservará la información correspondiente a:

a) Nombre y dirección del usuario registrado, en el caso de la modalidad de pospago;

(...)

IV. En el caso de la modalidad de prepago, se registrarán y conservarán además los datos que permitan identificar:

a) El lugar, fecha y hora en la que se realizó la compra del dispositivo de prepago y/o la tarjeta SIM, en el caso en que el Concesionario o Autorizado los comercialice por canales propios, o

b) En su caso, los datos del distribuidor al que le fue entregado el dispositivo de prepago o la tarjeta SIM para su comercialización.

(...).” (énfasis añadido).

VOTO CONCURRENTENTE EN RELACIÓN CON LA
ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 82/2021
Y ACUMULADA 86/2021.

De esta forma, a la fecha, los concesionarios se mantienen obligados a recabar, conservar y, en dado caso, entregar ciertos datos, tales como el nombre, denominación o razón social y domicilio del suscriptor; sin embargo, dicha obligación se encuentra limitada a los casos en que se opte por la modalidad de postpago, pues así se dispone en los Lineamientos referidos y que a la fecha no han sido derogados; máxime que en el aspecto resaltado desarrollan reglas que continúan vigentes.

Esto resulta de suma relevancia para este asunto, tomando en cuenta que en el proceso legislativo del Decreto impugnado³, se expresó que derivado de su *fácil adquisición* y por los *nulos requisitos para la obtención y registro de un plan de telefonía*, la delincuencia ha optado por el servicio de prepago en el que prevalece el anonimato, pues no se puede saber quiénes adquirieron el número a través del cual se cometen delitos, lo que incluso ha impedido que las autoridades rastreen su geolocalización, al ser común que los equipos sean desechados después de su uso.

Para solucionar ese problema, y con el *único fin de colaborar con las autoridades en materia de seguridad y justicia*, el Congreso de la Unión consideró necesaria la existencia de una “única” base de datos, distinta a la que debe mantener cada concesionario y que concentre información de todos los usuarios de cada línea telefónica móvil, quienes deberán proporcionar su identificación oficial, comprobante de domicilio y sus datos biométricos, para la activación del servicio de la línea telefónica⁴.

En este contexto, el problema detectado por el legislador federal y su correlativa solución, centra las miradas en el anonimato que se encuentra presente en la modalidad de prepago, circunstancia que resulta de la mayor trascendencia en el ámbito de la seguridad pública,

³ Dictamen de las Comisiones Unidas de Comisiones y Transportes y de Estudios Legislativos del Senado de la República, páginas 15 y 16.

⁴ En términos del artículo 180 Quáter de la ley impugnada.

tomando en cuenta que ha sido un factor en la
impunidad de los delitos cuya comisión involucra el uso
de un teléfono móvil.

Ahora bien, también coincidí en que por el contenido del Decreto impugnado, su análisis debe efectuarse a la luz tanto de un escrutinio ordinario como de uno de carácter estricto, pues entre los distintos tipos de datos que se obliga a los usuarios a proporcionar para la activación del servicio en línea, se encuentran tanto datos personales como datos personales sensibles, los cuales no son tratados de la misma manera en el campo legislativo, por lo que tampoco deben serlo en sede judicial.

En efecto, en términos de la normatividad impugnada, la persona se encuentra obligada a proporcionar su nombre y domicilio, los cuales han sido catalogados por el Instituto Nacional de Acceso a la Información como *datos personales*⁵, pero también sus datos biométricos, los cuales han sido definidos por dicho Instituto como las “*propiedades físicas, fisiológicas, de comportamiento o rasgos de la personalidad, atribuibles a una sola persona*” y que son medibles, universales, únicos, y permanentes, tales como, por ejemplo, la huella digital, el rostro, la retina, el iris, la geometría de la mano o de los dedos e incluso el ADN⁶, por lo que sin duda alguna deben catalogarse como *datos personales sensibles* en términos de la definición que sobre dicho concepto se ofrece en la Ley General de la materia, en tanto que podrían en última instancia revelar información genética del individuo⁷.

⁵ “Guía para cumplir con los principios y deberes de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares” Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales, Junio de 2016, p.3

⁶ “Guía para el Tratamiento de Datos Biométricos”, Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales, Marzo 2018, página 9.

⁷ “**Artículo 3.** Para los efectos de la presente Ley se entenderá por:

(...)

X. Datos personales sensibles: Aquellos que se refieran a la esfera más íntima de su titular, o cuya utilización indebida pueda dar origen a discriminación o conlleve un riesgo grave para éste. De manera enunciativa más no limitativa, se consideran sensibles los datos personales que puedan revelar aspectos como origen racial o étnico, estado de salud presente o futuro, **información genética**, creencias religiosas, filosóficas y morales, opiniones políticas y preferencia sexual;

(...).”.

VOTO CONCURRENTENTE EN RELACIÓN CON LA
ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 82/2021
Y ACUMULADA 86/2021.

Tomando en cuenta lo anterior, la perspectiva a la luz de la cual debe abordarse el examen en este asunto no puede ser una sola, es decir, no debe analizarse con el mismo rigor la recopilación y acceso de los datos personales, a aquella que se haga sobre los datos biométricos, como datos personales sensibles, pues éstos son los que se refieren a la esfera más íntima del titular, cuya utilización indebida pueda dar origen a discriminación o conlleve un grave riesgo para éste. Además, como se señala en la sentencia, en la acción de inconstitucionalidad 21/2013, se analizó una norma que regulaba la prueba de ADN para identificar testigos a la luz de un escrutinio estricto, sobre lo cual estuve a favor.

Ahora bien, en la aplicación del escrutinio ordinario, compartí que la medida persigue una finalidad constitucionalmente válida, pues busca dotar a las autoridades de una herramienta para un problema no solucionado⁸, como lo es la comisión de delitos en los que se utiliza la telefonía móvil, lo que se inserta en el marco de las obligaciones en materia de seguridad pública que derivan del artículo 21 de la Constitución Federal.

También resulta idónea para lograr dicha finalidad, pues si en esta etapa tan sólo debe analizarse si la medida contribuye *en algún modo y en algún grado* al propósito buscado, el Padrón Nacional de Usuarios, en tanto su objeto es la identificación de cada uno de los usuarios de telefonía móvil, en principio sí contribuye a contrarrestar el anonimato aludido, además de ofrecerle a la autoridad una herramienta adicional para tener mayor información sobre los delitos cometidos bajo esa modalidad.

⁸ Uno de los delitos cometidos con teléfonos móviles es la extorsión. De acuerdo con la **Encuesta Nacional de Victimización y Percepción sobre Seguridad Pública de 2020 y 2021**, en 2019 se cometieron 4.6 millones de delitos de extorsión (en el 88.9% de los casos fue vía telefónica) y en el 2020 dicha cifra aumentó pues se registraron 4.7 millones de delitos de extorsión (en el 90.7% de los casos fue vía telefónica). **En ambos años, el delito de extorsión ocupó el tercer lugar en la lista de los delitos más cometidos en el año** (en el 2019 representaron el 15.3% del total de delitos cometidos, mientras que en el 2020 el 16.9%).

No dejo de advertir que la persona que utiliza un teléfono móvil para cometer un delito, no necesariamente será la misma que aparece como su titular, pudiéndose así frustrar el objetivo del Padrón y que, además, su eficacia también podría verse disminuida por la situación de personas que no se encuentren registradas en su país de nacimiento o residencia, o que estén en situación de calle, y que, por tanto, no podrían presentar una identificación oficial o proporcionar un comprobante de domicilio.

Adicionalmente, también tengo presente que la medida busca lograr, en esencia, lo que se pretendía con el anterior Registro Nacional de Usuarios de Telefonía Móvil⁹, el cual fue eliminado debido a que se consideró ineficiente para combatir el fenómeno delictivo¹⁰.

Pese a esas circunstancias que podrían obstaculizar la eficacia del Padrón, y aun cuando en esta grada del test resulta posible apoyarse en *convicciones sociales generalmente aceptadas*¹¹, no me parece que exista una evidencia incontrovertible sobre la que podamos considerar que el tener un registro de los usuarios de telefonía móvil en nada coadyuva con el anonimato que existe en la comisión de delitos que utilizan un aparato celular.

No obstante, la medida no resulta necesaria para lograr el fin buscado, pues en nuestro sistema existen diversos mecanismos que le ofrecen a la autoridad vastas herramientas para investigar y, en su caso, perseguir

⁹ El cual ordenaba que los concesionarios llevaran un registro y control de sus usuarios tanto en la modalidad de líneas contratadas en plan tarifario como en líneas de prepago, el cual debía contener, entre otros datos, el nombre completo, domicilio, nacionalidad y la toma de impresión de huella dactilar de la persona.

¹⁰ En una de las iniciativas presentadas para derogar el Registro Nacional se manifestó que no rindió frutos en la prevención, investigación y persecución de delitos, pues el registro de un teléfono no garantiza la veracidad de los datos; no hay incentivos para que las personas mantengan los datos registrados e **incluso incentiva el robo de equipos**. Consultado en la siguiente liga:

<https://legislacion.scjn.gob.mx/buscador/paginas/wfProcesoLegislativoCompleto.aspx?q=BHGcbWrG7ukiUiW/WEuu/mX+grKuyYUL3tMCZY2Vr7S/HRU927iA19aLghBPAOX7hmTX1EscdID3x/nmd2Nlvg==>

¹¹ En términos de la tesis 1a. CCLXVIII/2016 (10a.), de rubro: “**SEGUNDA ETAPA DEL TEST DE PROPORCIONALIDAD. EXAMEN DE LA IDONEIDAD DE LA MEDIDA LEGISLATIVA.**” **Registro 2013152**; Primera Sala; [TA]; 10a. Época; Gaceta del S.J.F.; Libro 36, Noviembre de 2016, Tomo II, pág. 911.

con éxito, los delitos cuya comisión requiere un teléfono móvil, los cuales restringen en menor medida los derechos humanos en cuestión.

Ahora bien, no dejo de observar que los mecanismos expuestos en la sentencia, previstos en la Ley Federal analizada y en el Código Nacional de Procedimientos Penales, como la intervención de comunicaciones, extracción de información, la localización geográfica en tiempo real y la entrega de datos conservados por los concesionarios, no tienen como fin primordial la individualización del usuario que compró el dispositivo, sino la identificación y ubicación de las líneas utilizadas en la comisión de los delitos y que, por tanto, su desahogo, en sí mismo, podría no subsanar, en automático, el problema de anonimato aludido por el legislador.

Sin embargo, tomando en cuenta la información valiosa que puede obtenerse por medio de ellos, referida no sólo a la ubicación de los equipos relacionados con los hechos que se investigan, sino también al contenido mismo de la comunicación, su correcto desahogo sí puede arrojar *indicios* sobre la persona que cometió el delito; la cual, insisto, no necesariamente es quien compró el dispositivo utilizado.

De esta manera, el no tener certeza sobre quién es el titular de la línea, no impide que la investigación y persecución penal, en su caso, culmine con un resultado exitoso, ya que la información que puede obtenerse con los mecanismos expuestos en el proyecto, relacionada con otra a la que, en su caso, podría accederse en el marco de una investigación, genera que el anonimato no sea una condicionante para el éxito de la investigación y, en su caso, persecución de un delito.

Lo que demuestra que la obligación de todos los usuarios de proporcionar cierta información referida a su identidad es una medida que no es estrictamente necesaria para lograr el fin buscado, pues en el sistema jurídico mexicano ya existen mecanismos que bien utilizados

pueden tener como resultado final, no la identificación del titular de la línea, sino de quién cometió el delito en cuestión, que es, al final de cuentas, lo que realmente va a coadyuvar a la seguridad pública de la población.

Asimismo, tales medidas restringen en menor medida los derechos en cuestión porque, como se señala en la sentencia, además de que para su acceso se requiere autorización judicial, están sujetos a una temporalidad específica y no se traducen en una recopilación generalizada que abarca a la mayoría de la población mexicana.

Todo lo anterior me lleva, lógicamente, a considerar que la vulneración al derecho a la intimidad y la protección de datos sensibles tampoco supera el escrutinio estricto de proporcionalidad.

Ahora bien, es cierto que con lo dicho me resulta suficiente para evidenciar la inconstitucionalidad del sistema normativo impugnado; sin embargo, también es cierto que al ser el test de proporcionalidad, ya sea ordinario o estricto, una herramienta argumentativa, no existe un impedimento técnico para que puedan emitirse pronunciamientos adicionales, siempre y cuando refuercen la inconstitucionalidad de la medida.

Por ese motivo, y tomando en cuenta la particular relevancia que presenta este asunto, me parece importante evidenciar el desequilibrio entre la intensa afectación al derecho de privacidad, intimidad y protección de datos personales y sensibles, frente al grado en que podrían satisfacerse los fines legislativos a través de la creación del Padrón Nacional de Usuarios de Telefonía Móvil.

Esto, pues si bien considero que tal medida contribuye positivamente a la realización del fin que persigue, también expuse ciertos argumentos que demuestran cómo ciertas circunstancias, muy factibles de ocurrir, pueden frustrar de manera importante la eficacia del Padrón Nacional,

VOTO CONCURRENTENTE EN RELACIÓN CON LA
ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 82/2021
Y ACUMULADA 86/2021.

como la utilización de equipos móviles robados para la comisión de delitos e incluso la imposibilidad de ciertas personas de registrarse ante el Padrón, al no contar con un domicilio e incluso en otros casos con una identificación que permita dar fe de su identidad, propiciando así eventualmente el uso de un teléfono móvil que no se encuentre registrado a su nombre.

En contraste con ello, se ubica la intensa afectación al derecho de privacidad, intimidad y protección de datos personales y datos personales sensibles, pues con motivo del Decreto impugnado, cualquier persona que quisiera tener un teléfono móvil se encontraría obligada a proporcionar información tan delicada que es apta de reflejar tanto sus aspectos físicos como genéticos.

Tomando en consideración lo anterior, la intensa afectación a los derechos en cuestión se demuestra tomando en cuenta, por un lado, que aun cuando la legislación señale que la información del Padrón sería *confidencial y reservada*, lo cierto es que se permite su acceso tanto a los concesionarios como al propio Estado a través del Instituto Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, así como a cualquier autoridad *de seguridad de procuración y administración de justicia* que cuente con facultades para ello, sin necesidad de contar con una autorización judicial y la cual, bajo mi criterio, es necesaria en cualquier técnica de investigación que, como el Padrón Nacional, sea susceptible de afectar a los derechos humanos en un grado significativo o difícilmente reparable.

Y, por otra parte, porque como fue resuelto en la acción de inconstitucionalidad 10/2014 y su acumulada 11/2014, al analizar la norma impugnada que regulaba la figura de la geolocalización, el acceso a la información del Padrón Nacional no se prevé como una medida que opere en supuestos o casos excepcionales, por lo que incluso se permite en delitos menores o que no pongan en alto riesgo la

vida, integridad y la seguridad de la persona¹², pero más grave aún, su acceso por parte del Estado se prevé como condicionante para acceder al servicio de telefonía móvil, por lo que operaría incluso en supuestos en los que la persona ni siquiera se encuentre relacionada con la investigación de algún hecho delictivo.

Además, de cara a los posibles obstáculos que podrían impedir una plena consecución de los fines propuestos por el legislador, se encuentra también la intensa afectación que un sector de la población sufriría en el ejercicio de sus derechos de acceso a la información y libertad de expresión, entre otros, pues el registro en el Padrón Nacional –y, por tanto, la obligación de contar con ciertos datos, incluidos un domicilio– se traduciría en una condicionante para contar con un teléfono móvil; y el cual, en nuestro país, es utilizado por la mayoría de las personas para tener acceso a internet.

En efecto, en la Encuesta Nacional sobre Disponibilidad y Uso de Tecnologías de la Información en los Hogares¹³, realizada por el Instituto Nacional de Estadística y Geografía, en colaboración con la Secretaría de Comunicaciones y Transportes y el Instituto Federal de Telecomunicaciones, se expuso que, en el 2020, el 72% de la población de 6 años o más son usuarios de internet, a la cual tienen acceso, el 96% de ella, a través de un celular inteligente. Asimismo, se señaló que entre las principales actividades que realizan se encuentran la de comunicarse (en un 93.8%), buscar información (en un 91%) y acceder a redes sociales (ello en un 89%).

La importancia del acceso a internet ha sido debidamente explicada en los “Estándares para una Internet libre, abierta e incluyente” aprobados

¹² Al resolver la acción de inconstitucionalidad 10/2014 y su acumulada 11/2014, por mayoría de 8 votos se declaró la invalidez del artículo 303 del Código Nacional de Procedimientos Penales que regulaba la figura de geolocalización (antes de su reforma de 17 de junio de 2016).

¹³ Consultable en la siguiente página:
https://www.inegi.org.mx/contenidos/saladeprensa/boletines/2021/OtrTemEcon/ENDUTIH_2020.pdf

por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, pues en ellos se manifestó que el acceso a internet, hoy en día, constituye una condición *sine qua non* para el ejercicio efectivo de los derechos humanos, especialmente los de libertad de expresión, asociación y reunión, educación, salud y cultura; y que, su falta de acceso, incrementa la vulnerabilidad y profundiza la desigualdad, perpetuando la exclusión de muchos¹⁴.

Además, por su importancia, se consideró que la aplicación de sanciones negando el acceso a internet, como en este caso puede ocurrir para un 96% de los usuarios que acceden a ella a través de un celular, sólo podrá justificarse cuando dichas sanciones cumplan, entre otros, con los requisitos de legalidad, proporcionalidad y necesidad en una sociedad democrática¹⁵.

Si bien mi intención no es la de desarrollar de manera exhaustiva el test de proporcionalidad a la luz de los diversos derechos humanos que también se ven restringidos por el Decreto impugnado, sí me parece importante resaltar la afectación que podría resentir una persona que no pueda registrarse ante el Padrón, lo que a mi juicio, confirma la inconstitucionalidad de la medida.

Por último, me parece sumamente enriquecedor e importante que en la sentencia se retome el análisis efectuado en el “Informe del Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión” de veintidós de mayo de dos mil quince, pues, en efecto, en él se consideró que el registro obligatorio de las tarjetas SIM, además de que puede proporcionar a los gobiernos la capacidad de vigilar a las personas y periodistas más allá de cualquier interés legítimo, menoscaban directamente el anonimato, en particular para aquellas personas que acceden a internet únicamente a través de la

¹⁴ “Estándares para una Internet libre, abierta e incluyente”, Correspondiente al Capítulo III del Informe Anual 2016 de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, aprobado el 15 de marzo de 2017 por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, p. 20.

¹⁵ *Ídem*, p. 22.

VOTO CONCURRENTENTE EN RELACIÓN CON LA
ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 82/2021
Y ACUMULADA 86/2021.

tecnología móvil y el cual, junto con el cifrado, brindan a los individuos una zona de vida privada para sostener opiniones y ejercer su libertad de expresión sin injerencia y ataques arbitrarios o ilegales¹⁶, por lo que entre las recomendaciones dirigidas a los Estados se encuentra la de abstenerse de *obligar a los usuarios de los teléfonos móviles que registren su tarjeta SIM*¹⁷.

Sin duda alguna falta un largo camino por recorrer para que la seguridad en México deje de ser vista como un objetivo utópico o imposible de alcanzar y que, en ese sentido, es necesario y obligatorio que todas las autoridades, en el ámbito de su competencia, implementen medidas o acciones que se encuentren dirigidas a acercarnos, cada vez más, al Estado al que todos aspiramos convertirnos.

Sin embargo, también es necesario que en ese camino no se inobserven o restrinjan, de manera injustificada, los derechos humanos de las personas, pues buscando la consecución de un fin primordial desde el punto de vista constitucional, como lo es la seguridad de la población mexicana, a costa de sus derechos, sería como condenar la medida implementada desde su inicio.

En mérito de las razones expuestas, sirvan estas líneas para expresar mi respetuoso disenso en relación con algunas consideraciones de esta ejecutoria y algunos motivos adicionales en relación con ciertas consideraciones de esta ejecutoria.

MINISTRO

LUIS MARÍA AGUILAR MORALES

UHM/ACT

¹⁶ Asamblea General de las Naciones Unidas, "Informe del Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión, David Kaye" 22 de mayo de 2015, párrafos 9, 16 y 51.

¹⁷ *Ibidem*, párr. 60.