



**Demanda de acción de inconstitucionalidad, promovida por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.**

**Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.**

Pino Suárez 2, Colonia Centro, Delegación Cuauhtémoc, C.P. 06065, México, D.F.

El que suscribe, **Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos**, personalidad que se acredita con copia del Acuerdo de designación del Senado de la República (anexo 1); con domicilio legal para oír y recibir todo tipo de notificaciones el ubicado en Periférico Sur número 3469, Colonia San Jerónimo Lídice, Delegación Magdalena Contreras, Código Postal 10200, México, Distrito Federal; así mismo designo como delegada, en términos del artículo 59, en relación con el 11, segundo párrafo, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a la licenciada en derecho Yolanda Leticia Escandón Carrillo; conforme al artículo 4º de la invocada Ley Reglamentaria, autorizo para oír notificaciones, imponerse de los autos y recibir copias de traslado a María Mercedes Hume Alarcón, Gabriela Burela Cruz, Rafael Hernández Jiménez y Viviana Pérez López Cueto, con el debido respeto comparezco a exponer lo siguiente:

De conformidad con lo dispuesto en el inciso g), de la fracción II, del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y demás relativos de la Ley Reglamentaria, dentro del plazo establecido en el segundo párrafo del precepto constitucional citado y 60, de la Ley Reglamentaria, promuevo **ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD** en los términos que a continuación se expondrán:

En acatamiento al artículo 61, de la Ley Reglamentaria, manifiesto:

**I. Nombre y firma del promovente:**

Raúl Plascencia Villanueva, en representación legal de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Firma al calce del documento.

**II. Los órganos legislativo y ejecutivo que emitieron y promulgaron las normas generales impugnadas:**

**A. Órgano Legislativo:** Congreso de la Unión, integrado por las Cámaras de Diputados y Senadores.

**B. Órgano Ejecutivo:** Presidente de los Estados Unidos Mexicanos.

**III. La norma general cuya invalidez se reclame y el medio oficial en que se publicó:**

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

**IV. Los preceptos constitucionales e internacionales que se estiman violados:**

- De la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: Artículos 14 y 16.
- De la Convención Americana de Derechos Humanos: Artículo 11.
- Del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: Artículo 17.
- Declaración Universal de los Derechos Humanos: Artículo 12.
- Convención sobre los Derechos del Niño: Artículo 16.

**V. Derechos fundamentales que se estiman violados.**

- A. Principios de legalidad y seguridad jurídica.
- B. Derecho a la privacidad o vida privada.

**VI. Competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.**

El Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para conocer de la presente acción de inconstitucionalidad, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 105, fracción II, inciso g), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 10, fracción I, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, y 68, último párrafo, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 Constitucional, toda vez que se solicita la declaración de inconstitucionalidad del artículo 133 Quáter del Código Federal de Procedimientos Penales y de los artículos 16, fracción I, apartado D y 40 Bis de la Ley Federal de Telecomunicaciones.

**VII. Oportunidad en la promoción.**

Acorde al artículo 60 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución, el plazo para la presentación de la acción de inconstitucionalidad es de treinta días naturales, a partir del día siguiente al de la publicación de la norma impugnada.

En el caso, se solicita la declaración de invalidez del artículo 133 Quáter del Código Federal de Procedimientos Penales y de los artículos 16, fracción I, apartado D y 40 Bis de la Ley Federal de Telecomunicaciones, reformados mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación, el diecisiete de abril de dos mil doce, por lo que el plazo para presentar la acción es del diecisiete de abril de dos mil doce, al diecisiete de mayo del año en curso. Por tanto, al promoverse ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación el xx de xxxx, la acción es oportuna.

### **VIII. Legitimación activa de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos para promover la acción de inconstitucionalidad.**

El catorce de septiembre de dos mil seis fue publicada en el Diario Oficial de la Federación la adición del inciso g), a la fracción II, del artículo 105, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos mediante la cual se otorgó legitimación activa a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, para impugnar tratados internacionales, leyes federales y leyes estatales y del Distrito Federal, que vulneren los derechos humanos consagrados en la Constitución, en el siguiente sentido:

*“Artículo 105. La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:*

(...)

*II.- De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución.*

*Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, por:*

*a) (...)*

*(...)*

*g).- La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos consagrados en esta Constitución. Asimismo los organismos de protección de los derechos humanos equivalentes en los estados de la República, en contra de leyes expedidas por las legislaturas locales y la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, en contra de leyes emitidas por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal.*

*(...).”*

El diez de junio de dos mil once, el citado precepto constitucional fue reformado de tal manera, que esta Comisión Nacional de los Derechos Humanos puede plantear la inconstitucionalidad de una norma general que vulnere los derechos humanos consagrados no solo en la Constitución, sino también en los tratados internacionales de los que México es parte.

A la luz del citado precepto constitucional, acudo a ese Alto Tribunal en representación legal de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en los términos del segundo párrafo del artículo 11 de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 constitucional, aplicable en materia de acciones de inconstitucionalidad, conforme a lo dispuesto por el diverso 59 del mismo ordenamiento legal. La representación con la que comparezco está reconocida en el artículo 15 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y en el artículo 18 del Reglamento Interno de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, los cuales no requieren acuerdo o formalidad alguna

especial para que pueda llevar a cabo tal representación, como lo estableció este Alto Tribunal al resolver la acción de inconstitucionalidad 146/2007 y su acumulada 147/2007.

Los mencionados preceptos establecen:

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

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

*II (...)*

*(...).”*

*“Artículo 18. (Órgano ejecutivo)*

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

Es importante traer a colación, lo que a partir de la acción de inconstitucionalidad 22/2009 promovida por esta Comisión Nacional de los Derechos Humanos, asentó ese Alto Tribunal respecto a la legitimación activa de los organismos de protección de los derechos humanos, para promover este tipo de juicios.

En la sentencia que recayó a la acción de inconstitucionalidad se afirmó que, para efectos del acreditamiento de la legitimación, basta con que en los conceptos de invalidez se plantee algún tipo de violación a los derechos humanos que la Constitución tutela, cualquiera de ellos, aun los que deban ser desprendidos mediante interpretación, sin que sea necesario que en el desarrollo de este presupuesto indispensable para promover la acción de inconstitucionalidad, se defina si las normas controvertidas vulneran o no

derechos fundamentales o si realmente la acción ejercida se refiere a un derecho fundamental.

Así, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha reconocido que para tener por acreditada la legitimación de quien promueve la acción de inconstitucionalidad, basta con plasmar una violación a alguno o en su caso algunos, de los derechos humanos que consagra nuestra Constitución Federal, ya que el hecho de acreditar la legitimación únicamente implica la posibilidad de ejercicio de la acción, procesalmente hablando, mientras que la existencia o no de las violaciones sugeridas, constituye un análisis que se desarrollará en otra etapa.<sup>1</sup>

Como consecuencia, ejerzo acción de inconstitucionalidad, respecto del artículo 133 Quáter, del Código Federal de Procedimientos Penales y los artículos 16, fracción I, apartado D y 40 Bis de la Ley Federal de Telecomunicaciones, reformados mediante el Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el diecisiete de abril de dos mil doce.

## **IX. Introducción.**

El pasado diecisiete de abril, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Decreto por el cual **“SE REFORMAN, ADICIONAN Y DEROGAN DIVERSAS DISPOSICIONES DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES, DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL, DE LA LEY FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES, DE LA LEY QUE ESTABLECE LAS NORMAS MÍNIMAS SOBRE READAPTACIÓN SOCIAL DE SENTENCIADOS Y DE LA LEY GENERAL DEL SISTEMA NACIONAL DE SEGURIDAD PÚBLICA”**, mediante el cual se realizaron modificaciones sobre diversos temas, en lo que aquí interesa, la facultad del Procurador General de

---

<sup>1</sup> Pp.32-39 de la Sentencia dictada el 4 de marzo del 2010, en la acción de inconstitucionalidad 22/2009 promovida por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

la República, o los servidores públicos en quienes delegue esa facultad, de solicitar a los concesionarios o permisionarios del servicio de telecomunicaciones, la localización geográfica, en tiempo real, de los equipos de comunicación móvil asociados a una línea, relacionados con la investigación de delitos de delincuencia organizada, contra la salud, secuestro, extorsión o amenazas.

Los numerales reformados, materia de la acción, disponen respectivamente:

- Código Federal de Procedimientos Penales:

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

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

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

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

- Ley Federal de Telecomunicaciones:

**“Artículo 16. ...**

...

I ...

A. a C. ...

*D. En el caso de los servicios de telecomunicaciones, las acciones coordinadas con la autoridad correspondiente, que permitan combatir los*

*delitos de extorsión, amenazas, el secuestro en cualquiera de sus modalidades o algún delito grave o relacionado con la delincuencia organizada.*

*E. ...*

*II. a IV. ...*

*...*

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

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

En opinión de esta Comisión Nacional de los Derechos Humanos, dichos artículos son inconstitucionales y se apartan de la legalidad, pues contrarían el derecho a la privacidad, intimidad o vida privada, así como los principios de legalidad y seguridad jurídica, tal y como se expondrá en el apartado relativo a los conceptos de invalidez.

Cabe puntualizar que ese Alto Tribunal, en múltiples criterios, ha definido el derecho a la privacidad, intimidad o vida privada, como aquel que legitima al titular, para exigir respeto a su vida privada y repudiar toda intromisión o molestia que por cualquier medio pueda realizarse en el ámbito reservado de su vida, lo que se traduce en la tesis que enseguida se cita:

**“DERECHO A LA PRIVACIDAD O INTIMIDAD. ESTÁ PROTEGIDO POR EL ARTÍCULO 16, PRIMER PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.** *Dicho numeral establece, en general, la garantía de seguridad jurídica de todo gobernado a no ser molestado en su persona, familia, papeles o posesiones, sino cuando medie mandato de autoridad competente debidamente fundado y motivado, de lo que deriva la inviolabilidad del domicilio, cuya finalidad primordial es el*

*respeto a un ámbito de la vida privada personal y familiar que debe quedar excluido del conocimiento ajeno y de las intromisiones de los demás, con la limitante que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece para las autoridades. En un sentido amplio, la referida garantía puede extenderse a una protección que va más allá del aseguramiento del domicilio como espacio físico en que se desenvuelve normalmente la privacidad o la intimidad, de lo cual deriva el reconocimiento en el artículo 16, primer párrafo, constitucional, de un derecho a la intimidad o vida privada de los gobernados que abarca las intromisiones o molestias que por cualquier medio puedan realizarse en ese ámbito reservado de la vida.”<sup>2</sup>*

En ese contexto, el derecho humano a la privacidad o intimidad, tiene su fundamento en el artículo 16 de la Constitución y, deriva del derecho a la inviolabilidad del domicilio, cuya finalidad es el respeto al ámbito de la vida privada personal, excluida del conocimiento ajeno y de las intromisiones de los demás.

Es importante puntualizar que ese Alto Tribunal también ha reconocido que el derecho de que se viene dando noticia –a la vida privada o intimidad-, se encuentra protegido y reconocido en declaraciones y tratados de derechos humanos, los cuales son parte integral del ordenamiento jurídico mexicano; como la Declaración de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, la Convención Americana de Derechos Humanos y, la Convención sobre los Derechos del Niño.

La noción de lo privado, se encuentra vinculada con aquello que no constituye vida pública, lo que se reserva frente a la acción y conocimiento de los demás, lo que se desea compartir únicamente con aquellos que uno elige; las actividades de las personas en la esfera particular, relacionadas con el honor y la familia o, aquello que las personas no desempeñan con el carácter de servidores públicos. Nociones básicas que se plantearon en las tesis que a continuación se citan:

---

<sup>2</sup> LXIII/2008, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXVII, Mayo de 2008, Pág. 229.

**“DERECHO A LA VIDA PRIVADA. SU CONTENIDO ES VARIABLE TANTO EN SU DIMENSIÓN INTERNA COMO EXTERNA.** El contenido del derecho a la intimidad o vida privada está destinado a variar, legítima y normalmente, tanto por motivos que podemos llamar internos al propio concepto como por motivos externos al mismo. La variabilidad interna de la noción de privacidad alude al hecho de que el comportamiento de sus titulares puede influir en la extensión de su ámbito de protección. No se trata sólo de que el entendimiento de lo privado cambie de una cultura a otra y que haya variado a lo largo de la historia, sino que forma parte del derecho a la privacidad, como lo entendemos ahora, la posibilidad de que sus titulares modulen, de palabra o de hecho, su alcance. Algunas personas comparten con la opinión pública, con los medios de comunicación o con un círculo amplio de personas anónimas, informaciones que para otras se inscriben en el ámbito de lo que preservan del conocimiento ajeno. Aunque una pauta de conducta de este tipo no implica que la persona en cuestión deje de ser titular del derecho a la privacidad, ciertamente disminuye la extensión de lo que de entrada puede considerarse incluido dentro de su ámbito de protección. Por su parte, la variabilidad externa deriva de la existencia de fuentes externas de límites al derecho, y alude a la diferencia normal y esperada entre el contenido *prima facie* de los derechos fundamentales y la protección real que ofrecen en los casos concretos, una vez contrapesados y armonizados con otros derechos e intereses, que pueden apuntar en direcciones distintas e incluso opuestas a las que derivan de su contenido normativo. Así, aunque una pretensión pueda en principio relacionarse con el ámbito generalmente protegido por el derecho, si la misma merece prevalecer en un caso concreto, y en qué grado, dependerá de un balance de razones desarrollado de conformidad con métodos de razonamiento jurídico bien conocidos y masivamente usados en los estados constitucionales contemporáneos. Como han expresado canónicamente los tribunales constitucionales y de derechos humanos del mundo, ningún derecho fundamental es absoluto y puede ser restringido siempre que ello no se haga de manera abusiva, arbitraria o desproporcional.”<sup>3</sup>

**“DERECHO A LA VIDA PRIVADA. SU CONTENIDO GENERAL Y LA IMPORTANCIA DE NO DESCONECTUALIZAR LAS REFERENCIAS A LA MISMA.** La Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha referido en varias tesis a los rasgos característicos de la noción de lo "privado". Así, lo ha relacionado con: lo que no constituye vida pública; el ámbito reservado frente a la acción y el conocimiento de los demás; lo que se desea compartir únicamente con aquellos que uno elige; las actividades de las personas en la esfera particular, relacionadas con el hogar y la familia; o aquello que las personas no desempeñan con el carácter de servidores públicos. Por otro lado, el derecho a la vida privada (o intimidad) está reconocido y protegido en

---

<sup>3</sup> 1a. CCXIII/2009, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXX, Diciembre de 2009, Pág. 276.

*declaraciones y tratados de derechos humanos que forman parte del orden jurídico mexicano, como la Declaración Universal de los Derechos Humanos (artículo 12), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 17), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 11) y la Convención sobre los Derechos del Niño (artículo 16). Al interpretar estas disposiciones, los organismos internacionales han destacado que la noción de vida privada atañe a la esfera de la vida en la que las personas pueden expresar libremente su identidad, ya sea en sus relaciones con los demás o en lo individual, y han destacado su vinculación con un amplio abanico de otros derechos, como la inviolabilidad de la correspondencia y de las comunicaciones en general, la inviolabilidad del domicilio, las garantías respecto de los registros personales y corporales, las relacionadas con la recopilación y registro de información personal en bancos de datos y otros dispositivos; el derecho a una vivienda adecuada, a la salud y a la igualdad; los derechos reproductivos, o la protección en caso de desalojos forzados. Las afirmaciones contenidas en las resoluciones nacionales e internacionales son útiles en la medida en que no se tomen de manera descontextualizada, emerjan de un análisis cuidadoso de los diferentes escenarios jurídicos en los que la idea de privacidad entra en juego y no se pretenda derivar de ellas un concepto mecánico de vida privada, de referentes fijos e inmutables. Lo único que estas resoluciones permiten reconstruir, en términos abstractos, es la imagen general que evoca la idea de privacidad en nuestro contexto cultural. Según esta noción, las personas tienen derecho a gozar de un ámbito de proyección de su existencia que quede reservado de la invasión y la mirada de los demás, que les concierna sólo a ellos y les provea de condiciones adecuadas para el despliegue de su individualidad -para el desarrollo de su autonomía y su libertad-. A un nivel más concreto, la misma idea puede describirse apelando al derecho de las personas a mantener fuera del conocimiento de los demás (o, a veces, dentro del círculo de sus personas más próximas) ciertas manifestaciones o dimensiones de su existencia (conducta, datos, información, objetos) y al correspondiente derecho a que los demás no las invadan sin su consentimiento. En un sentido amplio, entonces, la protección constitucional de la vida privada implica poder conducir parte de la vida de uno protegido de la mirada y las injerencias de los demás, y guarda conexiones de variado tipo con pretensiones más concretas que los textos constitucionales actuales reconocen a veces como derechos conexos: el derecho de poder tomar libremente ciertas decisiones atinentes al propio plan de vida, el derecho a ver protegidas ciertas manifestaciones de integridad física y moral, el derecho al honor o reputación, el derecho a no ser presentado bajo una falsa apariencia, el derecho a impedir la divulgación de ciertos hechos o la publicación no autorizada de cierto tipo de fotografías, la protección contra el espionaje, la protección contra el uso abusivo de las comunicaciones privadas, o la protección contra la divulgación de informaciones comunicadas o recibidas confidencialmente por un particular.”<sup>4</sup>*

<sup>4</sup> 1a. CCXIV/2009, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo

Criterios en los cuales se enfatizó que la protección constitucional del derecho a la vida privada, implica protegerla de injerencias de terceros y salvaguardar los derechos conexos, como lo son, la libertad de decidir el proyecto personal de vida, de constatar la protección de los manifestantes de la integridad física y moral, del honor y reputación, no ser presentado bajo una falsa apariencia, impedir la divulgación de hechos o publicaciones no autorizadas de fotografías; protección contra el espionaje y el uso abusivo de las comunicaciones privadas o, la protección contra la divulgación de informes comunicados o recibidos confidencialmente por un particular.

Derecho fundamental a la privacidad, que se encuentra tutelado en los tratados internacionales que a continuación se citan:

Convención Americana sobre Derechos Humanos:

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

*1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.*

*2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.*

*3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.”*

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:

*“Artículo 17.*

*1. Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación.*

*2. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.”*

Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos:

*“Artículo 12*

*1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tendrá derecho a circular libremente por él y a escoger libremente en él su residencia.*

*2. Toda persona tendrá derecho a salir libremente de cualquier país, incluso del propio.*

*3. Los derechos antes mencionados no podrán ser objeto de restricciones salvo cuando éstas se hallen previstas en la ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de terceros, y sean compatibles con los demás derechos reconocidos en el presente Pacto.*

*4. Nadie podrá ser arbitrariamente privado del derecho a entrar en su propio país.”*

Convención sobre los Derechos del Niño:

*“Artículo 16*

*1. Ningún niño será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia ni de ataques ilegales a su honra y a su reputación.*

*2. El niño tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o ataques.”*

Entonces, el derecho a la privacidad, intimidad o vida privada, representa un derecho fundamental, resultado de los ámbitos constitucional y convencional, el cual, en opinión de este Ombudsman Nacional, se trasgrede con las reformas impugnadas en la presente acción de inconstitucionalidad como se argumenta a continuación.

## **X. Conceptos de invalidez.**

**PRIMERO.** Los artículos 133 Quáter del Código Federal de Procedimientos Penales y 40 bis de la Ley Federal de Telecomunicaciones son violatorios del derecho humano a la privacidad o vida privada, por lo que contradicen el artículo 16 de la Constitución Federal, así como el artículo 11 de la

**Convención Americana sobre Derechos Humanos, 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 12 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, y 16 de la Convención sobre los Derechos del Niño, además de ser contrarios a las garantías de legalidad y seguridad jurídica.**

Las normas impugnadas en el presente concepto de invalidez son del tenor siguiente:

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

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

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

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

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

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

La lectura vinculada de tales disposiciones, pone en relieve que se otorgaron a los Procuradores, General de la República y de las entidades federativas, facultades ilimitadas y discrecionales para que los concesionarios o permisionarios del servicio de telecomunicaciones, colaboren en tiempo real, a la localización geográfica, de los equipos de comunicación móvil asociados a una línea, relacionados con investigaciones en materia de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, extorsión o amenazas.

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

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

Particularidad por la cual la medida de que se trata, es violatoria de las garantías de legalidad y seguridad jurídicas, al no respetar el derecho de las personas a que ellas mismas, su familia, domicilio, papeles, bienes, posesiones y derechos queden a salvo de indagaciones y aprehensiones arbitrarias, sin que medie mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal, como expresamente lo ordena la Constitución en el primer párrafo del artículo 16.

Garantías que, debe insistirse, se ven quebrantadas, cuando el Estado viola la expectativa razonable de privacidad con que cuenta una persona, por lo cual se hace hincapié que la utilización de ese monitoreo indiscriminado y sin límites en la investigación de los delitos no debe ser aceptable.

Es cierto y no se soslaya que en la actualidad, en virtud de las nuevas y avanzadas tecnologías para vigilar a una persona, verbigracia, el denominado “GPS”, entre otros, no es necesaria la intrusión física por parte de agentes del gobierno, pero esa vigilancia a través de esos nuevos medios tecnológicos, debe supeditarse al estricto respeto al concepto de la expectativa razonable de privacidad; caso contrario, este tipo de monitoreo ciudadano, por parte del Estado, podría alterar la relación entre ambos, de una manera dañina para una sociedad democrática.

Ante lo cual, es válido cuestionarse si es apropiado confiarle al Poder Ejecutivo una herramienta susceptible de abusos y arbitrariedades, sin que sea vigilado por la autoridad judicial.

En esta tesitura, se puntualiza que, no hay duda que nos encontramos ante una medida inconstitucional, desde la perspectiva de los derechos humanos, cuenta habida que es de suma importancia que la ley que regule medidas de esa naturaleza, deba ser clara y detallada, atendiendo al principio de legalidad; caso contrario, resultan **normas abiertas**, al permitir que la autoridad haga uso de la discrecionalidad al aplicarlas, situación jurídicamente inadmisibile.

Partiendo de las premisas citadas, la garantía de legalidad debió acatarse en las invocadas normas, por un lado, para no incurrir en abusos y perjuicio de los particulares a los que se apliquen y, por otro, para establecer

límites y responsabilidades a las autoridades facultadas para solicitar la medida y a los concesionarios encargados de implementarla.

De lo contrario, si la ley que regula una facultad lesiva de los derechos fundamentales, es discrecional u omisa, respecto de los alcances y límites de la figura, se actualizará una trasgresión grave de los derechos de las personas, que en determinado momento puedan ser sujetas de una orden de localización geográfica de equipo de telefonía móvil en tiempo real.

A la luz de lo expuesto, resulta fundamental analizar cada uno de los elementos que conforman esa facultad discrecional, pues si restringe o limita de manera grave un derecho fundamental, debe contar con límites y alcances claros y precisos, además de perseguir un fin constitucional y legítimo, como lo ha sostenido ese Alto Tribunal en la siguiente tesis:

**“CONFLICTOS QUE INVOLUCRAN DERECHOS FUNDAMENTALES. SU RESOLUCIÓN JURÍDICA.** Los derechos fundamentales, siendo en su definición más básica pretensiones jurídicas destinadas a establecer los límites que los representantes de los ciudadanos no pueden traspasar en el desarrollo de sus responsabilidades normativas, no son en sí mismos ilimitados. En efecto, su estructura normativa típica no es la propia de las reglas -normas jurídicas con condiciones de aplicación razonablemente detalladas y determinadas, que se aplican mediante razonamientos subsuntivos- sino la que caracteriza a los principios, que son imperativos jurídicos con condiciones de aplicación definidas de modo muy abierto, lo cual los destina naturalmente a entrar en interacción, en los casos concretos, con otras normas con contenidos jurídicos que apuntan en direcciones no idénticas. Es por eso que suele decirse que los derechos fundamentales operan en el razonamiento jurídico como mandatos de optimización, porque su protección y reconocimiento en los textos constitucionales presuponen naturalmente que sus exigencias normativas entrarán en conflicto con otras en los casos concretos, supuesto en el que será necesario desarrollar un ejercicio de ponderación para articular el resultado de su aplicación conjunta en esos casos. Así, en las democracias constitucionales actuales la resolución jurídica de los conflictos que involucran derechos fundamentales no parte cada vez de cero, sino que el sistema jurídico contiene un abanico más o menos consensuado de reglas o criterios que expresan lo que puede o no considerarse un equilibrio adecuado entre ellos en distintos contextos o escenarios aplicativos. Así, algunas de estas reglas están

consagradas expresamente en los tratados de derechos humanos o en las Constituciones mismas, y otras se van explicitando a medida que la justicia constitucional va resolviendo casos, incluidos aquellos en los que se juzga la constitucionalidad de los límites a los derechos incluidos en las leyes. De ahí que el legislador es competente genéricamente para emitir normas que regulan y limitan derechos, pero no puede hacerlo como prefiera, sino bajo determinadas condiciones relacionadas tanto con fines como con medios, en tanto que su labor normativa -llegado el caso- debe ser cuidadosamente examinada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación para garantizar que los límites que de ella derivan estén justificados por la necesidad de proteger a su vez derechos e intereses constitucionalmente amparados, y no haya sido adoptada sobre bases arbitrarias o insuficientemente sensibles a su impacto en las condiciones de goce del derecho involucrado.”<sup>5</sup>

Bajo ese tenor, la norma de que trata, se conforma por los siguientes elementos:

1. Otorga facultades discrecionales e ilimitadas al Procurador General de la República y a los de las entidades federativas, quienes al mismo tiempo pueden delegarla en otros servidores públicos.
2. Esa solicitud va dirigida a los concesionarios o permisionarios del servicio de telecomunicaciones.
3. La solicitud puede ser por simple oficio o medios electrónicos.
4. La facultad puede ejercerse en caso de investigaciones en materia de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, extorsión o amenazas.
5. El objeto de la facultad es obtener la localización geográfica, en tiempo real, de los equipos de comunicación móvil asociados a una línea.
6. Las líneas que pueden rastrearse son todas aquellas que se encuentren relacionadas a la investigación.
7. Debe quedar constancia en autos de todas las solicitudes que se hagan, mismas que deberán mantenerse en sigilo.

---

<sup>5</sup> Tesis P. XII/2011, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXXIV, Agosto de 2011, Pág. 23.

8. Se castigará a la autoridad investigadora que utilice los datos e información obtenidos como resultado de localización geográfica de equipos de comunicación móvil para fines distintos a los señalados.

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

**i. Falta de participación de la autoridad judicial en la autorización, supervisión y revocación de la solicitud de localización geográfica de un equipo de comunicación móvil.**

De acuerdo con los artículos 14, segundo párrafo y 16, primer párrafo, de la Constitución Federal, una persona no puede ser privada de sus derechos si no es mediante juicio seguido ante Tribunales competentes, ni ser molestada en su persona sin mandamiento escrito fundado y motivado, por parte de la autoridad competente, como se aprecia de tales preceptos:

*“Art. 14. A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.*

*Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho.*

*(...).”*

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

*Toda persona tiene derecho a la protección de sus datos personales, al acceso, rectificación y cancelación de los mismos, así como a manifestar su oposición, en los términos que fije la ley, la cual establecerá los supuestos de excepción a los principios que rijan el tratamiento de datos, por razones de seguridad nacional, disposiciones de orden público, seguridad y salud públicas o para proteger los derechos de terceros.*

*(...).*”

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

Existen en nuestro ordenamiento jurídico, otras herramientas de persecución del delito de naturaleza invasiva de la privacidad de las personas, que para su procedencia, se requiere de autorización y supervisión judicial. Tal es el caso de la intervención de comunicaciones, medida que, de conformidad con el Código Federal de Procedimientos Penales, se encuentra regulada del siguiente modo:

**“CAPITULO VIII BIS**

***Comunicaciones Privadas entre Particulares***

***ARTICULO 278 Bis. Las comunicaciones entre particulares podrán ser aportadas voluntariamente a la averiguación previa o al proceso penal, cuando hayan sido obtenidas directamente por alguno de los participantes en la misma.***

***El tribunal recibirá las grabaciones o video filmaciones presentadas como prueba por las partes y las agregará al expediente.***

***Las comunicaciones que obtenga alguno de los participantes con el apoyo de la autoridad, también podrán ser aportadas a la averiguación o al proceso, siempre que conste de manera fehaciente la solicitud previa de apoyo del particular a la autoridad. De ser necesario, la prueba se perfeccionará con las testimoniales o periciales conducentes.***

***En ningún caso el Ministerio Público o el juez admitirán comunicaciones que violen el deber de confidencialidad que establezca la Ley, ni la autoridad***

prestará el apoyo a que se refiere el párrafo anterior cuando se viole dicho deber.

No se viola el deber de confidencialidad cuando se cuente con el consentimiento expreso de la persona con quien se guarda dicho deber.

Las empresas concesionarias y permisionarias del servicio de telecomunicaciones o de internet, estarán obligadas a colaborar con las autoridades para la obtención de dichas pruebas cuando así lo soliciten. Cualquier omisión o desacato a esta disposición será sancionada por la autoridad, en los términos del artículo 178 del Código Penal Federal.

Carecen de todo valor las comunicaciones que sean obtenidas y aportadas en contravención a las disposiciones señaladas en este Código.

ARTICULO 278 Ter. Cuando la solicitud de intervención de comunicaciones privadas sea formulada por el Procurador General de la República o los servidores públicos en quienes delegue **la facultad, la autoridad judicial otorgará la autorización cuando se constate la existencia de indicios suficientes** que acrediten la probable responsabilidad en la comisión de delitos graves.

**El Ministerio Público será responsable de que la intervención se realice en los términos de la autorización judicial.** La solicitud de autorización deberá contener los preceptos legales que la funda, el razonamiento por el que se considera procedente, el tipo de comunicaciones, los sujetos y los lugares que serán intervenidos, así como el periodo durante el cual se llevarán a cabo las intervenciones, el cual podrá ser prorrogado, sin que el periodo de intervención, incluyendo sus prórrogas, pueda exceder de seis meses. Después de dicho plazo, sólo podrán autorizarse nuevas intervenciones cuando el Ministerio Público acredite nuevos elementos que así lo justifiquen.

En la autorización, el juez determinará las características de la intervención, sus modalidades, límites y, en su caso, ordenará a instituciones públicas o privadas, modos específicos de colaboración.

En la autorización que otorgue el juez deberá ordenar que, cuando en la misma práctica sea necesario ampliar a otros sujetos o lugares la intervención, se deberá presentar ante el propio juez, una nueva solicitud; también ordenará que al concluir cada intervención se levante un acta que contendrá un inventario pormenorizado de las cintas de audio y video que contengan los sonidos o imágenes captadas durante la intervención, así como que se le entregue un informe sobre sus resultados, a efecto de constatar el debido cumplimiento de la autorización otorgada.

**El juez podrá, en cualquier momento, verificar que las intervenciones sean realizadas en los términos autorizados y, en caso de incumplimiento, decretar su revocación parcial o total.**

En caso de no ejercicio de la acción penal y una vez transcurrido el plazo legal para impugnarlo, sin que ello suceda, el juez que autorizó la intervención, ordenará que se pongan a su disposición las cintas resultado de las investigaciones, los originales y sus copias, y ordenará su destrucción en presencia del Ministerio Público.”

Según se advierte, el legislador acató las normas constitucionales al regular la intervención de comunicaciones, pues consciente de que la medida es extremadamente invasiva del derecho a la privacidad, se aseguró de incluir una serie de candados y límites para garantizar que los derechos de los particulares, sujetos de esa medida, sean lesionados en su mínima expresión.

Otro ejemplo claro es la figura del cateo, donde también se establecieron candados para respetar las garantías del ciudadano, de inicio, la obligación para la Fiscalía de solicitar esa medida al juez, quien podrá autorizarla, siempre y cuando existan indicios suficientes que acrediten la probable responsabilidad en la comisión de delitos graves.

De ahí que si en el Código Federal de Procedimientos Penales, se dispone que la intervención de comunicaciones y el cateo, entre otras figuras, deben ser autorizados por un juez de manera fundada y motivada, quien verifica que sea realizada en los términos que ordenó, esa misma disposición debe regir para la localización geográfica en tiempo real de que se trata, para de ese modo, no vulnerar el derecho a la privacidad e intimidad, vinculado a las garantías de legalidad y seguridad jurídicas.

En suma, la ausencia de una autoridad judicial que apruebe la medida, de manera fundada y motivada, la supervise y revoque en el momento oportuno, torna las normas de que se trata en ilegales, pues faculta a la Procuraduría General de la República y de las entidades federativas, de una herramienta discrecional e ilimitada que pueden emplear de manera arbitraria, en perjuicio de los particulares; en virtud de lo cual, esas disposiciones legales carecen de certeza y seguridad jurídica, pues el destinatario de las mismas, no cuenta con una garantía (en este caso, una autoridad judicial) de que sus

derechos serán respetados en todo momento y no será objeto de arbitrariedades.

**ii. Falta de precisión en el alcance de la medida, en cuanto a los sujetos que pueden ser destinatarios de la localización geográfica de un equipo de comunicación móvil.**

Como ya se mencionó, los preceptos citados contienen una medida lesiva de los derechos humanos, por lo cual es importante que la ley que la regula sea clara y detallada en cuanto a sus alcances y limitaciones, lo que implica que deban precisarse de manera exacta, todas y cada una de las circunstancias y condiciones que deben concurrir para que proceda. Esto, incluye un señalamiento sobre los particulares que podrán ser sujetos de la medida. Las normas impugnadas, sobre ello, disponen:

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

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

*(...)”*

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

*(...)”*

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

En opinión del Organismo, lo dispuesto por la invocada norma no satisface los requisitos de legalidad, certeza y seguridad jurídica que exige la Norma Fundamental, pues la noción de “estar relacionados con investigaciones” es sumamente escueta, pues, se insiste, podría comprender un amplísimo rango de personas. Conforme a la redacción de los artículos impugnados, un tercero no sospechoso en la investigación, también podría ser sujeto de la vigilancia, como los familiares del acusado, sus amistades, sus colegas, en pocas palabras, cualquiera que de una manera u otra tenga, o hubiese tenido una comunicación o vínculo con el investigado.

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

En dicho precedente internacional, se mencionó que estas herramientas pueden llegar a constituir verdaderos instrumentos de espionaje de la

ciudadanía, si no son utilizados y regulados con responsabilidad y precisión, tal y como se expone en el apartado que se reproduce:

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

Al respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, así lo ha determinado, en la siguiente tesis:

**“CRITERIOS EMITIDOS POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CUANDO EL ESTADO MEXICANO NO FUE PARTE. SON ORIENTADORES PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEAN MÁS FAVORABLES A LA PERSONA EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.** Los criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que derivan de sentencias en donde el Estado Mexicano no intervino como parte en el litigio son orientadores para todas las decisiones de los jueces mexicanos, siempre que sean más favorables a la persona, de conformidad con el artículo 1o. constitucional. De este modo, los jueces nacionales deben observar los derechos humanos establecidos en la Constitución Mexicana y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como los criterios emitidos por el Poder Judicial de la Federación al interpretarlos y acudir a los criterios interpretativos de la Corte Interamericana para evaluar si existe alguno que resulte más favorable y procure una protección más amplia del derecho que se pretende proteger. Esto no prejuzga la posibilidad de que sean los criterios internos los que se cumplan de mejor manera con lo establecido por la Constitución en términos de su artículo 1o., lo cual tendrá que valorarse caso por caso a fin de garantizar siempre la mayor protección de los derechos humanos.”<sup>6</sup>

**iii. Falta de precisión en el alcance de la medida, en cuanto al límite temporal de duración.**

---

<sup>6</sup> Tesis P. LXVI/2011 (9a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro III, Diciembre de 2011, Tomo 1, Pág. 550.

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

En opinión de este organismo, esta omisión impide que la norma pueda cumplir con los requisitos de legalidad, certeza y seguridad jurídica, que exige la Norma Fundamental, lo que la convierte en una disposición abierta, completamente contraria a los derechos humanos y, por tanto, de no limitarse, debe ser expulsada del ordenamiento jurídico.

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

En el caso recién citado, que se suscitó ante la Corte Interamericana de derechos Humanos de “Escher y Otros vs. Brasil”, se argumentó lo siguiente:

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

*prohibidas, salvo en los casos previstos en ley y que se adecuen a los propósitos y objetivos de la Convención Americana.”*

De lo expuesto, se aprecia que la facultad discrecional de las Procuradurías General de la República y locales, ante la que nos encontramos, tiene un sumo potencial para la trasgresión de los derechos fundamentales, por lo que la medida, para ajustarla a la constitucionalidad, debe ser solicitada a un juez, de manera fundada y motivada y, claro, considerarse una actividad de tipo extraordinario y ser subsidiaria; sin soslayar que en los citados preceptos sí se delimita la procedencia por delitos en materia de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, extorsión o amenazas.

Como se ha indicado reiteradamente, los artículos de que se trata deben ajustarse a los principios de seguridad jurídica y legalidad, por la sola circunstancia de que esa facultad discrecional otorgada a las Procuradurías General de la República y locales, en concreto: a) carece de limitación temporal; b) no es clara respecto de las personas que pueden o no ser sujetas a la vigilancia y, c) no contempla la participación de la autoridad judicial en la autorización, supervisión y revocación de la misma.

A ello, debe adicionarse que toda disposición lesiva de los derechos humanos, tiene que contar con el elemento de proporcionalidad entre el fin perseguido y la medida, como lo ha manifestado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el multicitado caso de Escher y Otros vs. Brasil, como se advierte de la siguiente transcripción:

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

Es tiempo ahora de traer a colación los procesos legislativos que dieron lugar a las normas impugnadas en la presente acción de inconstitucionalidad.

La reforma es producto de tres iniciativas presentadas en el Senado de la república, en lo conducente, en una de ellas se expuso:

*“(...) planteamos reformas para fortalecer las herramientas de la autoridad en el combate de delitos en materia de delincuencia organizada, secuestro, extorsión o amenazas. De forma concreta, propusimos garantizar la localización geográfica o geolocalización, en tiempo real, de las comunicaciones relacionadas con tales ilícitos; (...).”*

Por su parte, en el Dictamen relativo a dichas iniciativas se mencionó:

“Se contempla, en la especie, un proyecto que se anima en el interés de establecer nuevas herramientas que obsequien al Estado mexicano la posibilidad de investigar con mayor eficacia delitos en materia de delincuencia organizada, secuestro, extorsión o amenazas (...)

(...) se busca consolidar un marco legal que permita al Estado mexicano investigar con mayor eficacia, en tiempo real, delitos que se consuman en materia de delincuencia organizada, secuestro, extorsión o amenazas, con el afán de establecer la posibilidad de fijar geográficamente la ubicación aproximada del lugar de donde se está realizando la llamada que provenga de sus autores o copartícipes, con la intención de proceder a su aprehensión y, lo que es más importante, localizar y rescatar con vida a la víctima del secuestro, cuando se trate, precisamente de este delito.

(...)

El crimen organizado, que corrompe instituciones públicas y atiza la impunidad, así como la delincuencia común, hoy en día se revelan como la amenaza más seria para la seguridad y la tranquilidad de los mexicanos. Cuestión que exige la coordinación y la cooperación efectiva no solamente de los tres órdenes de gobierno que nuestro sistema constitucional reconoce en su dualidad de competencias, sino de los concesionarios y empresas administradoras de redes públicas de telecomunicaciones.

(...).”

Tales reproducciones son indicativas de que la medida impugnada, al margen de las inconsistencias puestas en relieve con antelación, persigue un fin legítimo, consistente en que el estado cuente con mejores y mayores herramientas para combatir el crimen organizado y brindar justicia a la víctimas; sin embargo, la medida resulta desproporcionada, ya que para alcanzar tales fines, no es factible trasgredir los derechos de certeza, seguridad jurídica, legalidad y privacidad, como se hace en la reforma impugnada, acorde a lo argumentado a lo largo del presente concepto de invalidez.

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

El artículo 16 de la Ley Federal de Telecomunicaciones, regula las bases sobre las cuales habrá de llevarse a cabo una licitación pública para concesiones sobre bandas de frecuencia del espectro para usos determinados y, en virtud de ello, establece, entre otros aspectos, cuáles serán los requisitos que deberán cumplir los interesados en participar en la licitación.

Uno de ellos, que deberá incluir el interesado, será una propuesta de las acciones coordinadas con la autoridad correspondiente, que permitan combatir los **delitos de extorsión, amenazas, secuestro en cualquiera de sus modalidades o algún delito grave o relacionados con la delincuencia organizada.**

El artículo 16, fracción I, apartado D, de la Ley Federal de Telecomunicaciones a la letra dice:

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

*Las bases de licitación pública incluirán como mínimo:*

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

*A...*

*B...*

*C...*

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

*E...*

*II...*

*III...*

*IV...”*

El precepto anterior es consecuencia de la reforma impugnada, que creó una facultad para las Procuradurías General de la República y locales, consagrada en el Código de Procedimientos Penales, consistente en la posibilidad de que solicite a los concesionarios o permisionarios del servicio de telecomunicaciones la localización geográfica en tiempo real, de los equipos de comunicación móvil asociados a una línea, que se encuentren relacionados a

investigaciones en materia de **delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, extorsión o amenazas.**

En opinión de la CNDH, el artículo 16, fracción I, apartado D, de la Ley Federal de Telecomunicaciones, viola las garantías de legalidad, certeza y seguridad jurídica, en tanto cuenta con una redacción que da pie a diversas interpretaciones; la mas grave en el sentido de que adiciona supuestos de procedencia no previstos por el Código de Procedimientos Penales, en el ejercicio de la facultad de las Procuradurías para localizar la ubicación geográfica de equipos de comunicación móvil, pues incluye, además de los delitos de delincuencia organizada, extorsión, amenazas y secuestro, a “algún delito grave” lo que no se previene en la Ley adjetiva reformada, lo que por si solo es ilegal.

Para precisar la violación, resulta necesario exponer los dos posibles escenarios interpretativos que pueden darse como consecuencia de la desafortunada redacción del mencionado artículo 16, aquí impugnado.

1) Primer escenario interpretativo.

Partiendo de que la finalidad del Código de Procedimientos Penales fue establecer de manera limitativa, cuáles son los supuestos de procedencia de la facultad de las Procuradurías para solicitar la localización geográfica de equipo de comunicación móvil, en tiempo real, de personas relacionadas con investigaciones en torno a delitos de **delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, extorsión o amenazas**; el artículo 16, fracción I, apartado D, de la Ley Federal de Telecomunicaciones se extralimita, al establecer que los interesados en participar en una concesión de bandas de frecuencia del espectro, incluirán las acciones coordinadas con la autoridad, para combatir los **delitos de extorsión, amenazas, secuestro en cualquiera de sus**

**modalidades o algún delito grave o relacionados con la delincuencia organizada.**

Como consecuencia, es válido afirmar que el artículo impugnado en el presente concepto de invalidez, adiciona **“algún delito grave”**, a los supuestos de procedencia de la facultad de las Procuradurías para rastrear equipos de telefonía móvil, en tiempo real, previstos en el Código Federal de Procedimientos Penales; lo que crea un entorno de incertidumbre e inseguridad para los gobernados, pues no existe congruencia entre las disposiciones del Código Federal de Procedimientos Penales y la Ley Federal de Telecomunicaciones.

Es decir, no hay certeza sobre los alcances de esa facultad de las Procuradurías para rastrear equipos de telefonía móvil, en concreto, sobre si procede únicamente respecto de los delitos enunciados en el Código Federal de Procedimientos Penales (delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, extorsión o amenazas), o además, incluir otros delitos graves, tal y como lo dispone la Ley Federal de Telecomunicaciones.

## 2) Segundo escenario interpretativo.

Se podría partir de la premisa de que el Código Federal de Procedimientos Penales establece un listado enunciativo, mas no limitativo de los delitos sobre los cuales sería procedente la facultad de las Procuradurías para localizar geográficamente equipos de telefonía móvil, en tiempo real, de donde, con base en una interpretación “sistemática”, podría concluirse que los supuestos de procedencia se amplían por la disposición del artículo 16 aquí impugnado.

Si las Procuradurías emplean esta interpretación, forzada, claro, se llegaría al extremo de considerar que su facultad para localizar geográficamente equipos de telefonía móvil, en tiempo real, puede ejercerse también en investigaciones relacionadas con cualquier delito grave, lo que resultaría en extremo desafortunado desde la perspectiva del derecho humano a la privacidad o vida privada, sobre todo, tomando en cuenta lo planteado en el anterior concepto de invalidez, en donde se plasma de manera clara la delicadeza y gravedad de la medida a la luz de los derechos fundamentales.

Es de suma importancia que esta Suprema Corte declare la invalidez del artículo impugnado en el presente concepto de invalidez, o de lo contrario, declare una interpretación conforme, en donde quede establecido mediante sentencia, la interpretación que se deberá dar a esta disposición. Esto, con la finalidad de que la autoridad persecutora del delito, no incurra en excesos derivados de la facultad que le ha sido conferida, y no se torne un instrumento de vigilancia y acoso a los ciudadanos.

Por lo antes argumentado se concluye:

- I. Los artículos, 133 Quáter del Código Federal de Procedimientos Penales y 40 Bis de la Ley Federal de Telecomunicaciones resultan inconstitucionales al contrariar las garantías de legalidad, certeza, seguridad jurídica y a la privacidad o vida privada, consagrados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, y la Convención sobre los Derechos del Niño, por las siguientes razones:
  - a. Es una facultad discrecional e ilimitada de las Procuradurías;
  - b. Carece de limitación temporal;

- c. Adolece de claridad respecto de las personas sujetas a la medida, puede ser cualquiera que haya tenido relación con el investigado; y
- d. Debe darse intervención a los Jueces, para que autoricen la medida, la supervisen y revoquen en su momento.

II. El artículo 16, fracción I, apartado D, de la Ley Federal de Telecomunicaciones resulta inconstitucional al contrariar las garantías a la legalidad, certeza, seguridad jurídica y a la privacidad o vida privada, consagrados en la Constitución Federal, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, y la Convención sobre los Derechos del Niño, dado que adicionó un presupuesto no incluido en la ley adjetiva, al incluir a los “delitos graves” dentro de los expresamente citados en aquella legislación, lo que la torna una norma abierta.

Aspectos por los cuales se pide declarar que las normas impugnada son inconstitucionales, para así reforzar el respeto a los derechos humanos.

## PRUEBAS

**1. Copia simple.** Del Acuerdo del Senado de la República por el que se designa al Doctor Raúl Plascencia Villanueva para que ocupe el cargo de Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos por un periodo de cinco años, contados a partir del dieciséis de noviembre de os mil nueve, al quince de noviembre de dos mil catorce.

**2. Copia simple.** Del Diario Oficial de la Federación, del diecisiete de abril de dos mil doce.

Por lo antes expuesto y fundado, a ustedes ministros integrantes del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, atentamente pido:

**PRIMERO.** Tener por presentada la acción de inconstitucionalidad que promuevo como Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

**SEGUNDO.** Admitir a trámite la presente demanda de acción de inconstitucionalidad en sus términos.

**TERCERO.** Tener por designados como delegados y autorizados a las personas indicadas al inicio de este escrito, así como por señalado domicilio para oír y recibir notificaciones y documentos.

**CUARTO.** Admitir las pruebas ofrecidas en el capítulo correspondiente del presente escrito, así como el disco compacto conteniendo la versión electrónica del presente escrito.

**QUINTO.** En el momento procesal oportuno, declare fundados los conceptos de invalidez y la inconstitucionalidad de las disposiciones legales impugnadas.

México, D.F., 11 de mayo de 2012.

**DR. RAÚL PLASCENCIA VILLANUEVA**  
**PRESIDENTE**