

## ÍNDICE

**CONTENIDO DE LA VERSIÓN TAQUIGRÁFICA DE LA SESIÓN PÚBLICA ORDINARIA DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CELEBRADA EL MARTES 13 DE MARZO DE 2018**

### SECRETARÍA GENERAL DE ACUERDOS

NÚMERO		IDENTIFICACIÓN, DEBATE Y RESOLUCIÓN. PÁGINAS.
10/2014 Y SU ACUMULADA 11/2014	<p><b>ACCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD PROMOVIDAS POR LA COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS Y EL INSTITUTO FEDERAL DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y PROTECCIÓN DE DATOS, DEMANDANDO LA INVALIDEZ DE DIVERSAS DISPOSICIONES DEL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.</b></p> <p><b>(BAJO LA PONENCIA DEL SEÑOR MINISTRO LAYNEZ POTISEK)</b></p>	3 A55 EN LISTA

**SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN**

**TRIBUNAL PLENO**

**SESIÓN PÚBLICA ORDINARIA DEL PLENO DE LA SUPREMA  
CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CELEBRADA EL MARTES  
13 DE MARZO DE 2018**

**ASISTENCIA:**

**PRESIDENTE: SEÑOR MINISTRO:**

**LUIS MARÍA AGUILAR MORALES**

**SEÑORES MINISTROS:**

**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  
ALBERTO PÉREZ DAYÁN**

**(SE INICIÓ LA SESIÓN A LAS 11:45 HORAS)**

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Se abre la sesión. Señor secretario, denos cuenta.

**SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS:** Sí señor Ministro Presidente. Se somete a su consideración el proyecto de acta de la sesión pública número 28 ordinaria, celebrada el lunes doce de marzo del año en curso.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Está a su consideración, señoras Ministras, señores Ministros, el acta. Si no hay observaciones, ¿en votación económica se aprueba? (**VOTACIÓN FAVORABLE**).

**QUEDA APROBADA EL ACTA.**

Continuamos, por favor.

**SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS:** Sí señor Ministro Presidente. Se somete a su consideración el proyecto relativo a las

**ACCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD 10/2014 Y SU ACUMULADA 11/2014, PROMOVIDAS POR LA COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS Y EL INSTITUTO FEDERAL DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y PROTECCIÓN DE DATOS, DEMANDANDO LA INVALIDEZ DE DIVERSAS DISPOSICIONES DEL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.**

Bajo la ponencia del señor Ministro Laynez Potisek y conforme a los puntos resolutivos a los que se dio lectura en sesión anterior.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Gracias señor secretario. Como lo mencionábamos ayer, –al terminar la sesión– para continuar con el análisis de este asunto, le voy a dar la palabra al señor Ministro Franco, a la señora Ministra Luna y su servidor, para que el señor Ministro Laynez –que también ha pedido la palabra– nos haga un resumen de conclusiones. Tiene la palabra el señor Ministro Franco.

**SEÑOR MINISTRO FRANCO GONZÁLEZ SALAS:** Gracias señor Ministro Presidente. Señoras y señores Ministros, he estado escuchando con muchísima atención las intervenciones y también revisé la versión taquigráfica con mucho cuidado.

Estamos frente –como lo reconoce el proyecto– a figuras excepcionales, que –evidentemente– son actos de molestia para los particulares, para las personas, que –inclusive– pueden tener una incidencia importante en cuanto a su intimidad y a su condición de dignidad que les reconoce nuestra Constitución.

Consecuentemente, parto de esta base, son figuras excepcionales, y el problema radica –desde mi punto de vista– que, en este caso concreto, y me estoy ciñendo al primer tema “Inspección de Personas y de Vehículos”, como lo establece el proyecto; el problema radica en si requieren o no de autorización judicial para poder ser llevadas a cabo.

Acepto que hay una línea muy delgada en estas figuras; sin embargo, –insisto– después de haber revisado todos los argumentos vertidos, advierto que –en realidad– el problema radica –para mí– en un tema de seguridad jurídica para las personas que pueden verse sujetas a estos actos de molestia; y –desde este punto de vista– hubo, en particular, dos intervenciones que me mueven a posicionarme en contra del proyecto, en el entendido de que también –de cualquier manera– venía en la idea de separarme de algunas de las consideraciones, reconociendo que el proyecto responde a una lógica metodológica del ponente, absolutamente aceptable desde su punto de vista.

No comparto algunas de las consideraciones, y también creo que hay una mezcla –lo digo con el mayor respeto– de criterios previos a que se instauró el nuevo modelo de protección en materia de justicia penal y los que ahora se han ido estableciendo; pero el

problema fundamental que le veo en función de la premisa que sostengo de seguridad jurídica es que el Código Nacional de Procedimientos Penales no establece ni siquiera lineamientos básicos que regulen el accionar de las autoridades en relación con estas figuras, y me preocupa mucho porque –al final del día– creo que esto es fundamental.

Hubo una opinión que me hizo dudar el día de ayer, –pero que revisé– que fue la alusión a la Observación General de la ONU en relación a esto. Quiero decir que al haber checado lo que dice esta Observación General es categórica en establecer que deben existir lineamientos en la legislación para estos efectos, en el punto 8 que, probablemente fue al que se refirieron ayer al aludir a la Observación, y creo que esto tiene sentido; por supuesto, –de ninguna manera– creo que el código debe establecer un catálogo general, por lo menos un protocolo que deba seguirse, pero creo que debe establecer ciertos lineamientos que establezcan límites, que es lo más importante a cualquier arbitrariedad que se pueda presentar, y también orientaciones fundamentales de cómo se debe actuar en estos casos, como en otros supuestos y en otras figuras lo prescribe el Código Nacional.

Por esas razones, –y como ofrecí ser breve y ya tengo mi opinión formada– me manifiesto por la invalidez del artículo 251 en la fracción V, relativa a la inspección de vehículos; en el artículo 266 en su porción normativa que señala: “Se realizará un registro forzoso sólo si la persona no está dispuesta a cooperar o se resiste”, y en el artículo 268, en su porción normativa: “o cuando existan indicios de que oculta entre sus ropas o que lleva adheridos a su cuerpo instrumentos, objetos o productos

relacionados con el hecho considerado como delito que se investiga”. Gracias señor Ministro Presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Gracias señor Ministro Franco. Señora Ministra Luna, por favor.

**SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS:** Gracias señor Presidente. Quisiera mencionar también, después de haber escuchado con mucha atención el día de ayer la participación de la señora Ministra y de los señores Ministros, –para mí– era muy importante –sobre todo– escuchar la participación de los Ministros de la Primera Sala que –de alguna manera, en mi opinión– están más relacionados con el nuevo procedimiento penal acusatorio, que –a final de cuentas– es un procedimiento todavía novedoso, que nosotros, en la Segunda Sala, pues no es una materia que tengamos de aplicación diaria.

Revisando nuevamente las versiones –tal como señaló el señor Ministro Franco– y nuevamente checando el proyecto, me manifiesto a favor del proyecto, pero estaría en contra de consideraciones, y quiero decir por qué.

Primero que nada, –para mí– ¿cuál es el marco constitucional para estos artículos? Se ha señalado en el proyecto, se ha señalado a través de las diferentes intervenciones en este Pleno, el artículo 21 constitucional; pero el artículo 21 constitucional se ha señalado solamente en su primer párrafo: “La investigación de los delitos corresponde al Ministerio Público y a las policías, las cuales actuarán bajo la conducción y mando de aquél”; si vemos el anterior artículo 21 constitucional, realmente el cambio sustancial

que se da entre uno y otro es que –de alguna manera– lo que se establecía era que los policías eran auxiliares del agente del ministerio público y –desde luego– estaban bajo su mando. En este nuevo artículo, lo que se establece es que la investigación de los delitos corresponde a cargo de los dos, pero sigue estando bajo el mando del ministerio público la policía.

Pero hay otro párrafo del artículo 21, que me parece que no se está tomando en consideración, y que –en mi opinión– debiera traerse a colación, es el párrafo tercero del artículo 21 constitucional, que dice –de alguna manera– lo siguiente: “La seguridad pública es una función a cargo de la Federación, las entidades federativas y los Municipios, que comprende la prevención de los delitos; la investigación y persecución para hacerla efectiva,” me parece que este es un párrafo que no puede dejarse de lado; en mi opinión, es parte del fundamento constitucional de lo que implica la prevención, la investigación y la persecución de los delitos que es –precisamente– lo que se hace en el Código Nacional de Procedimientos Penales.

Entonces, con este marco constitucional y –desde luego– el artículo 73, fracción XXIII, de la propia Constitución, que otorga competencia al Congreso de la Unión para expedir las leyes reglamentarias y generales del artículo 21 constitucional, este –para mí– es el marco constitucional de este asunto.

Ahora, no podemos olvidar tampoco la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública, esta ley es la reglamentaria del artículo 21 constitucional, en su artículo 1, nos dice: “La presente Ley es reglamentaria del artículo 21 de la Constitución [...] y tiene por objeto regular la integración, organización y funcionamiento del

Sistema Nacional de Seguridad Pública, así como establecer la distribución de competencias y las bases de coordinación entre la Federación, los Estados, el Distrito Federal y los Municipios, en esta materia”.

Y luego nos dice el artículo 2: “La seguridad pública es una función a cargo de la Federación, las entidades federativas y municipios, que tiene como fines salvaguardar la integridad y derechos de las personas, así como preservar las libertades, el orden y la paz públicos y comprende la prevención especial y general de los delitos, la sanción de las infracciones administrativas”, bueno, ese es otro caso; artículo 3. “La función de Seguridad Pública se realizará en los diversos ámbitos de competencia por conducto de las Instituciones Policiales, de Procuración de Justicia,” para mí, esto es importante porque –al final de cuentas– es la ley que reglamenta el artículo 21 constitucional. Los artículos 75 y 77 de esta ley, establecen la correlación que debe de existir entre esta ley y el Código Nacional de Procedimientos Penales.

Así, el artículo 77 nos dice: “La policía, en términos de lo dispuesto en el Código Nacional de Procedimientos Penales, en sus respectivos ámbitos de competencia, tendrá las siguientes funciones:” y aquí nos da una serie de funciones para la policía, entre las que se encuentra, destaco la fracción II: “Constatar la veracidad de los datos aportados en informaciones anónimas, mediante los actos de investigación; [...] I. Recibir las denuncias sobre hechos [...]; III. Practicar las diligencias [...]; IV. Efectuar las detenciones [...]; V. Participar en la investigación de los delitos,” es decir, nos da una serie de situaciones, pero lo importante es que –de alguna manera– nos está diciendo: “Las instituciones

policiales estarán facultadas para desarrollar las funciones establecidas en el presente artículo —que son muchas— en términos de lo previsto por la fracción I del artículo 75 de esta Ley”. ¿Y qué nos dice el artículo 75 de esta ley? “Las Instituciones Policiales, para el mejor cumplimiento de sus objetivos, desarrollarán, cuando menos, las siguientes funciones: I. Investigación, que será aplicable ante: a) La preservación de la escena de un hecho probablemente delictivo; b) La petición del Ministerio Público para la realización de actos de investigación de los delitos, debiendo actuar bajo el mando y conducción de éste; c) Los actos que se deban realizar de forma inmediata; o d) La comisión de un delito en flagrancia. II. Prevención, que será la encargada de llevar a cabo acciones tendientes a prevenir la comisión de delitos e infracciones administrativas, a través de acciones de investigación, inspección, vigilancia y vialidad en su circunscripción,” y —desde luego— en la fracción III: “Reacción, que será la encargada de garantizar, mantener y restablecer el orden y la paz públicos”.

Entonces, —para mí— esto es importante porque es función del Estado el otorgar seguridad y paz pública a la sociedad, y —desde luego— para establecer —sobre todo— una garantía al derecho de las víctimas, y aquí se establece la relación con el Código Nacional de Procedimientos Penales.

Ahora, los artículos reclamados en el Código Nacional de Procedimientos Penales, que vimos que en el otro también está establecida la posibilidad de llevar a cabo inspecciones y actos de investigación, tal como se señala en la Ley Reglamentaria, que es una ley general.

Entonces, en el Código Nacional de Procedimientos Penales, en esta parte, los artículos que se están reclamando, el artículo 132, en el que creo que hasta ahorita nadie ha habido en contra de la propuesta del proyecto del señor Ministro Laynez, en el sentido de que es constitucional, –para mí– es importante señalar una situación. El artículo 132 está en el título V, que está referido a “Sujetos del Procedimiento y sus Auxiliares”, y en el capítulo VI, que está referido a la “Policía”.

Entonces, ¿cómo se entiende a la policía, como sujeto del procedimiento o como auxiliar de éste? Entonces, este artículo 132 nos dice: “Obligaciones del Policía. [...] VII: Practicar las inspecciones y otros actos de investigación, así como reportar sus resultados al Ministerio Público. En aquellos que se requiera autorización judicial, deberá solicitarla a través del Ministerio Público”.

¿Qué nos está determinando en este primer artículo? La existencia genérica de inspecciones y de otros actos de investigación. ¿Qué otra obligación le está dando en esta fracción? Reportar al agente del ministerio público, y –en todo caso– solicitar la autorización por conducto del ministerio público cuando ésta sea necesaria respecto de estos actos. Entonces, ¿qué quiere decir?, que la inspección que realicen los policías puede darse en tres momentos: en momento de prevención, en momento de investigación y en momento de persecución de los delitos, hasta este momento y hasta este artículo es lo que advierto.

Entonces, ¿qué quiere decir?, que hay dos tipos de inspección, como lo dice el artículo: las inspecciones que necesitan autorización judicial y las inspecciones que no necesitan autorización judicial; las primeras diría: son las de carácter preventivo y las otras son las que se dan dentro de la investigación; ahora, de carácter preventivo lo que diría es: no hace falta en una investigación de carácter preventivo una autorización para que ésta se lleve a cabo porque es parte de la función policial, ¿para qué?, para preservar el orden, para preservar la paz pública, y se lleva a cabo a través de diferentes actividades y acciones la prevención.

Los actos de prevención pueden –eventualmente– llegar a la flagrancia, precisamente para eso son los actos de prevención, –ayer lo decía de manera muy clara el Ministro Pardo Rebolledo– lo que pretenden es evitar que se lleven a cabo los delitos y, eventualmente, esto puede dar lugar a que –en un momento dado– pueda en flagrancia detectarse la comisión de alguno de ellos conforme al artículo 147. Creo que tampoco hubo posición en cuanto a este artículo por nadie de este Pleno, en el sentido de que –al final de cuenta– en flagrancia cualquiera, por supuesto los policías pueden detener a quien se encuentre cometiendo un acto de esta naturaleza; y la flagrancia está definida por el propio artículo 146 del Código Nacional de Procedimientos Penales, como aquella situación que se da en el momento en que se está cometiendo el delito, en ese momento puede detenerlo un policía o cualquier persona o inmediatamente después.

Ahora, en la prevención, si se dan estas inspecciones, –en mi opinión– son preventivas totalmente y no necesitan autorización

alguna, y creo que, de esa manera, está tratado en el proyecto; y luego viene la otra parte, en la investigación y persecución; aquí también puede dar lugar a las inspecciones, y aquí es donde el Código Nacional nos está diciendo: en esta parte puede llevarse a cabo la inspección, algunas sin autorización y otras con autorización.

Entonces, aquí lo importante –para mí– es determinar cuándo inicia realmente la investigación, pues la investigación según el artículo 221 del Código Nacional de Procedimientos Penales, en realidad está iniciando a partir de que se determina un hecho presuntamente delictuoso en flagrancia o por noticia de cualquier manera que pueda darse: denuncia, querrela, información anónima, la que sea, se tiene noticia de la posibilidad de comisión de un hecho delictivo, a partir de ahí empezó la investigación; la investigación que –de alguna manera, en un primer plano– va a estar en qué: en la cancha de la policía porque es la primera que se entera, de la policía que tiene que reportarlo al agente del ministerio público, y si éste, después de determinar que es procedente, lo pondrá a disposición del juez.

Pero aquí tenemos otro artículo reclamado dentro de la investigación, que es el artículo 251, que dice: “Actuaciones en la investigación que no requieren autorización previa del Juez de control”, y lo reclamado son la fracción III y la fracción V, que están referidas a la inspección de personas y a la inspección de vehículos; y –desde luego– entre ellas hay muchas otras actividades que no necesitan de la autorización del juzgador pero, dicen: estas –de alguna manera– se consideran invasivas, se

considera que debiera haber una autorización judicial para que – en un momento dado– se lleven a cabo.

En mi opinión: no, el artículo –ayer lo decía el Ministro Medina Mora– de manera totalmente abstracta no puede estimarse inconstitucional; si –en un momento dado– se acaba de cometer un delito, y está la policía en ese momento tratando de evitar que se escape quien lo cometió, tratando de detenerlo en flagrancia porque está inmediatamente después de sucedido, pues si se da una inspección de personas, se trate de un centro comercial, de un lugar en el que existe salida, pues ¿qué hacen? Controlar la salida de las personas e ir revisando para ver si alguna de ellas no es la que cometió el delito; para esa inspección de personas ¿necesitan autorización de un juzgador? En mi opinión: no la necesitan y está dentro de las posibilidades que los policías tienen que llevar a cabo –precisamente– aquí sí ya para la investigación, porque se dio la flagrancia o se dio la noticia de la comisión del delito; y lo mismo en cuanto se refiere a la inspección de vehículos, si están saliendo de determinado lugar y quieren revisar si no va escondida una persona en la cajuela, si no llevan determinado instrumento peligroso o algo, ¿por qué no la van a revisar?, claro que existe la posibilidad y la obligación de hacerlo; entonces, por esa razón, me parece que, analizados en cuanto a su constitucionalidad y tomando en consideración los propios principios de inmediatez, de urgencia que se establecen en el artículo 150 del propio Código Nacional de Procedimientos Penales, pues creo que está justificada plenamente esta situación o –al menos– no encuentro que esto pudiera ser motivo de inconstitucionalidad.

El artículo 266, es otro de los que se encuentra reclamado, y aquí lo que se dice es: “Actos de molestia. Todo acto de molestia deberá llevarse a cabo con respeto a la dignidad de la persona en cuestión. Antes de que el procedimiento se lleve a cabo, la autoridad deberá informarle sobre los derechos que le asisten y solicitar su cooperación. Se realizará un registro forzoso sólo si la persona no está dispuesta a cooperar o se resiste”. Si están revisando a las personas que están saliendo de determinado lugar –precisamente– para descartar la posibilidad de que se evada quien cometió el ilícito, y la persona se resiste, pues es mayormente sospechoso o con que se resista, se evita la posibilidad de su revisión, pues entonces ¿qué quiere decir?, que se hace nugatoria la obligación y –en todo caso– la actuación policial; por esas razones, me parece que también este artículo no cae por sí mismo, *per se*, en cuestiones de inconstitucionalidad.

Por último, el artículo 268, que se refiere a la “Inspección de personas. En la investigación de los delitos, la Policía podrá realizar la inspección sobre una persona y sus posesiones en caso de flagrancia, o cuando existan indicios de que oculta entre sus ropas o que lleva adheridos a su cuerpo”, volvemos a lo mismo, estamos en la flagrancia, estamos en el momento en que dice: allá va, va vestido de tal manera, lleva tal seña personal, pues si lo detienen para revisar, pues evidentemente es parte de lo que el principio de inmediatez justifica la actuación policial; de lo contrario, pues entonces la policía está de adorno, porque no va a poder –en un momento dado– ni parar ni detener a nadie en un problema de flagrancia.

Entonces, por esas razones, como ayer se manifestó por algunas de los señores Ministros, en el sentido de que, si analizamos los artículos en abstracto, creo que conjuntada, tanto la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública, que establece las obligaciones de los policías en cuanto a su actuación y el Código Nacional de Procedimientos Penales, la actuación es correcta –precisamente– para lograr el cometido ¿de qué?, de preservar el orden público, de preservar el derecho de las víctimas, de establecer que la delincuencia cada vez sea menor, esa es la razón de ser.

Ahora, entiendo perfectamente que también pueden cometerse excesos, cuando eso se comete, pues –evidentemente– existe la posibilidad de que esto se lleve a cabo a través de una impugnación; impugnación –que debo de decirles– tiene consecuencias y muy graves.

El artículo 150 del Código Nacional de Procedimientos Penales, que se refiere al “Supuesto de caso urgente”, y que para esto tiene que analizarse que se dé –precisamente– esta urgencia, esta inmediatez, esta flagrancia, éste “se nos va” si no revisamos lo que en este momento se nos está presentando en el lugar correspondiente, nos dice, en uno de sus párrafos: “El Juez de control determinará la legalidad del mandato del Ministerio Público y su cumplimiento al realizar el control de la detención. La violación de esta disposición será sancionada conforme a las disposiciones aplicables y la persona detenida será puesta en inmediata libertad”; entonces ¿qué quiere decir? Si hubo excesos en la detención, si hubo excesos en cuanto a la aplicación de estos artículos, esto está sujeto a una valoración –precisamente–

por el juez de control, incluso, con la situación de que puede echar abajo hasta la detención, es decir, no es una cuestión sencilla el decir: se actuó de manera indebida por parte de los policías o cumpliendo la orden del agente del ministerio público y, con eso, perdone usted, no pasa nada; no, trae una consecuencia directa dentro del control.

Entonces, por estas razones, me parece que, si analizamos los artículos *per se* —como tal establecidos—, creo que cumplen con una finalidad del Estado, que es —precisamente— establecer —primero que nada— la seguridad pública; preservar la seguridad, el orden público y —desde luego—, la parte más importante, la prevención, la investigación y la persecución de los delitos, que es la razón de ser establecida en el artículo 21 constitucional.

Desde luego que esto puede tener una aplicación indebida, eso es sancionable y —desde luego— es impugnabile y, en todo caso, quien —en un momento dado— se exceda de esta situación será motivo, o bien, que el procedimiento no llegue a feliz término para poder determinar una culpabilidad, o bien, incluso, hasta en la responsabilidad del funcionario público que haya incurrido en algún exceso.

Por estas razones, estaré con el sentido propuesto en el proyecto del señor Ministro Laynez, pero me apartaré de consideraciones, por las razones que he manifestado. Elaboraré un voto concurrente. Gracias señor Ministro Presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Gracias señora Ministra. También estoy de acuerdo con el proyecto en su sentido, en el

reconocimiento de validez de las disposiciones señaladas. Voy a leer esta nota para tratar de no extenderme mucho en mi argumentación.

Como decía, estoy de acuerdo con el proyecto en cuanto al sentido que propone. Los controles preventivos provisionales a que se refiere el proyecto —para mí— no necesariamente forman parte de la materia de impugnación en esta acción de inconstitucionalidad, por lo que no es el supuesto para pronunciarnos sobre los criterios de la Primera Sala, porque el caso que ahora se presenta —considero— es un poco distinto; de tal forma que tampoco son aplicables en automático, por lo que debemos decidir si es válido que la policía investigadora puede realizar las medidas de inspección de personas y de vehículos sin orden judicial, en el desarrollo de la investigación del delito.

En el proyecto se realiza una interpretación de las normas impugnadas y sus alcances, y se arriba a la conclusión de que son constitucionales —constitucionalidad que comparto—; sin embargo, me parece que el estudio de constitucionalidad de las normas impugnadas se debe hacer a partir de dos grandes rubros: primero, dando contestación concreta y expresa a los planteamientos de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos sobre la exigencia de que los agentes de policía deben contar, para realizar una inspección de personas o vehículos, con una orden judicial; y segundo, analizando la aducida vulneración a los derechos humanos de libertad personal y tránsito, seguridad jurídica, privacidad, integridad personal y de no injerencias arbitrarias, que son los argumentos de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

Al respecto, no coincido totalmente con el proyecto en cuanto afirma que las inspecciones de personas y vehículos, por su naturaleza, no se encuentran sujetas a los estándares de validez previstos en el artículo 16 constitucional, por tratarse de controles preventivos provisionales que deben ser acordes con los requisitos sólo del artículo 21 de la Norma Fundamental.

Me parece que el artículo 16 también es aplicable y que éste y el 21 de la Constitución no son excluyentes entre sí, sino pueden entenderse como complementarios.

En el artículo 16, párrafo décimo cuarto, de la Constitución, se prevé una norma de regulación específica de actividad de la autoridad, en concreto, de los jueces de control que “resolverán, en forma inmediata, y por cualquier medio, [...] y técnicas de investigación de la autoridad, que requieran control judicial, garantizando los derechos de los indiciados y de las víctimas u ofendidos”.

Mientras que el artículo 21, párrafos primero y noveno, de la Constitución, se prevé una norma que confiere competencia a la policía y al ministerio público para investigar los delitos —como ya se ha señalado aquí en varias ocasiones—.

De esta manera, una interpretación sistemática de los artículos 16, párrafo décimo cuarto, y 21, párrafos primero y noveno, de la Constitución, permiten establecer que los jueces de control resolverán en forma inmediata y por cualquier medio, las técnicas de investigación de los agentes de policía que requieran control

judicial. ¿Cuáles son los casos en los que se requiere ese control judicial a cargo de los jueces? Lo son: todas aquellas técnicas de investigación, medidas cautelares o providencias que, por su grado de afectación sobre los derechos humanos, deban ser analizadas y aprobadas previamente por la autoridad judicial, quien las calificará en la proporcionalidad y medida del caso concreto.

De acuerdo con lo anterior, una vez que se ha considerado que puede ser válida la utilización de técnicas de investigación sin orden judicial, es necesario analizar si las normas impugnadas contienen medidas que por su grado de afectación a los derechos, requieren de un control judicial previo.

En el caso, el artículo 268 impugnado, permite una inspección de personas superficial o leve, que consiste en la exploración de la superficie del cuerpo, bajo la ropa, para buscar objetos adheridos al cuerpo, incluso, el propio artículo 268 detalló que, cualquier inspección que implique una exposición de partes íntimas del cuerpo, sí requerirá autorización judicial.

Sin embargo, no se puede soslayar que la revisión corporal, aun cuando sea superficial, pudiera incidir en un amplio espectro de los derechos humanos, tales como el derecho a la intimidad, a la libertad ambulatoria y, por supuesto, a la dignidad humana.

La inspección de personas puede suponer la exposición leve del cuerpo del individuo que se revisa, aun cuando no se trate de la exposición de las partes íntimas a que se refiere el artículo 268; de ahí que incide en el derecho a la intimidad porque, aun en los

casos menos invasivos como un simple registro corporal, existe una necesaria exposición o tocamiento de partes que normalmente se encuentran ocultas a la vista y fuera del alcance de las personas.

En vista de lo anterior, para determinar si este tipo de medidas limitan los derechos humanos en forma legítima y constitucional, es necesario –en todo caso– aplicar una especie de test de proporcionalidad, en el que se estudie si la norma persigue una finalidad imperiosa, si es idónea, si es necesaria y proporcional en sentido estricto, lo cual –para mí– sí supera.

Las normas cuestionadas persiguen un fin constitucionalmente imperioso, pues buscan proteger los derechos humanos de la colectividad por razones de seguridad jurídica, tal como lo sostienen las autoridades responsables en sus informes, y se busca también proteger los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación.

La medida es idónea, en virtud de que la intervención en los derechos fundamentales es susceptible de conseguir el objetivo propuesto, porque permite a la policía recolectar datos de prueba que podrán servir para la investigación de delitos y también para su prevención y persecución.

También la medida es necesaria porque es la más benigna con los derechos afectados, pues se trata de la opción menos invasiva de entre todas las posibles formas de inspección o intervención corporal y, en este caso, la inspección de personas y vehículos se limita a una revisión superficial que no puede incluir alguna forma

de lesión o daño a la integridad personal ni una exposición o contacto indebido con las partes íntimas del cuerpo, cuestión que, en cada caso concreto, valorará el juez y que podrá, en términos del propio artículo 268, ser invalidado.

Además, la medida cumple con su principio de proporcionalidad en sentido estricto, en tanto la afectación guarda una adecuada proporción con la finalidad perseguida, pues la inspección sólo se concibe como un control preventivo provisional, cuando se señala en el proyecto que involucraría una afectación menor y transitoria que, en ningún caso, puede implicar que los agentes de seguridad cometieran actos arbitrarios o abusivos, en cuyo caso se configuraría la ilicitud de la inspección y la posible responsabilidad penal y hasta administrativa de los agentes de policía.

Por otra parte, lo que se refiere a la validez de la inspección de vehículos, que constituye también una medida todavía menos invasiva, estoy de acuerdo, coincido en reconocer la validez de esa inspección, regulada en el artículo 266 del código, para los casos en que la persona no está dispuesta a cooperar o se resiste.

El interés de persecución estatal y protección de los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación, no puede quedar supeditado a la voluntad de la persona; de ahí que comparto el sentido del proyecto en cuanto a reconocer la regularidad constitucional de la inspección forzosa, en el supuesto, cumpliendo los requisitos que establece la ley y que han sido desarrollados en el proyecto, concretados básicamente en el respeto a la dignidad humana y los derechos fundamentales, así como en el uso proporcionado de la fuerza pública. Comparto el

sentido del proyecto, aunque con algunas variantes en las argumentaciones. Señor Ministro Laynez.

**SEÑOR MINISTRO LAYNEZ POTISEK:** Gracias Ministro Presidente. Voy a tratar de ser muy breve para este pronunciamiento final —sobre todo— en esta explicación de dónde parte el proyecto y por qué partió así y porque consideré que era muy enriquecedor retomar lo que ha sustentado la Primera Sala en varios de los asuntos que ya ha conocido y por qué se armonizaban en este punto.

Curiosamente, los asuntos que conoció la Primera Sala y del cual deriva esta —digamos— doctrina o teoría de la sospecha razonable y de cómo puede haber una aproximación de la autoridad policiaca sin que haya un mandamiento, derivaron —si no me equivoco— de casos de detención en flagrancia. Son dos casos fundamentales que están aquí señalados, en el proyecto, el amparo directo en revisión 3463/2012, donde autoridades policiacas que transitaban por las calles cuando alguien les informa que, el que después fue quejoso, estaba por ahí vendiendo droga.

Se trasladan al lugar, cuestionaron, ven a una persona que coincidía con la descripción y le solicitan revisar una bolsa de plástico negro, en la que encuentran —efectivamente— arma, dinero y cocaína, entonces viene la detención en flagrancia; así fue consignado ante el ministerio público y así se consignó correctamente en el sistema anterior, pero viene esto.

El siguiente caso es el amparo directo en revisión 1596/2014, la quejosa fue detenida con otro individuo por elementos de la Secretaría de Seguridad Pública porque iban a exceso de velocidad en un taxi, solicitan que apague el vehículo, e inician una revisión preventiva a estas personas, tras este registro vehicular y de la persona encontraron una granada y una bolsa que contenía marihuana, también hay una consignación por flagrancia.

Entonces, según yo, en la interpretación, en lo que leo de estos precedentes, el argumento de violación fue: que hubo inspecciones que no tenían mandamiento escrito de la autoridad, que luego llevaron a flagrancia, sí, párrafo 107 del primer antecedente, dice la Primera Sala: “No obstante la delimitación anterior, en el presente caso el recurrente plantea una problemática jurídica que requiere de un análisis de constitucionalidad que es previo a la determinación de la legal detención en flagrancia”; es decir, cuáles son las condiciones que justifican un acto de molestia para el gobernado con motivo del señalamiento de una denuncia informal, que la persona estaba por allá cometiendo el delito, y cuál no es objetivamente visible, fue descubierto con motivo del acercamiento.

En el párrafo 115 del mismo precedente, se nos dice: esta detención de la persona que se realiza por un agente de la autoridad, en la actualización de la sospecha razonada no existe la condición fáctica descrita, la comisión del delito no es evidente y apreciable en forma directa, como bien lo dijo el Ministro Gutiérrez Ortiz Mena, desde luego, no hay sospecha para detener en flagrancia, tiene toda la razón. Lo que creo que es rescatable de

estos precedentes de la Primera Sala es que nos explican por primera vez, cómo puede haber estos actos de molestia a la libertad deambulatoria temporal, aunque no se esté en flagrancia; es decir, aunque no se esté viendo el delito, veamos los antecedentes de este caso. Tiene razón, cuando llega la policía, y ve y presencia directamente, pues no es una inspección previa; pretendí recogerla en el proyecto, a partir del párrafo 87, quizá lo que no ha gustado mucho es que está en el subtítulo de flagrancia, pero decimos: en efecto, la flagrancia puede descubrirse en dos circunstancias o formas distintas. La primera, cuando el agente del Estado o (incluso cualquier particular) presencia directamente la comisión de un delito, es decir, se percata a simple vista de con los sentidos de que se está cometiendo en este mismo instante un hecho ilícito; y concluimos: en estos casos, la flagrancia se revela por sí sola y, por tanto, la detención del individuo se justifica y queda autorizada sin necesidad de que el agente realice una inspección para cerciorarse de la comisión del delito. Quizá aquí faltó decir: o la inspección es posterior; una vez que ha sido detenido, pondría – sin modificar el proyecto– estas aclaraciones de que no es por sospecha como se llega a la flagrancia; pero creo que hizo o pretendió hacer el proyecto, rescatar esos precedentes donde estamos en actos de inspección sin mandamiento escrito de la autoridad y que fueron cuestionados, ya no tanto la detención, sino decir: ¿por qué me pediste que abriera esa bolsa y por qué hiciste que abriera esa bolsa? Entonces, ¿qué hace el proyecto? Y ahí, paso a contestar a lo que nos decía el Ministro Cossío: bueno, se puede extender a este artículo 268 del Código Nacional de Procedimientos Penales, es decir, la inspección sin mandamiento como técnica de investigación, mi respuesta es en sentido

positivo, si se hizo y se justificó en esos casos por denuncias informales, por una —como nos dice la Primera Sala— sospecha razonable de que se estaba cometiendo un delito.

Lo que hace el proyecto es decir: aquí, como técnica de investigación hay una denuncia —como dijo la Ministra Luna— hay una noticia *criminis*, ya hubo víctimas que fueron ante el ministerio público y la policía y dieron cuenta de algunos hechos, de algunos sujetos que podían o no portar ciertos instrumentos: cuchillo, arma; dan cuenta de eso, e inicia bajo la conducción del ministerio público una investigación.

Entonces, me parece que en estos casos, claro que puede, igual llevarse a cabo una inspección sobre personas o vehículos porque, como se justificó acá, antes de la flagrancia, diría: dentro de una investigación policial, bajo la conducción del ministerio público, lógicamente que se tiene que permitir sin mandamiento judicial esa inspección de personas y vehículos. Ya las víctimas dijeron: están asaltando en tal lado, son personas que responden y no tiene que coincidir en todo a estas características, y amagan con un cuchillo; entonces, inicia la investigación, hay que recordar que sea, hay que ver todo el código, —eso sí pido, en su integridad— además hay una Carpeta de Investigación que se abre; va la policía sobre campo, realiza entrevistas a los vecinos, recorre los lugares, si se percibe y percata de que hay esa descripción, mi pregunta es ¿por qué no va a poder inspeccionar conforme a esos elementos y luego reportar? Porque toda actuación de la policía lleva un registro, que va a la Carpeta de Investigación que se entregará a la defensa en el momento, y que quedará sujeta al control judicial; eso es lo que el proyecto hace, sin que sea un proyecto modificado, precisaría todavía más para

decir: desde luego, en esa flagrancia no hay sospecha para descubrir la flagrancia; simplemente, lo que recoge es como estos acercamientos, que la Primera Sala nos dice: se justifican con fundamento en el artículo 21 sin mandamiento, creo que en una investigación formalmente abierta sería —en mi punto de vista— poco justificable y como Tribunal Constitucional —digamos— es inconstitucional, lo puede hacer en una denuncia informal, pero no lo puede hacer en una Carpeta de Investigación. Eso es de lo que parte el proyecto.

Me parece que era necesario dar esta explicación, porque si ya la Suprema Corte, a través de estos precedentes, dio ese camino para explicarnos qué es esta restricción ambulatoria temporal, pues es muy rico para que sirva, igualmente para este proyecto; me gustó y es muy plausible la explicación que nos da el Ministro Presidente, es otra interpretación sobre cómo armonizar el artículo 16 con el artículo 21; también es —digamos— plausible, pudiera ser ésa. Explico por qué me parece que estos precedentes son ricos y servirían y, en ese punto, mantendría el proyecto.

Finalmente, el Ministro Pérez Dayán me decía por qué en la parte de la explicación de la fuerza de la policía se hace llamar o traerá el proyecto precedentes de la Ley que Regula el Uso de la Fuerza Pública, llamada “Ley Atenco”. Me parece que son supuestos distintos, preferiría —y el proyecto lo dice en una parte— no estamos viendo aquí operativos policiacos que obedecen a otra lógica; entiendo que allá lo que vimos es cómo la fuerza pública enfrenta una agresión o tiene que manejarse en una manifestación que sale de control o en un acto multitudinario, cómo tiene que llegar a la fuerza pública. En ese punto, —si me permiten—

mantendré el proyecto así, porque han sido muy ricas todas las opiniones de cada uno; lo que conjugué en el proyecto, — lógicamente otros no estarán de acuerdo— preferiría mantenerlo y quien considere pertinente —y así se ha dicho— exprese su voto concurrente. Gracias señor Ministro Presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Gracias señor Ministro. Sugiero que tomemos una votación doble; primero, respecto de los artículos 132, fracción VII, y 147, párrafo tercero, donde he percibido que hay —quizá— una unanimidad en este sentido y, luego, votamos los artículos 251, fracciones III y V, 266 y 268; —si les parece— para que quede clara la votación.

Entonces, primero, señor secretario, tome votación sólo de los artículos 132, fracción VII, y 147, párrafo tercero, por favor.

**SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS:** Sí señor Ministro Presidente.

**SEÑOR MINISTRO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA:** A favor de la validez de ambos artículos, me reservo el derecho de hacer un voto concurrente una vez que vea el engrose.

**SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ:** A favor de la validez de ambos artículos, prácticamente en contra de las consideraciones; lo manifestaré en un voto aclaratorio.

**SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS:** También estoy por la validez de los artículos, apartándome de consideraciones, y reservándome el derecho de formular un voto concurrente.

**SEÑOR MINISTRO FRANCO GONZÁLEZ SALAS:** En el mismo sentido.

**SEÑOR MINISTRO ZALDÍVAR LELO DE LARREA:** Por la validez de los preceptos, en contra de todas las consideraciones, y mi argumentación la haré valer en el voto particular que emitiré en relación con todo este apartado.

**SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO:** A favor del proyecto, separándome de consideraciones.

**SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ:** Por la validez de los artículos señalados, apartándome de consideraciones.

**SEÑOR MINISTRO MEDINA MORA I.:** Por la validez de ambos preceptos.

**SEÑOR MINISTRO LAYNEZ POTISEK:** Por la validez de ambos.

**SEÑOR MINISTRO PÉREZ DAYÁN:** Por la validez de ambos artículos, sin considerar la parte introductoria.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE AGUILAR MORALES:** También, por la validez del artículo 132, fracción VII, y 147, párrafo tercero.

**SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS:** Señor Ministro Presidente, me permito informarle que existe unanimidad de once votos a favor de la propuesta del proyecto en cuanto a reconocer la validez del artículo 132, fracción VII, y 147, párrafo tercero; el señor Ministro Gutiérrez Ortiz Mena, reserva su derecho a formular voto concurrente; el señor Ministro Cossío Díaz, en contra de consideraciones y anuncia voto aclaratorio; la señora Ministra Luna Ramos, en contra de consideraciones, se reserva su derecho a formular voto concurrente; en los mismos términos el señor Ministro Franco González Salas, en contra de consideraciones y reserva su derecho a formular voto concurrente; el señor Ministro Zaldívar Lelo de Larrea, en contra de consideraciones y anuncia voto particular; los señores Ministros Pardo Rebolledo y Piña

Hernández, en contra de consideraciones; y el señor Ministro Pérez Dayán se pronuncia en contra de las consideraciones del estudio introductorio.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Muy bien. Les recuerdo – desde luego– señoras y señores Ministros, que pueden formular los votos que consideren necesarios, aun cuando no lo anuncien en la sesión.

Tomemos, ahora, la votación respecto de los artículos 251, fracciones III y V, 266 y 268, en las porciones impugnadas.

**SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS:** Sí señor Ministro Presidente.

**SEÑOR MINISTRO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA:** En el mismo sentido que mi votación anterior.

**SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ:** Estoy por la invalidez del artículo 251, fracciones III y V, y por la invalidez también del artículo 268, anuncio voto particular.

**SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS:** También, estoy por la validez, apartándome de consideraciones y reservándome el derecho de formular voto concurrente.

**SEÑOR MINISTRO FRANCO GONZÁLEZ SALAS:** Por la invalidez de la fracción V del artículo 251, relativa a la inspección de vehículos; la porción normativa: “Se realizará un registro forzoso sólo si la persona no está dispuesta a cooperar o se resiste”, del artículo 266; y la porción normativa: “o cuando existan indicios de que oculta entre sus ropas o que lleva adheridos a su

cuerpo instrumentos, objetos o productos relacionados con el hecho considerado como delito que se investiga”, del artículo 268.

**SEÑOR MINISTRO ZALDÍVAR LELO DE LARREA:** Por la invalidez del artículo 251, en sus fracciones III y V; por la invalidez del artículo 266, en la parte que dice: "Se realizará un registro forzoso sólo si la persona no está dispuesta a cooperar o se resiste."; y del artículo 268, la porción normativa que dice: "o cuando existan indicios de que oculta entre sus ropas o que lleva adheridos a su cuerpo instrumentos, objetos o productos relacionados con el hecho considerado como delito que se investiga"; y anuncio voto particular de todo este apartado del proyecto. Gracias.

**SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO:** A favor del proyecto, separándome de las consideraciones que precisé en mi intervención, de manera muy específica, respecto de los efectos que se le atribuyen a la violación de algunos derechos.

**SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ:** Por la invalidez de las fracciones III y V del artículo 251; y por la invalidez de la regla consistente en que "Se realizará un registro forzoso sólo si la persona no está dispuesta a cooperar o se resiste", que se encuentra en el artículo 266; con relación al artículo 268, por la invalidez del supuesto que establece: "o cuando existan indicios de que oculta entre sus ropas o que lleva adheridos a su cuerpo instrumentos, objetos o productos relacionados con el hecho considerado como delito que se investiga."

**SEÑOR MINISTRO MEDINA MORA I.:** Estoy con el proyecto, por la validez de los preceptos –con los matices que señalé ayer–; y adhiriéndome, además, a la objeción que hizo el Ministro Pardo respecto del efecto corruptor de las pruebas como está tratado en el proyecto.

**SEÑOR MINISTRO LAYNEZ POTISEK:** Por la validez.

**SEÑOR MINISTRO PÉREZ DAYÁN:** Es infundado el concepto de invalidez y, por tal razón, con la validez de los artículos cuestionados, entendido de que las razones que sustentan el proyecto no son las compartidas por la mayoría de este Pleno, y no son los parámetros a los que se deben de regir los operadores jurídicos.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE AGUILAR MORALES:** También, con la validez, como lo propone el proyecto de los artículos 251, 266 y 268 en sus porciones impugnadas; y también me adhiero a la observación que señalaba el Ministro Medina Mora y el Ministro Pardo.

**SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS:** Señor Ministro Presidente, me permito informarle que, por lo que se refiere al artículo 251, fracción III, existe una mayoría de ocho votos a favor de reconocer su validez; con voto en contra de los señores Ministros Cossío Díaz, Zaldívar Lelo de Larrea y Piña Hernández.

Por lo que se refiere al artículo 251, fracción V, existe una mayoría de siete votos por reconocer la validez; con voto en contra de los señores Ministros Cossío Díaz, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea y Piña Hernández.

Por lo que se refiere al artículo 266, en la porción normativa respectiva, existe una mayoría de ocho votos por reconocer su validez; con el voto en contra de los señores Ministros Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea y Piña Hernández.

Por lo que se refiere al artículo 268, en la porción normativa respectiva, existe una mayoría de siete votos por reconocer la validez, con voto en contra de los señores Ministros Cossío Díaz, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea y Piña Hernández.

Además, por lo que se refiere a las consideraciones, el señor Ministro Gutiérrez Ortiz Mena reserva voto concurrente; el señor Ministro Cossío Díaz, vota en contra de las consideraciones; y el señor Ministro Pardo Rebolledo en contra de consideraciones, especialmente por lo que se refiere a los efectos de las violaciones advertidas; al igual que el señor Ministro Medina Mora, el señor Ministro Presidente Aguilar Morales y el señor Ministro Pérez Dayán, en contra de consideraciones y con precisiones sobre sus efectos respecto a los operadores jurídicos.

**SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS:** También me aparté de consideraciones, Presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Muy bien.

**SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS:** La señora Ministra Luna Ramos también.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Tome nota la Secretaría. Antes de hacer la declaratoria o resolución a esto, tiene la palabra el señor Ministro Cossío.

**SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ:** Gracias señor Ministro Presidente. El artículo 43 de la Ley Reglamentaria dice que, para

que resulten obligatorias las consideraciones que sustenten el sentido tiene que haber una votación de ocho o más; creo que estas no alcanzan; de forma tal que, me parece que no son obligatorios los precedentes en este sentido.

Lo digo porque, cuando estos asuntos bajan a Sala generan muchas condiciones operativas si estamos o no vinculados, pero creo que vale la pena de una vez verlo así, en el sentido de que no se han logrado los ocho votos por la diferencia muy importante que ha manifestado cada quien, –los que estamos a favor o en contra, creo que eso es lo menos importante– y creo no genera esta condición de obligatoriedad el precedente; simplemente lo quería manifestar para efecto de la obligatoriedad del propio precedente en Sala. Gracias señor Ministro Presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Independientemente de la resolución y de las votaciones –y eso–, les pregunto, señoras y señores Ministros ¿están de acuerdo con la observación del señor Ministro Cossío? Señor Ministro Pardo.

**SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO:** No la capté, señor Presidente. ¿Sostiene que no es obligatorio el criterio porque no se alcanza mayoría de ocho votos?

**SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ:** Entiendo, en las consideraciones.

**SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO:** ¿Por lo que respecta a la propuesta de validez?

**SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ:** No, la validez, desde luego se ha logrado, porque tenemos los votos que declaró el señor secretario, me refiero a la condición de obligatoriedad del precedente, cuál es la razón que se ha estado señalando en este caso, si hay posibilidades de investigaciones o no investigaciones, etcétera. Creo que no hay una conjunción de ocho razones iguales entre la totalidad de quienes están –desde luego– a favor del proyecto, para generar una condición de obligatoriedad, como dice el artículo 43, de las razones que sustenten el sentido del fallo. Esa era mi preocupación, porque al llegar a Sala nos hemos encontrado con el problema –en diversas ocasiones– de si los integrantes de la Sala –en este caso los que estamos en una condición, va a ser una votación 3-2 en la Sala– estamos o no obligados por esta decisión respecto al modo en que tenemos que operar inspecciones, etcétera, lo que se ha discutido esta mañana.

Creo que, por la diversidad de razones, por la fragmentación de los criterios, por la manera en cómo se están pronunciando, no se alcanza esa mayoría para efectos de obligatoriedad; lo del precepto no me meto, eso está votado y lo ha declarado bien el señor secretario.

Esa era mi preocupación para un asunto –insisto– que a partir del miércoles de la semana que entra se hará operativo en Sala, como pasa todos los miércoles. Esa era mi preocupación, señor Presidente. Gracias.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Gracias. Señor Ministro Pardo.

**SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO:** Adelante, señor Presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Señor Ministro Pérez Dayán.

**SEÑOR MINISTRO PÉREZ DAYÁN:** Gracias señor Ministro Presidente. Cuando en casos como éstos, lo que se vota es el artículo en lo concreto, evidentemente, alcanzando una votación así, ocho que consideran que la norma –en lo genérico y en función del concepto de invalidez– se debe considerar válida, serán las precisas consideraciones de la mayoría de esos ocho las que prevalezcan en el engrose.

Ciertamente hoy, como cuando hice mi pronunciamiento sobre estos dos artículos, evidentemente queda claro que las consideraciones mayoritarias no son las del proyecto; los proyectos que se vuelven sentencia, se convierten en precedentes obligatorios para los operadores jurídicos del sistema.

De considerar que ello implicaría que lo que aquí se dice –a pesar de no haber tenido esa mayoría–, es la regla a seguir, muy en lo particular que aquí se habla de la invalidez de la prueba, la ineficacia de la prueba y, algunas otras cuestiones, creo que no habiendo consenso mayoritario sobre quienes pensamos que son válidas, la declaratoria de que éste no es un precedente obligatorio en ese sentido, es pertinente. Me adhiero a la solicitud del señor Ministro Cossío, pues es –precisamente– la que esgrimí al votar este caso.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Estarían de acuerdo, entonces con la propuesta, en el sentido de que, conforme al artículo 43 de

la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 constitucional, *contrario sensu*, no es obligatoria estas consideraciones que sustentan la validez de las normas. Señora Ministra Luna.

**SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS:** Gracias señor Presidente. En cuanto a las razones creo que tiene toda la razón el señor Ministro Cossío, las razones contenidas en los considerandos no alcanzan los ocho votos, pero el sentido del proyecto que determina la validez sí; entonces, ¿qué es lo que deja?, pues a lo mejor, en libertad para tomar las que se consideren convenientes y declarar, en todo caso, su validez.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Señor Ministro Medina Mora.

**SEÑOR MINISTRO MEDINA MORA I.:** Entiendo, obviamente que hay una disposición expresa, no obstante mi lectura es, me parece relevante que la constitucionalidad de los preceptos y la declaratoria que aquí se hace, sí nos obliga. Las consideraciones a partir de las cuales se llega a ella, no.

Porque, si no, sería absurdo que aquí declaremos la constitucionalidad y luego en Salas, por razones distintas declaremos la inconstitucionalidad de los preceptos, obviamente las consideraciones que llevan a esta circunstancia, –que no son menores– en cada caso concreto, pues obviamente no han generado. Como es casi normal en las resoluciones de este Tribunal Pleno, es raro que en los asuntos tengamos ocho votos por todas las consideraciones, es raro, si no casi inexistente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Señor Ministro Pardo.

**SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO:** Sugeriría que para definir este punto esperáramos a ver el engrose del presente asunto, para entonces poder advertir cuáles de los argumentos pudieran alcanzar esta mayoría y cuáles no. Porque me he separado de algunos, pero no necesariamente estoy en contra de todos los que maneja el proyecto y pudiera agregar algunos más, pero no estaría en condiciones de votar este aspecto en este momento, sino hasta que pudiéramos definir con el engrose a la vista, si hay argumentos suficientes que pudieran compartir esta mayoría de ocho y, en esa medida, pues que fueran obligatorios. Gracias.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** De acuerdo. Nada más, el Ministro Medina Mora introduce un punto muy importante para mí, que es en el sentido de que el reconocimiento de validez de la norma, –independientemente de sus consideraciones como obligatorias– ya está reconocida por el Pleno y –de alguna manera– debe ser obligatoria la validez de la norma. Señor Ministro Gutiérrez.

**SEÑOR MINISTRO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA:** Gracias señor Ministro. Me parece muy prudente la sugerencia del Ministro Pardo. De hecho, mi voto está condicionado a ver el engrose, me podría apartar de cuestiones, pero el Ministro ponente aceptó muchas de las observaciones que hice, entonces quizá, una vez visto el engrose, no me apartaría de las consideraciones.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Perdón, en eso estoy de acuerdo, nada más respecto de la validez o invalidez en general. Señor Ministro Zaldívar.

**SEÑOR MINISTRO ZALDÍVAR LELO DE LARREA:** Gracias señor Presidente. Coincido con lo que propone el Ministro Pardo. Me parece que es una cuestión de la mayoría, que se pongan de acuerdo sobre qué argumentos o razones van a formar el engrose, y –eventualmente– si hay ocho votos, con ciertas razones, pues esas serán eventualmente vinculantes. Si tomamos en cuenta lo que se ha dicho aquí, obviamente, no hay, no sé si hubiera –incluso– dos votos porque se han dicho razones totalmente distintas. Lo que sí me parece importante es esto último que destacaba el señor Ministro Presidente.

Creo que, cuando no se alcanzan los ocho votos en cuanto a las razones, estaríamos –toda proporción guardada– aplicando la técnica del amparo –que no es aplicable– en una especie de tesis aislada, que no vincula a las Salas. Si el Pleno de la Corte por seis votos decide en un amparo la validez de una norma, esa decisión no nos vincula a las Salas; de acuerdo con el texto expreso, lo que nos vinculan son las razones; en eso me parece que, lo que hemos actuado –al menos en la Primera Sala, no puedo hablar por la Segunda– es que, cuando hay jurisprudencia o precedente obligatorio actuamos en consecuencia, y quienes estuvimos en minoría hacemos un voto aclaratorio; cuando no es así, hemos tenido –incluso– que subir asuntos al Pleno –como nos pasó recientemente con el tema del fuero militar, por ejemplo–, que en la Sala tenemos una mayoría distinta que la que hay en el Pleno, pero me parece que lo más prudente –quizá– sea, pues que el engrose sea trabajado por el ponente en consenso con la mayoría y –eventualmente– ya se pueda ver con los votos concurrentes, etcétera, cuáles son las razones. Gracias señor Ministro Presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Gracias señor Ministro. La verdad es que me cuesta trabajo entender que una declaratoria del Pleno sobre la validez de ciertas normas, cualquiera que fueran las razones, después pudiera ser contradicha en la Sala por otra votación. Señor Ministro Laynez.

**SEÑOR MINISTRO LAYNEZ POTISEK:** Totalmente de acuerdo con usted, el artículo 43 dice: las razones contenidas en las consideraciones que funde los resolutivos, pero el resolutivo es declarar la constitucionalidad del artículo o cuando es lo contrario; entonces, en control abstracto, el Pleno de esta Suprema Corte, por voto mayoritario dice: este artículo es constitucional ¿y no sirve de nada?; me parece un poco, porque no coincidieron los razonamientos, perdón, creo que esa no es la interpretación del precepto, en el 80% de los casos nunca tendríamos declaratorias.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Señor Ministro Medina Mora.

**SEÑOR MINISTRO MEDINA MORA I.:** En el mismo sentido en que lo acaba de señalar el Ministro Laynez; en cualquier caso, me parece muy prudente la sugerencia del Ministro Pardo, sin perjuicio de que –para mí– queda claro que el precepto es constitucional y hay una declaratoria en ese sentido.

Si mi voto concurrente dice: estoy en contra del párrafo 249; el párrafo 249 –obviamente– no, pero las otras consideraciones que son las que, en conjunto generan un sentido, creo que son precedentes obligatorios; vamos a ver cuántos votos concurrentes

hay y cuántos votos particulares y, en ese sentido, es donde realmente podemos ver si hay o no coincidencia.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Señor Ministro Franco.

**SEÑOR MINISTRO FRANCO GONZÁLEZ SALAS:** Gracias señor Ministro Presidente. Estaría en el mismo sentido, es evidente que hay una mayoría por la validez de los preceptos en este Pleno, consecuentemente hay una determinación en ese sentido; inclusive, desde el orden práctico no veo por las votaciones que hubo, que esto pudiera ser cuestionado en las Salas, pero iba a algo que me parece importante, que es una cuestión de la mayoría, es una práctica común en el Pleno, para no detener las discusiones y ser más rápidos, simplemente mencionar que nos apartamos de consideraciones y no especificamos cuáles. Esta es una cuestión de la mayoría obviamente, si ellos le hicieran llegar al Ministro ponente, –si se puede– cuáles son las consideraciones de las que se apartan, quizás él pudiera lograr construir un núcleo esencial en que coincidan todos; ahora, si no es así, por supuesto cada quien está en libertad, pues entonces está la técnica del engrose que hemos manejado muchas veces, en donde, –y lo debo decir con toda sinceridad– a veces para el ponente es muy difícil construir un criterio mayoritario.

Consecuentemente, coincidiría con quienes han manifestado que la declaración de validez es del Pleno y se tiene que respetar. El gran tema es sobre qué consideraciones comunes –lo planteo así– se va a construir el proyecto; creo que también obliga al ponente, a mí o a cualquiera cuando es ponente, cuando hay una

mayoría de razones en un sentido de plasmarlas así en el engrose, porque es la mayoría la que lo decide.

Consecuentemente, creo que habría estas vías para que el ponente pueda tener la posibilidad de engrosar el asunto. Gracias señor Ministro Presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Señor Ministro Pardo.

**SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO:** Bueno, quería también adelantar algo que a lo mejor discutamos en el momento cuando veamos el engrose. Me parece que el artículo 43 está vinculado con el 42; y el artículo 42 exige la mayoría calificada sólo para el caso de declarar inválido alguna norma general; y, desde luego, el artículo 43 en congruencia con la disposición anterior, establece que las razones contenidas en los asuntos que sean aprobados por cuando menos ocho votos, serán obligatorias, y ahí se determina para quienes.

Considero que, en el caso, la propuesta del proyecto es de validez y alcanza una mayoría, no tiene que ser calificada en términos del propio 42; entiendo la problemática que plantea el Ministro Cossío desde otra perspectiva de decir: es que cuáles van a ser las razones que van a fundamentar esa conclusión de validez, y ahí es donde digo que es prudente esperar a que tengamos el engrose para ver si hay una mayoría en que apoye las consideraciones que finalmente sostengan la conclusión.

Pero creo que la mayoría de ocho votos en consideraciones no es aplicable para cuando se decreta la validez de la norma; porque

entonces, llegaríamos a la misma conclusión de que, si no hay ocho votos por los razonamientos correspondientes, entonces, estaríamos en presencia de una desestimación de la propia acción, y la consecuencia sería que no habría un punto resolutive en ese sentido. Entiendo que esto puede ser discutible y que a lo mejor me estoy adelantando, pero sí quisiera exponer desde ahora esta reflexión. Gracias señor Ministro Presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Gracias señor Ministro. Señor Ministro Pérez Dayán.

**SEÑOR MINISTRO PÉREZ DAYÁN:** Gracias señor Ministro Presidente. Cuando solicité la palabra –precisamente– es lo que iba a comentar.

Los ocho votos son, hoy meramente circunstanciales, esos son los que se requieren para la invalidez; hemos interpretado que, cuando se tienen seis es suficiente para reconocer la validez, y que son las consideraciones, en términos del acuerdo al que ha llegado a este Pleno, a partir de eliminar la elaboración de tesis sobre puntos concretos que se abordan en la acción de inconstitucionalidad y tomar el criterio de que son –precisamente– los razonamientos los que obligan, me parece de primordial importancia determinar cuáles son los razonamientos que se vuelven obligatorios en torno al concepto de validez alcanzado sobradamente aquí, pues no sólo fueron seis, en un tema fueron siete, y en otros tanto ocho.

Con que esta mayoría tenga coincidencia en las razones, –también mayoritariamente– habrá de nutrir lo que las

consideraciones digan y, para ello, el engrose se elabora sobre las intervenciones concreta, que todos tuvimos aquí.

Según registro, hubo seis votos en contra al momento de hablar, sobre la parte introductoria; ésta ya sería de sí, lo suficiente como para no tenerla; si el proyecto fue sometido tal cual venía, y recordamos exactamente lo que cada uno de las señoras y de los señores Ministros expresaron al justificar su participación, es que no había conceso siquiera mayoritario para la parte introductoria, en esta ya, siguiendo los lineamientos estrictos de la discusión misma que está grabada, tenemos la posibilidad de derivar.

Si quisiera darle el contexto exacto que tiene el voto concurrente; el voto concurrente se hace cuando no estando de acuerdo con algún punto específico, pero sí, en lo general, se da esa razón; hay ocasiones en que el voto concurrente abarca toda la argumentación, pero esta se debe construir –repito– sobre lo que la participación de cada Ministro dio en su intervención, y de ella creo que sí hay material suficiente para saber qué prevalece y que no hay.

De ahí que más que un voto concurrente será ajustar el proyecto a la mayoría que expresó razones sobre la base de la versión que, al efecto, tenemos perfectamente documentada, y ya la objeción será: no se ajusta a lo que aquí se discutió; cada uno de nosotros dio sus razones, sólo como ejemplo, pongo la parte introductoria; la parte introductoria de quiénes votaron a favor, esto es, por la validez, por lo menos cinco –recuerdo– no estar de acuerdo, suficiente para que no prevalezca, si son hoy, en términos del acuerdo de este Tribunal Pleno, las razones y no las tesis, porque

ya no hay tesis; creo entonces, fundamental que éstas reflejen lo que aquí se dijo; por eso, desde mi votación dije: entendido de que la mayoría no ha coincidido con las consideraciones, asumo que no son obligatorias, sí, su resultado final; por eso creo que el engrose no puede ser otro, que el que no derive de las intervenciones de cada quien y, además, seis. Gracias.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Señor Ministro Zaldívar.

**SEÑOR MINISTRO ZALDÍVAR LELO DE LARREA:** Gracias señor Ministro Presidente. Muy brevemente, creo que esto se tendrá que ver en su momento cuando haya engrose, para reiterar mi punto de vista.

El artículo 43, no creo que haga referencia al 42, no dice en términos del artículo anterior ni nada por el estilo, me parece que hay tres cosas en las acciones de inconstitucionalidad. Para que una norma sea inválida se necesitan ocho votos, para que sea válida bastan seis votos, pero para que el precedente sea obligatorio se requieren ocho votos coincidentes en las razones, así está construido el sistema; siempre me he manifestado que ojalá avanzáramos hacia un sistema de mayoría simple, pero así está; también en el amparo, cuando no hay jurisprudencia, pues el Pleno decide y no es vinculante para las Salas o en controversias constitucionales, hay supuestos en los que sólo tiene efectos para las partes a pesar de que este Tribunal Pleno ha decidido la inconstitucionalidad; entonces, estimo que así está formulado el sistema; y de lo que hablaba el Ministro Cossío, pues debe de servir –más que nada– a una especie de llamada de atención para que en el engrose, la mayoría llegue a un consenso sobre las

razones que sostienen el precedente y, eventualmente, a partir de ahí, pueda ser obligatorio a la Sala.

En lo más mínimo he sentido que se ha planteado como una especie de rebeldía o de no querer acatar decisiones del Pleno, sino simplemente que tenemos un sistema elaborado sobre esas reglas —un tanto cuanto complejas y atípicas—, pero que es importante tener en cuenta —sobre todo— cuando se fallan asuntos tan delicados como el que estamos discutiendo el día de hoy. Gracias señor Ministro Presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Gracias señor Ministro. Señor Ministro Cossío.

**SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ:** Gracias señor Ministro Presidente. Coincido en lo que decía el Ministro Pardo, para empezar, creo que vale la pena, que quienes están en la mayoría, pues vean el engrose, formulen sus conclusiones, creo que ese es un punto muy importante.

En segundo lugar, creo que lo ha explicado muy bien el Ministro Zaldívar ahora; una cosa es la votación de preceptos, la diferencia entre precepto y precedente lo trató la Ministra Luna hace como veinticinco minutos, después se ha retomado, pero ella lo trató y lo dijo muy bien, una cosa es una votación y otra es otra, nadie confunde una cosa con otra, y lo dijo ella con mucha claridad; y la tercera, sólo me hago esta pregunta: mañana viene alguien en amparo y me pregunta sobre estos procedimientos y en lugar de invocarme las violaciones al 16 y al 19, me pregunta a partir de la violación a un precepto de la Convención Americana, ¿qué le

contestó? No, ya declaramos el precepto constitucional, o le digo, tengo que analizar las razones del artículo “x” o “y” de la Convención, porque esa no la analizamos en el proyecto del señor Ministro Laynez.

¿Qué es lo que me está obligando? La declaración general de validez del precepto que se acaba de decidir en esta Corte o me tengo que enfrentar a su argumento que es el novedoso, y éste me parece que es el problema final del día; si me enfrento con el artículo veintitantos de la Convención, pues entonces tendré que decirle: a la luz de este nuevo argumento, te voy a contestar que es inválido o es válido, no hay una declaración para siempre de validez de un precepto, sino eso se construyen en razón de los argumentos, por eso es muy importante saber cuántos votos necesitamos para llegar a la declaración de validez de los preceptos.

Por eso, me parece muy importante, creo que es muy importante haber sacado esta discusión, porque éstos son los problemas operativos cada miércoles en Sala, a qué estamos obligados de un engrose que se votó mayoritariamente en una sesión del Pleno; por eso era mi cuestión, pero coincido con lo que dice el señor Ministro Pardo, veamos el engrose y, a partir del engrose, vemos donde se construyeron mayorías de ocho, ya sé que los preceptos fueron declarados válidos, lo declaró el secretario y también lo dije, pero el otro tema me parece que sí es central saber ¿qué está resultando obligatorio para los integrantes de Sala, en un asunto como éstos?, que estoy seguro va a ver de éstos —cinco— cada miércoles; y esto me parece que es un problema importante para que podamos definir. Gracias señor Ministro Presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Gracias señor Ministro. No coincido con muchas de esas argumentaciones, para mí, como si el Pleno está determinando la validez de una norma, después se pueda decir que no.

Está el artículo 40 de la Ley Reglamentaria que establece la posibilidad del Pleno de la Suprema Corte para suplir todo lo que sea necesario, invocar convenios, tratados, o lo que sea, aunque no se hubiesen argumentado.

De tal modo que, se debe entender que si se está haciendo un pronunciamiento al respecto es porque el Pleno de la Suprema Corte lo confrontó con cualquiera otra de las argumentaciones, dada la posibilidad que tiene el Pleno —sin límite— de hacer la suplencia de la queja.

Por otro lado, independientemente de los argumentos con que se hayan hecho valer las consideraciones, para mí, la declaratoria de validez de la norma debe tener un sentido extenso y no solamente limitado a esta sentencia, y luego se pueda decir lo contrario en otra resolución.

Por último, para facilitar —si quiere el señor Ministro, en alguna medida— el engrose, puedo transitar con el sentido y las consideraciones de su proyecto, y mi voto sería adicionar razones —que fueron las que expresé— a las que están expuestas en el proyecto.

Entonces, esperando el engrose y, por lo tanto, comprometiendo al señor Ministro ponente a que presente su engrose a consideración de este Pleno, en su momento.

**VOY A DECLARAR RESUELTO ESTE PRIMER PUNTO DE LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD, RESPECTO DE LA VALIDEZ DE LOS ARTÍCULOS 132, FRACCIÓN VII, 147, PÁRRAFO TERCERO, Y LA INVALIDEZ DEL 251, FRACCIÓN VIII, 266 Y 268.**

Vamos a un receso, señores Ministros.

**(SE DECRETÓ UN RECESO A LAS 13:05 HORAS)**

**(SE REANUDÓ LA SESIÓN A LAS 13:40 HORAS)**

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Se reanuda la sesión. Señor Ministro Laynez, por favor, para continuar con el asunto.

**SEÑOR MINISTRO LAYNEZ POTISEK:** Gracias señor Ministro Presidente. Es el tema número 2, la cuestión que nos corresponde resolver en el presente apartado, que se desarrolla a partir de la página 68, es si el artículo 148 del Código Nacional, que prevé la detención en flagrancia por delitos que requieran querrela, es o no constitucional. Pues a juicio de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, la detención en flagrancia no se justifica para delitos que no se consideren especialmente graves, tales como los que requieren de la querrela para su persecución.

El proyecto propone declarar infundados los argumentos hechos valer por la Comisión, y puesto que –a nuestro juicio, con el

debido respeto— se parte de un entendimiento equivocado respecto de la forma y circunstancias en que se verifica las detenciones en flagrancia.

En primer lugar, atendiendo a la naturaleza de esta figura y tomando en consideración que la Constitución no distinguió en forma alguna qué tipo o clase de delitos están cubiertos bajo la excepción de detención por flagrancia, resultaría claro que el Poder Constituyente estableció esta sección, porque pretendió que cualquier delito, de cualquier naturaleza pueda ser investigado y perseguido a partir de su descubrimiento *in fraganti*, por lo que no encontramos justificación alguna que permita realizar las distinciones sugeridas por la Comisión Nacional.

Además, —y esto es algo importante— al darse la comisión en el momento del delito, la persona que descubre al infractor en flagrancia no está en aptitud en ese mismo momento, aunque se tratara de un policía capacitado, de conocer con exactitud la clasificación de los delitos, para saber si los hechos que están aconteciendo —delictivos— requieren o no de un requisito de procedibilidad.

Por último, otro de los argumentos es que la Constitución Federal autoriza que la retención puede ser hasta por cuarenta y ocho horas, ese artículo impugnado establece un plazo más benéfico de doce horas como máximo, contadas a partir de la notificación a la víctima y el ofendido, para que, en el caso de así desearlo, presenten la querrela y que, en el supuesto de que no lo puedan localizar, esa detención no se puede prolongar más de veinticuatro horas; insisto, muy por abajo del término

constitucional máximo de cuarenta y ocho horas para la detención. Entre estas y otras razones, el proyecto propone declarar infundado el agravio. Gracias señor Ministro Presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Gracia señor Ministro. Está a su consideración señores Ministros. ¿No hay observaciones? Entonces, les pregunto ¿en votación económica se aprueba? **(VOTACIÓN FAVORABLE).**

**QUEDA APROBADO ESTE PUNTO.**

Si es tan amable, señor Ministro Laynez, de hacer la presentación del siguiente punto.

**SEÑOR MINISTRO LAYNEZ POTISEK:** Claro que sí, señor Ministro Presidente. Es el tema número 3, donde se nos plantea – también por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos– la inconstitucionalidad del aseguramiento de bienes o derechos relacionados con operaciones financieras, como técnica de investigación sin autorización judicial.

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos impugna, concretamente, el artículo 242 del Código Nacional, considera que es inconstitucional este aseguramiento porque puede practicarse por el ministerio público directamente o a solicitud de la policía. La Comisión considera que se trata de medidas tan invasivas de los derechos de la persona, que requieren forzosamente la intervención de la autoridad judicial.

Además, señala que los artículos 2º y 141 del código procesal o adjetivo ya abrogado, preveía la intervención judicial en este tipo

de aseguramientos, por lo que habría una violación al principio de progresividad y no regresividad. Y la norma resulta fácticamente en un acto privativo y no de molestia, ya que puede generar graves daños al imputado.

El proyecto propone declarar fundado en este punto los argumentos de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y considera que, efectivamente, es inconstitucional este artículo por permitir este aseguramiento de bienes o derechos relacionados con operaciones financieras sin autorización judicial.

Primero. Se parte y se hace un estudio de lo que fue la introducción de la figura del juez de control y cómo juega un papel central en la autorización de las distintas medidas de investigación que violentan o que pueden ser en detrimento de los derechos humanos.

En primer lugar, el Código Nacional de Procedimientos Penales, fue congruente con el estándar constitucional y la exigencia de que un juez de control pueda autorizar estos actos de molestia. Por una parte, en el artículo 52 del código, se establece –de manera categórica– que todos los actos de investigación que impliquen afectación de derechos establecidos en la Constitución, requieren autorización previa del juez de control. Este artículo –si ustedes lo ven– señala –de manera ejemplificativa, pero no limitativa– ciertos actos que sí requieren de control judicial; pero –insisto– trae una regla general que dice: todos los demás actos de investigación que impliquen afectación de los derechos establecidos en la Constitución.

Por otra parte, el artículo 251 determina los casos de excepción a esta regla general; es decir, nos va señalando expresamente los actos de investigación que no requieren autorización del juez de control, y en estos no está la figura del aseguramiento.

Lo que el proyecto propone es que el aseguramiento de operaciones financieras sí vulnera de manera directa el derecho fundamental a la propiedad y de manera indirecta, según las circunstancias de cada caso, también puede incidir en derechos como la alimentación, la salud, la libertad de comercio o de trabajo.

Si el efecto del aseguramiento es la indisponibilidad jurídica del bien, es claro que durante el tiempo en que esté vigente la medida, el particular queda privado de la posibilidad de disponer de los recursos depositados en sus cuentas bancarias como mejor le convenga para el pleno desarrollo de sus objetivos, de sus fines, la protección de sus derechos patrimoniales o el cumplimiento de sus obligaciones.

Sostener lo contrario, implicaría desconocer no sólo la importancia, sino también la necesidad que las instituciones bancarias han cobrado en nuestra vida diaria. La banca ya no representa tan sólo un lugar seguro para guardar nuestro dinero, es un verdadero e indispensable instrumento de administración financiera.

Un gran número de los movimientos financieros y de dinero ya sólo se pueden realizar por esa vía, incluso, el Estado Mexicano ha promovido y promueve políticas de inclusión financiera y ha

establecido reglas sobre el uso obligatorio de los medios de bancalización, al grado de que ha prohibido, en ciertos casos, operaciones mediante el uso de efectivo, la imposición de límites al retiro en efectivo en cajeros automáticos, la obligación de pagar nómina a través de tarjetas, entre otras.

Si todo el sistema jurídico monetario y financiero está diseñado para que los ciudadanos y empresas usen —insisto, a veces de manera obligatoria— las instituciones de crédito, es claro que, por el significado mismo de la función que realizan para sus clientes, limitar o restringir el acceso a los recursos propios depositados en los bancos, implica una seria afectación de derechos.

En segundo lugar, debemos recordar que el dinero depositado en una cuenta bancaria es un bien lícito, en principio; es decir, no se trata de bienes que estén prohibidos en el comercio, no se trata de drogas o estupefacientes, armas de uso restringido, especies de flora y fauna protegidas, entre otros, que también pueden ser asegurados sin control judicial que, por su propia naturaleza y condición jurídica, no deben estar en posesión o propiedad de persona alguna; al ser el dinero un bien lícito, opera entonces, también la presunción de inocencia y, por tanto, debe ser un juez el que restrinja el uso y disponibilidad de un bien perfectamente lícito bajo el sistema jurídico.

A mayor abundamiento, el proyecto no pasa por alto que hay dos figuras más en este Código Nacional: la medida cautelar de aseguramiento también de cuentas bancarias y de operaciones financieras y una providencia precautoria, tanto para garantizar la reparación del daño a la víctima, como medida cautelar para evitar

que se pueda sustraer el inculpado a la acción de la justicia, y en ambos casos, exige el propio código la autorización judicial; es decir, entiendo que son figuras distintas, pero en el aseguramiento como medida cautelar de activos bancarios, como la providencia precautoria de activos bancarios que están regulados en el 138 y en el 155 del Código Nacional, sí hay control judicial; y en el aseguramiento como técnica de investigación no se exige control judicial ¿por qué es donde –a juicio del proyecto– se justifica todavía más la intervención del juez de control para estos aseguramientos de activos financieros, entre otras cosas?; primero, en ese momento, apenas se están reuniendo los indicios necesarios para el esclarecimiento de los hechos; segundo, no se requiere que exista una posibilidad de que el imputado sea el responsable del delito en cuestión, pues lo que se pretende es asegurar los instrumentos, objetos o productos del delito.

De esta manera, con independencia de la finalidad de la medida, me parece que en la etapa procesal que se da como técnica de investigación no justifica el que se exima de un control judicial sobre un acto que, en realidad, más que de molestia, es un acto de privación de un bien que, si no estuviera en el banco, estaría – lógicamente– en nuestra casa, quizás, debajo del colchón, y para su aseguramiento requeriríamos una autorización judicial. Sería, brevemente, la explicación de este apartado, señor Ministro Presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Muchas gracias señor Ministro. Me pide la palabra el señor Ministro Cossío, y entiendo que algunos otros Ministros, como el Ministro Medina Mora pero, faltando muy poco tiempo para terminar esta sesión, creo que lo

conveniente es que expongamos nuestras argumentaciones en la sesión pública ordinaria del próximo jueves, para la cual, los convoco desde ahora, y voy a levantar la sesión. Se levanta la sesión.

**(SE LEVANTÓ LA SESIÓN A LAS 13:50 HORAS)**