

S E S I Ó N P Ú B L I C A NÚM. 44
O R D I N A R I A
JUEVES 14 DE ABRIL DE 2011

En la ciudad de México, Distrito Federal, siendo las once horas con quince minutos del jueves catorce de abril de dos mil once, se reunieron en el Salón de Plenos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para celebrar sesión pública ordinaria, los señores Ministros Presidente Juan N. Silva Meza, Sergio Salvador Aguirre Anguiano, José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Luis María Aguilar Morales, Sergio A. Valls Hernández, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. El señor Ministro Franco González Salas se incorporó durante el transcurso de la sesión, por encontrarse desempeñando una comisión de carácter oficial.

El señor Ministro Presidente Juan N. Silva Meza abrió la sesión y el secretario general de acuerdos dio cuenta de lo siguiente:

I. APROBACIÓN DE ACTAS

Proyectos de actas de las sesiones, previa de la pública número cuarenta y tres, ordinaria y de ésta última, celebradas el martes doce de abril de dos mil once.

Por unanimidad de diez votos el Tribunal Pleno aprobó dichos proyectos.

II. VISTA Y RESOLUCIÓN DE ASUNTO

Asuntos de la Lista Oficial para la Sesión Pública Ordinaria del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para el jueves catorce de abril de dos mil once:

II. 1. 48/2009

Acción de inconstitucionalidad 48/2009 promovida por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos en contra de los Poderes Legislativo y Ejecutivo Federal. En el proyecto formulado por el señor Ministro Sergio A. Valls Hernández se propuso: *“PRIMERO. Es procedente y parcialmente fundada la presente acción de inconstitucionalidad. SEGUNDO. Se declara la invalidez de los artículos 7, fracción I y 17 de la Ley de la Policía Federal; 18, fracción I; 23, inciso a), 34, fracción I, inciso a); 36, fracción I, inciso a), de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y 87 de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación, en cuanto limitan el acceso a los cargos o empleos públicos, a que se refieren, tratándose de los mexicanos por naturalización; así como frente a los extranjeros, en el caso de los artículos 36, fracción I, inciso a), de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y 87 de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación. TERCERO. Sin perjuicio de lo anterior, se reconoce la validez de los artículos 7, fracción I y 17 de la Ley de la Policía Federal, 18, fracción I; 23, inciso a), 34, fracción I, inciso a), 36, fracción I,*

inciso a), de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y 87 de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación, en cuanto exige a los mexicanos por nacimiento, no tener otra nacionalidad, en términos del considerando quinto de esta sentencia. CUARTO. Se reconoce la validez de los artículos 8, fracción VII, 10, fracción XII; y 22, fracción I, inciso a), de la Ley de la Policía Federal, en términos de los considerandos sexto y séptimo de esta ejecutoria”.

El señor Ministro Presidente Silva Meza manifestó que continuaba a la estimación de los señores Ministros el considerando séptimo relativo al análisis del quinto concepto de invalidez, relacionado con la regulación de las “operaciones encubiertas”, respecto de lo que la accionante impugna los artículos 8º, fracción VII y 10º, fracción XII, de la Ley de la Policía Federal, al transgredir lo previsto en los artículos 14 y 21 constitucionales y recordó que solicitó el uso de la palabra la señora Ministra Sánchez Cordero de García Villegas.

La señora Ministra Sánchez Cordero de García Villegas sostuvo que el artículo 8º, fracción VII, de la Ley de la Policía Federal se reclamó por la accionante al estimar que la reserva reglamentaria para el desarrollo de los lineamientos bajo los cuales debe de llevarse a cabo esta atribución es inconstitucional, al sostener que dichos extremos deben estar configurados a nivel legal.

Precisó que la impugnación no se trata de un planteamiento de omisión legislativa, sino que la norma se combate por su contenido material; es decir, con la reserva reglamentaria que contiene, lo que considera inconstitucional la accionante argumentando que no corresponde a la autoridad administrativa, sino al órgano legislativo, establecer a nivel legal la permisión de interferir en el ejercicio de los derechos fundamentales de los particulares, respecto de lo que se manifestó de acuerdo, por lo que señaló no coincidir con la propuesta ni con los argumentos planteados por algunos señores Ministros en la sesión anterior.

En ese tenor, sostuvo que al igual que los señores Ministros Cossío Díaz y Zaldívar Lelo de Larrea, el precepto combatido es inconstitucional, considerando que los lineamientos mínimos para el ejercicio de su atribución deben estar contenidos en la ley por la naturaleza de la prevención y de la investigación de los delitos que incide de manera directa en los derechos fundamentales de los agentes estatales que realizan estas operaciones encubiertas, así como respecto de los particulares que son objeto de ello.

Consideró que el establecimiento de las operaciones encubiertas en sí mismo no es inconstitucional, ya que constituye un mecanismo válido del Estado democrático para

enfrentar a la delincuencia; sin embargo, estimó que éste no es un motivo suficiente para desconocer que corresponde al legislador ordinario el establecimiento de estos lineamientos mínimos en el desarrollo de la actividad, los cuales deben respetar en todo momento los derechos fundamentales tanto de quienes las llevan a cabo, como de quienes son objeto de ellas, lo cual se debe a que corresponde sólo al legislador establecer legalmente el grado de intervención que un órgano del Estado puede tener en la esfera de derechos de los particulares, lo que se debe llevar a cabo mediante un ejercicio de proporcionalidad y de razonabilidad y no por la autoridad encargada del desarrollo de la atribución mediante un ordenamiento de menor jerarquía.

Asimismo, indicó que no se debe desconocer que el desarrollo de estas operaciones lleva implícita una intromisión en los derechos fundamentales de los particulares a la privacidad, a la inviolabilidad del domicilio, a la vida personal, a la secrecía, a las comunicaciones, al domicilio y a la presunción de inocencia, entre otros, por lo que consideró no puede dejarse su desarrollo al arbitrio de la autoridad que las lleva a cabo.

Manifestó que no es necesario que se prevea a nivel legal el ámbito operativo por el cual se llevarán a cabo este tipo de operaciones, sino únicamente los lineamientos generales y sustantivos en su desarrollo, entre los que se ubica la forma y términos en que se permitirá una

interferencia en los derechos fundamentales de los individuos sujetos a esas operaciones, surgiendo la interrogante relativa a cuáles son los límites en la actuación de los agentes encubiertos y qué sucederá con las conductas delictivas en otro supuesto, así como respecto del valor probatorio del resultado de las actuaciones.

Precisó que al llevarse a cabo las operaciones encubiertas, prevenir o investigar una conducta que se considera delictiva, no puede desconocerse que el Estado debe vigilar el respeto de los derechos de los gobernados.

Recordó la operación denominada “Casa Blanca”, implementada en mil novecientos noventa y siete por el Gobierno de los Estados Unidos para detectar la comisión de actividades ilícitas en las instituciones bancarias en nuestro país relacionadas con el lavado de dinero la cual arrojó algunos resultados satisfactorios; sin embargo, estimó que la manera en que se llevó a cabo la operación debía encontrarse regulada a nivel legal.

Narró el proceso de una operación encubierta en la cual los agentes identifican a un sujeto que podría encontrarse involucrado o predispuesto al lavado de dinero, los que le proponen la oportunidad de lavar fondos aparentando ser ingresos criminales, lo cual, de ser aceptado de manera inmediata por la persona involucrada, no da lugar a la defensa que se llama entrapment, pues el

gobierno debe probar la existencia de la disposición criminal de la persona antes que los agentes del gobierno. Indicó que la defensa que se interpone a este tipo de operaciones por parte de los afectados es el entrapment, el cual significa que el acusado es inocente debido a que la acción fue realizada con la ayuda del gobierno, situación en la que este último deberá probar que la persona estaba dispuesta a violar la ley, de donde se desprende que en este tipo de situaciones, los agentes del Estado son proclives a incurrir en la comisión de conductas delictivas, que no lo harán porque las realizan con motivo de una prohibición preventiva o de investigación de delitos, de donde surge la necesidad constitucional de que dichas actividades se desarrollen a nivel legal, para generar la seguridad jurídica necesaria tanto para los propios agentes del Estado que las llevan a cabo, como para los sujetos pasivos, manifestándose a favor de la propuesta de que el desarrollo de estas actividades requiera de una regulación legal y no de una regulación dentro de un ámbito administrativo, reiterando que el procedimiento que se sigue para estas operaciones tiene una injerencia directa sobre diversos derechos fundamentales de los particulares y de los agentes encubiertos.

Consideró que la necesidad de que exista una configuración legal para ese tipo de actividades deriva del supuesto hipotético expuesto por algunos señores Ministros en la sesión anterior respecto del ejemplo de la inviolabilidad del domicilio, a lo que dio lectura, considerando que pone de

manifiesto la necesidad de una regulación en una ley y no en un reglamento para que se prevean los lineamientos mínimos en el desarrollo de esta atribución por su incidencia en los derechos fundamentales.

Por otra parte, indicó que si la introducción de un agente policiaco en un domicilio privado es consentida porque el dueño creyó que se trataba de una persona distinta, no se puede considerar que no se está ante esa afectación por existir el consentimiento, ya que por una parte, la intromisión se actualizó mediante un engaño y, por otra, no tiene como finalidad el motivo por el cual se logró la introducción, sino uno diverso, consistente en la obtención de información y de elementos que puedan considerarse como constitutivos de una conducta delictiva, de donde se desprende que dichas actuaciones son susceptibles de violar estos derechos, por lo que consideró necesario que estas intromisiones sean autorizadas por el órgano legislativo, atendiendo a parámetros de proporcionalidad y de razonabilidad, y no a la autoridad de la cual depende jerárquicamente la que materialmente está realizando estas acciones. Por tanto, estimó que el precepto impugnado debe declararse inválido por violación al principio de reserva de ley.

La señora Ministra Luna Ramos se manifestó a favor de la propuesta del proyecto. Precisó que la accionante argumenta que el artículo 8º, fracción VII, de la ley

impugnada se estima violatorio del artículo 14 constitucional por vulnerar los principios de seguridad y certeza jurídicas, así como el diverso 21 porque no establece el tiempo que esta operación pasará a manos del Ministerio Público; además de que debería encontrarse regulado en una ley y no en un reglamento.

Indicó que en el proyecto se sostiene que el mismo precepto impugnado es el que remite a que los lineamientos mínimos que se deben establecer respecto de las referidas operaciones se establezcan en el reglamento correspondiente, para lo que dio lectura al precepto impugnado.

Agregó que es el propio legislador el que está delegando al reglamento establecer los requisitos que deben cumplir las operaciones encubiertas, indicando que el reglamento respectivo contiene una regulación abundante. Señaló que su artículo 11, fracción XV, indica: “Proponer al Comisionado General la intervención de comunicaciones y operaciones encubiertas”, con lo que se le otorgan determinadas facultades; en tanto que el diverso 22 prevé todas las atribuciones de la Coordinación de Operaciones Encubiertas.

Además, en el capítulo específico de operaciones encubiertas, a partir del artículo 209 de la referida ley, se da

una serie de lineamientos o prevenciones sobre cómo se deben llevar a cabo.

Señaló no encontrar algún precepto constitucional que ordene al legislador ordinario que los lineamientos en comento se regulen en ley y no en un reglamento, por lo que ante la ausencia de una norma constitucional que establezca la respectiva reserva de ley, no existe base alguna para exigir que así sea, a diferencia de lo que sucede, por ejemplo, en el caso de los siguientes artículos de la Constitución General: 26, inciso b), párrafo cuarto, que se refiere a que la ley establecerá las bases de organización y funcionamiento del Sistema Nacional de Información, Estadística y Geografía; 56, párrafo segundo, que prevé: “Los treinta y dos senadores restantes serán elegidos según el principio de representación proporcional mediante el sistema de listas votadas en una sola circunscripción plurinominal nacional. La Ley establecerá las reglas y fórmulas para estos efectos”, considerando que si estas reglas se establecieran en un reglamento, sería inconstitucional y al establecer en la Constitución de manera específica que estos lineamientos deben constar en ley, se estará ante un principio de reserva de ley.

Precisó que lo mismo sucede respecto de los diversos 79, fracción II, último párrafo, relativo a las actuaciones de la Entidad de Fiscalización Superior de la Federación; 99,

fracción V, sobre los derechos político-electorales; 100, párrafo séptimo y 134, todos de la Constitución.

Indicó que si no se cumpliera con el principio de reserva de ley, se estaría violando la Constitución, sin embargo, en el caso concreto no se prevé en ningún precepto que cuando se trata de operaciones encubiertas, los lineamientos mínimos deban estar previstos en una ley, lo que no impide que se regulen en un reglamento.

Por lo anterior, manifestó compartir el criterio propuesto por el señor Ministro Valls Hernández y si hubiera actos de aplicación contrarios, serían de esta naturaleza y no un problema de la constitucionalidad de la ley.

El señor Ministro Ortiz Mayagoitia señaló advertir que la premisa de la que parten los que objetan el proyecto consiste en que las operaciones encubiertas tienen una injerencia grave en los derechos humanos fundamentales de aquellos a quienes se investiga, motivo por el cual la previsión tiene que estar en la ley y no en reglamento, estimando que los derechos fundamentales tiene protección constitucional y ni la ley ni el reglamento pueden autorizar las investigaciones que sean contrarias a los derechos humanos fundamentales.

Indicó que en el caso de una persona que abra las puertas de su domicilio para que ingrese el agente

encubierto no existe violación a la garantía de inviolabilidad del domicilio y pedir una orden de cateo implica descartar la posibilidad de que se lleve a cabo la referida operación encubierta.

Señaló que desde su óptica ninguna operación encubierta puede ser realizada violando derechos fundamentales y si alguna ley o reglamento lo autorizaran, serían inconstitucionales.

Agregó que las operaciones encubiertas no pueden tener fines diversos a los previstos en el artículo 21 constitucional, dando lectura a dicho numeral, precisando que en materia delincencial se pueden encontrar tres fines: la prevención, la investigación del delito y la persecución del delincuente.

Precisó que no toda operación encubierta se manifiesta en una averiguación previa con fines de consignación, sino que la prevención es mucho más importante que la sanción, señalando que el delito se previene y se combate conociendo quiénes lo cometen, cómo lo hacen y estableciendo medidas que lo contrarresten, sin que advierta inconveniente en que esto se regule mediante un reglamento.

Recordó la tesis de la Primera Sala que indica que si algunos agentes tienden una celada y a través de ésta

incitan a una persona a delinquir, esto no será prueba de su responsabilidad penal, cuestionándose si la ley autorizara la celada y la incitación al delito para lograr una buena investigación se le daría prueba plena a ese resultado, lo que sería un tema distinto al que se aborda.

Señaló que respecto de esta acción de inconstitucionalidad la preocupación versa sobre si la incidencia sobre los derechos humanos fundamentales la hará la ley o el reglamento, estimando que este último podría dar la seguridad de que ninguna de sus normas autoriza una injerencia grave en los derechos humanos fundamentales de las personas a quienes se investiga, señalando que el accionante parte del supuesto de que mediante las operaciones encubiertas se afectarán los derechos humanos fundamentales.

El señor Ministro Cossío Díaz señaló no coincidir con lo expresado pues la Constitución General establece diversos supuestos donde la ley modaliza el alcance de los derechos fundamentales, como en el caso de la libertad de profesión que es una forma de ejercicio de la libertad del trabajo, por lo que no compartió el primer punto, relativo a que el legislador nunca puede establecer alguna condición legal respecto de los derechos fundamentales.

Cuestionó si se aceptaría que el legislador requiere de cada una de las autorizaciones expresas en materia

legislativa para de ahí encontrar la posibilidad de modalización de un derecho fundamental, surgiendo la interrogante sobre si el Tribunal Pleno estaría dispuesto a entender que el legislador como el principal destinatario de las normas constitucionales y debe encontrar una determinación expresa para modalizar un derecho fundamental para que a partir de ahí se pueda afectar, estimando que se está dando un salto, pues el derecho fundamental está en una posición jerárquicamente superior. Además se señala que se tienen dos opciones: que el legislador no pueda hacer nada respecto de los derechos fundamentales o que se pase directamente al reglamento porque el constituyente no lo delegó expresamente en el legislador, lo que no comparte.

Estimó que por jerarquía normativa, es necesario que el legislador emita las leyes a partir de las cuales se modalicen los derechos fundamentales para que se pueda llevar a cabo el resto de las operaciones jurídicas, como podría ser la emisión de reglamento.

Agregó que el párrafo noveno del artículo 21 constitucional contiene una restricción para las actividades que guardan relación con la seguridad pública, sin que se trate de una norma puramente competencial, pues señala que “La seguridad pública es una función a cargo de la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios, que comprende la prevención de los delitos, la investigación

y persecución para hacerla efectiva”, es decir, para hacer efectiva la prevención de los delitos, así como la sanción de las infracciones administrativas en los términos de la ley que sólo se refiere a la sanción de las infracciones administrativas a la totalidad de las conductas que conforman la seguridad pública, por lo que precisó que si se hace referencia a la policía federal, el Congreso de la Unión sería el competente para determinar estas mismas condiciones. Además, en el referido numeral, se prevé que “La actuación de las instituciones de seguridad pública se regirá por los principios de legalidad...”, surgiendo la interrogante respecto a si se entenderá como apego a derecho o como un tema de fuente.

Indicó que respecto de la materia impositiva prevista en la fracción IV del artículo 31 constitucional, los impuestos se deberán cobrar de manera proporcional y equitativa, por lo que en ese caso se entiende el término de legalidad como ley, pero para permitir operaciones de la policía, no se permite en ese sentido, sino que se descende a un reglamento; que busca objetividad, eficiencia, profesionalismo, honradez y respeto a los derechos humanos reconocidos en la Constitución.

Consideró que sí existe esta reserva de ley porque sin caer en una especie de apología de la cultura constitucional los derechos fundamentales sólo pueden ser restringidos por el legislador democrático.

Indicó que el párrafo noveno del artículo 21 constitucional se puede entender en el sentido de que las condiciones generales de actuación policíaca y el principio de legalidad están relacionados en los términos de ley, surgiendo la interrogante respecto a la interpretación que se le deberá dar al término “legalidad”.

Agregó no compartir la premisa del Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos consistente en que las operaciones encubiertas por sí son violatorias de derechos humanos, considerando que no existe un sistema moderno de policía que no pueda proceder mediante operaciones encubiertas; cuestionándose si los elementos para proceder pueden quedar plasmados en un reglamento, lo que se solucionaría si los referidos requisitos se introdujeran en una ley.

Indicó que no toda operación encubierta lleva implícita una violación de los derechos humanos, sino la manera en que la autoridad pública puede autorizar las actividades de las policías respecto de las actividades de persecución e investigación de los delitos, considerándolo un aspecto más sutil; sin menoscabo de reconocer que las violaciones que pudiera cometer la policía en esas operaciones, deberían ser protegidas por la ley.

Señaló que el problema radica en que el Presidente pueda establecer las condiciones de actuación de las policías o si estas condiciones deberían corresponder al Congreso de la Unión.

Agregó que no encuentra argumento que lo convenza de que estas operaciones sean reguladas mediante un reglamento, por lo que se pronunció en contra del proyecto.

El señor Ministro Presidente Silva Meza señaló no compartir la propuesta del proyecto acercándose su posición a la de los señores Ministros Cossío Díaz, Zaldívar Lelo de Larrea y Sánchez Cordero de García Villegas.

Mencionó que se debía analizar el problema como un cuestionamiento de legitimación constitucional al ejercicio de una actividad que si bien es necesaria, puede generar espacios para que se lleven a cabo conductas arbitrarias por parte de la autoridad; bajo el principio relativo a que “entre menor es la visibilidad de la policía mayores son las dificultades del control”, indicando que su desarrollo debía tener una legitimidad constitucional.

Comentó que arribó a una tesis que adopta su posición cuyo rubro y texto dirían: “OPERACIONES ENCUBIERTAS, CONDICIONES DE SU VALIDEZ CONSTITUCIONAL. En términos de la Convención de Palermo, la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada y la Ley de la Policía

Federal, las operaciones encubiertas de usuarios simulados y de agentes infiltrados son técnicas de investigación criminal inscritas dentro de la función de seguridad pública que corresponde ejercer al Estado y que en términos del artículo 21 constitucional está sujeta a los principios de legalidad, objetividad, eficiencia, profesionalismo, honradez y respeto de los derechos humanos y garantías reconocidas por la Constitución para los procedimientos de carácter penal; por tanto, atendiendo a ese contexto normativo y al hecho consistente en que tales técnicas de investigación presentan un alto riesgo de afectar la seguridad e integridad de las personas involucradas y de restringir o invadir sus derechos fundamentales, su ejercicio es admisible únicamente si se cumple con las condiciones normativas siguientes: Las operaciones encubiertas deben encontrarse respaldadas en una ley formal y material; es decir, en legislación emitida por el Congreso de la Unión; deben admitirse exclusivamente en circunstancias de grave riesgo a la seguridad pública, como es el caso de delitos graves y delincuencia organizada; deben admitir control judicial previo; es decir, el Procurador General de la República o el Comisionado de la Policía Federal deben solicitar la autorización de un juez competente que analice si el objeto de la operación encubierta que se pretende hacer se encuentra apegada a la ley y a la Constitución. Una vez ejercida la operación encubierta debe igualmente admitirse un control judicial posterior para verificar si su despliegue ha respetado los derechos fundamentales de las personas

involucradas, los principios de proporcionalidad jurídica y especialmente para controlar la legalidad del uso que se dé a las evidencias resultantes de la operación encubierta cuando hayan sido aportadas a juicio”.

Precisó que la citada tesis comprime el desarrollo de justificación de las operaciones encubiertas para que tengan legitimidad constitucional, sin compartir la postura de que pueda hacerse por la vía reglamentaria; sin embargo, se manifestó a favor de que las regulaciones de dichas operaciones policiales al ámbito reglamentario presupondría el control absoluto y discrecional del Ejecutivo Federal, por un reglamento, sobre los términos y condiciones en que se lleven a cabo, lo que no se puede aceptar en un Estado democrático, pues debe provenir del legislador democrático, considerando que estas situaciones debían regularse de manera general y abstracta en una ley, así como debería regularse el desarrollo de su ejecución en función de los derechos fundamentales con los cuales están asociadas y que requieren de dicha regulación en una ley formal y material, al derivar de una interpretación del principio de legalidad del artículo 21 constitucional, lo que podría desarrollarse en un voto particular.

El señor Ministro Aguirre Anguiano indicó que ha escuchado que la respectiva reserva de ley deriva de la posibilidad de que se restrinjan derechos fundamentales, lo que no compartió, ya que sólo la Constitución puede

restringir derechos humanos, por lo que no puede hacerse mediante una ley ordinaria que no se cimiente en la propia Constitución.

Por ende, no es lo mismo si una ley es particularizante al máximo de situaciones de operatividad o si solamente lo es el reglamento, precisando que en ninguno de estos casos podrá haber una restricción de derechos humanos, ante lo cual coincidió con el señor Ministro Ortiz Mayagoitia ya que las operaciones encubiertas no pueden validar la restricción de los derechos humanos, además, la Constitución señala que los derechos humanos no son absolutos y la autoridad circunstancialmente puede ser puesta en caso de tensión de derechos humanos y tendrá que optar por perseguir alguno y no por abstenerse de optar.

Agregó que la actividad policíaca es riesgosa de por sí al ser una fuerza armada que implica el ejercicio legítimo de la violencia y de actuación cotidiana, por lo que sus normas particularizantes deben ser altamente cuidadosas de los derechos fundamentales, pero que eventualmente habrán situaciones validantes para la autoridad; por ejemplo, no respetar la vida humana, como en el caso de la legítima defensa, de donde se desprende que el derecho a la vida no es absoluto pues está mediatizado por la propia Constitución y la ley o el reglamento particularizarán, pero sin restringir los derechos humanos.

En ese sentido consideró que la amplitud de la reserva de ley debe ser la que prevea el legislador, por lo que si no hay norma especial para el legislador, puede estar en otras normas aunque sean de menor rango, por lo que la norma que se analiza es válida.

El señor Ministro Zaldívar Lelo de Larrea señaló que es claro que no hay pronunciamiento en cuanto a que las operaciones encubiertas sean en sí mismas inconstitucionales, ya que se trata de herramientas de investigación y de combate utilizadas por todos los Estados modernos, considerando que el problema radica en cómo se deben construir normativamente las validaciones para que la autoridad incida en el campo de las operaciones encubiertas.

Agregó que cuando se indica que esas operaciones inciden en los derechos fundamentales no significa que los restrinjan, sino que por su propia materia requiere un apoyo normativo de otra índole, para lo cual basta analizar los preceptos del reglamento respectivo, destacando que conforme a su artículo 209 en la operación encubierta los agentes policiales ocultan su verdadera identidad.

En cuanto a que ni la ley ni el reglamento pueden restringir derechos fundamentales, no puede aceptar que una norma reglamentaria establezca excusas absolutorias para la comisión de delitos, por lo que aunque estuvieren en

ley o en reglamento, no es posible incidir en el ámbito de derechos fundamentales.

Por ende, indicó que no se requiere que la Constitución establezca que estos derechos se pueden modalizar a través de una ley para que haya reserva de ley, recordando que en la Constitución se interpreta exactamente en sentido contrario, pues para que un reglamento pueda incidir en el ámbito de los derechos fundamentales se requiere norma constitucional expresa, si no la hay, sólo se podrá hacer por el legislador democrático, lo que no es una cuestión de retórica democrática sino de ingeniería constitucional, de teoría de las fuentes y de teoría de los derechos fundamentales.

Manifestó que los derechos fundamentales no pueden verse modalizados a través de una disposición de una autoridad administrativa, salvo que la Constitución lo permita o que haya una ley que establezca las bases generales, lo que se precisó la sesión anterior, recordando que no busca proteger los derechos fundamentales de los presuntos delincuentes sino también de las demás personas que pueden estar inmersas en estas operaciones y que no son delincuentes, buscando en todo momento la seguridad jurídica de los agentes que intervienen en dichas operaciones y de quienes las ordenan.

Señaló que un marco constitucional claro de legalidad, blinda la actuación del Estado frente a la arbitrariedad, otorgándole un marco correcto de actuación, precisando que el argumento se basa en que por su naturaleza tiene incidencia en los derechos, por lo que se requiere que esté en una ley.

Indicó que la reserva de ley implica que las bases generales deben contenerse en un acto formal y materialmente legislativo y, además, que el legislador no puede delegar la regulación respectiva al Ejecutivo.

En ese tenor, consideró que se está ante un problema de densidad normativa, señalando que habrá cuestiones que ni siquiera deberán incluirse en el reglamento por cuestiones de secrecía y de seguridad de las operaciones.

Señaló que no se está incurriendo en una petición de principio al considerar que las operaciones encubiertas tienen de cierta manera una incidencia en el ámbito de los derechos fundamentales y si fuera así, un reglamento sin el sustrato de bases generales en una ley, no podrá hacerlo tampoco. Preciso que debía definirse el fundamento constitucional que pueden tener estas cuestiones.

En cuanto a que un agente encubierto pueda entrar a un domicilio sin orden de cateo mediante una operación encubierta, consideró que no se trata de un fundamento

suficiente, pero en principio la norma que simplemente remite al Reglamento sin bases generales no es válida en un Estado democrático de derecho.

El señor Ministro Valls Hernández precisó que la impugnación que se realiza consiste en que la regulación de las operaciones encubiertas se remita al reglamento, considerando que se está dando un enfoque distinto a la discusión.

El señor Ministro Presidente Silva Meza estimó que sí se atiende al planteamiento del accionante por los que están en contra de la propuesta basan sus argumentos en la construcción normativa que no atiende la densidad normativa, en tanto que se está en presencia de una eventual colisión de ciertos derechos fundamentales en el desempeño de las actividades regidas por el citado reglamento.

Señaló que el reglamento impugnado, se refiere a una materia invasiva y de alto riesgo a los derechos fundamentales, como el caso del derecho a la privacidad, en tanto que una actividad y una operación encubierta son de naturaleza invasiva y tienen una barrera muy frágil que podría lesionarlo.

En la perspectiva del debido proceso como derecho fundamental, es probable que surja un problema de validez

probatoria que en un sistema de límites al poder, un poder logre frenarlo a través de un ordenamiento con rango de ley.

Precisó que la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, de la cual México es parte, se refiere a las operaciones encubiertas y a todos los ordenamientos derivados del artículo 21 constitucional que hacen que la densidad necesaria para regular estas actividades sea la de una ley, es decir, un ordenamiento normativo que pueda regularlas en abstracto en función de su caracterización que puede lesionar con un alto riesgo los derechos fundamentales.

La señora Ministra Luna Ramos indicó que ante la falta de reserva de ley expresa en la Constitución sobre las operaciones encubiertas, los lineamientos respectivos pueden preverse tanto en ley como en reglamento, aunado a que lo señalado en el artículo 21 constitucional en cuanto al principio de legalidad se cumple con lo previsto en el artículo 8º impugnado.

Agregó que de la lectura detenida del reglamento respectivo se advierte que en éste se desarrolla la coordinación, el tiempo que debe durar la operación, cómo se debe organizar, quiénes deben participar y qué nombre deberán tomar los que se involucren en ésta y si se estima que algún precepto del reglamento es inconstitucional será necesario que se impugne, reiterando que el principio de

legalidad se cumple con lo previsto en el artículo 8º controvertido, máxime que el propio legislador es el que hace la delegación de facultades al reglamento respectivo.

Sometida a votación la propuesta del proyecto consistente en reconocer la validez del artículo 8º, fracción VII, de la Ley de la Policía Federal, se aprobó por mayoría de seis votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Luna Ramos, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández y Ortiz Mayagoitia. Los señores Ministros Cossío Díaz, Zaldívar Lelo de Larrea, Sánchez Cordero de García Villegas y Presidente Silva Meza votaron en contra. Los señores Ministros Aguirre Anguiano, Zaldívar Lelo de Larrea, Sánchez Cordero de García Villegas y Cossío Díaz reservaron su derecho para formular, en su caso, voto particular o concurrente.

El señor Ministro ponente Valls Hernández expuso una síntesis del considerando séptimo relativo al análisis del quinto concepto de invalidez relacionado con la inconstitucionalidad del artículo 10, fracción XII, de la Ley de la Policía Federal, en el que la accionante plantea que la disposición otorga al Comisionado General de la Policía la atribución de autorizar operaciones encubiertas y de usuarios simulados para desarrollar operaciones de inteligencia para la prevención, lo que resulta contrario al principio de certeza consagrado en el artículo 14

constitucional, pues no se establecen requisitos mínimos de procedencia de dicha autorización.

El señor Ministro Cossío Díaz manifestó que por congruencia, votaría en contra de la propuesta atendiendo a lo resuelto respecto del artículo 8º, fracción VII, de la Ley de la Policía Federal, a lo cual se sumaron los señores Ministros Zaldívar Ielo de Larrea, Sánchez Cordero de García Villegas y Presidente Silva Meza.

Sometida a votación la propuesta del proyecto consistente en reconocer la validez del artículo 10, fracción XII, de la Ley de la Policía Federal, en votación económica, se aprobó por mayoría de seis votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Luna Ramos, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández y Ortiz Mayagoitia. Los señores Ministros Cossío Díaz, Zaldívar Lelo de Larrea, Sánchez Cordero de García Villegas y Presidente Silva Meza votaron en contra.

A propuesta del señor Ministro Silva Meza los señores Ministros ratificaron por unanimidad de votos las votaciones realizadas en las sesiones en las que se abordó el presente asunto y el secretario general de acuerdos indicó que los puntos resolutivos correspondientes indicarían:

“PRIMERO. Es procedente y parcialmente fundada la presente acción de inconstitucionalidad.

SEGUNDO. Se desestima la presente acción de inconstitucionalidad en relación con el concepto de invalidez relativo a que el artículo 7º, fracción I, de la Ley de la Policía Federal es violatorio del artículo 1º constitucional, al discriminar a los mexicanos por naturalización respecto de los mexicanos por nacimiento.

TERCERO. Se declara la invalidez de los artículos 17, apartado A, fracción I, de la Ley de la Policía Federal, 23, párrafo segundo, inciso a), 34, fracción I, inciso a), 35, fracción I, inciso a) y 36, fracción I, inciso a), de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, en las respectivas porciones normativas que indican “por nacimiento”; así como 17, apartado A, fracción I, de la Ley de la Policía Federal y 35, fracción I, inciso a), de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, en las porciones normativas que indican: “sin tener otra nacionalidad”, la que surtirá efectos a partir de la fecha de notificación de los presentes puntos resolutiveos al Congreso de la Unión.

CUARTO. Se reconoce la validez de los artículos 7º, fracción I, en la porción normativa que indica: “no tenga otra nacionalidad”, 80, fracción VII, 10, fracción XII y 22, fracción I, inciso a), de la Ley de la Policía Federal; y 18, fracción I y 36, fracción I, inciso a), salvo en la porción normativa indicada en el resolutiveo anterior, de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, así como 87 de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación,

Sesión Pública Núm. 44

Jueves 14 de abril de 2011

en términos de los considerandos quinto, sexto y séptimo de esta resolución.

QUINTO. Publíquese esta resolución en el Diario Oficial de la Federación y en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta”.

Sometidos a votación los referidos puntos resolutivos, en votación económica, se aprobaron por unanimidad de diez votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Cossío Díaz, Luna Ramos, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Ortiz Mayagoitia y Presidente Silva Meza.

El señor Ministro Valls Hernández consultó sobre la elaboración del engrose, especialmente sobre su considerando quinto.

El señor Ministro Cossío Díaz propuso que el engrose se elaborara atendiendo al argumento mayoritario expresado respecto de la interpretación del artículo 32 constitucional, sin menoscabo de que cuando se circule se realicen las observaciones correspondientes, ante lo cual el señor Ministro Valls Hernández manifestó que se encargaría del engrose respectivo.

Los señores Ministros Cossío Díaz, Zaldívar Lelo de Larrea, Sánchez Cordero de García Villegas y Silva Meza

reservaron su derecho para formular sendos votos particulares. El señor Ministro Aguirre Anguiano lo reservó para formular voto concurrente.

En relación con el tema genérico, el señor Ministro Zaldívar Lelo de Larrea anunció que formularía voto concurrente; en relación con el artículo 22, fracción I, inciso a), de la Ley de la Policía Federal, la señora Ministra Luna Ramos reservó su derecho para formular voto concurrente.

Respecto del artículo 8, fracción VII, de la Ley de la Policía Federal, el Ministro Aguirre Anguiano reservó su derecho para formular voto concurrente, en tanto que los señores Ministros Zaldívar Lelo de Larrea y Sánchez Cordero de García Villegas reservaron el suyo para formular voto de minoría.

El señor Ministro Cossío Díaz reservó su derecho para formular, en su caso, votos concurrentes y particulares.

El señor Ministro Presidente Silva Meza declaró que el asunto se resolvió en los términos precisados.

El secretario general de acuerdos dio cuenta con el siguiente asunto:

II. 2. 23/2009

Acción de inconstitucionalidad 23/2009, promovida por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra

de los Poderes Legislativo y Ejecutivo de la Federación, demandando la invalidez de los artículos 94, fracción I, inciso a) y 97, apartado B, fracción V, ambos de la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública. En el proyecto formulado por el señor Ministro Sergio Salvador Aguirre Anguiano se propuso: *“PRIMERO. Es procedente pero infundada la presente acción de inconstitucionalidad. SEGUNDO. Se reconoce la validez de los artículos 94, fracción I, inciso a); y, 97, apartado B, fracción V, ambos de la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública. TERCERO. Publíquese esta resolución en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta”*.

El señor Ministro Aguirre Anguiano hizo la presentación del asunto precisando que también es promovido por el Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, reclamando la invalidez del artículo 94, fracción I, inciso a), de la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública, por considerarlo violatorio de la garantía de libertad de trabajo y certeza jurídica. Asimismo, combate la invalidez del artículo 97, apartado b), fracción V, del mismo ordenamiento al estimar que transgrede el principio de presunción de inocencia.

Manifestó que el proyecto propone reconocer la validez del artículo 94, fracción I, inciso a), de la citada ley, señalando que el derecho del trabajo previsto en el artículo 5º constitucional no es ilimitado, sino que se condiciona a la

no afectación de los derechos de la sociedad en general, por lo que el artículo 123, apartado B), fracción XIII, de la Constitución General de la República, que destaca el alto valor ético que requiere el sistema de seguridad pública y procuración de justicia y a partir de ello, se establece un sistema que permite hacer una carrera profesional digna a los miembros de las instituciones policiacas, hace posible separar oportunamente a los elementos deficientes como estrategia esencial para hacer frente a la delincuencia y erradicar la corrupción de las instituciones policiacas en beneficio del interés principal de la sociedad.

Indicó que además, la causa de separación establecida en la fracción I del artículo 94 en comento, se presenta cuando en forma conjunta se actualizan los supuestos previstos en los tres incisos que contiene y no cuando solamente se manifiesta el contemplado en el inciso a), en vista de lo cual no implica una restricción desproporcional al derecho de trabajo, sino que asegura la capacitación, actualización, profesionalización y para que el personal de las instituciones permanezca en ellas.

Señaló que en la sesión celebrada por el Tribunal Pleno el doce de abril se analizó el artículo 22, fracción I, inciso a), de la Ley de la Policía Federal, cuyo contenido es idéntico al diverso 94, fracción I, inciso a), de la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública, por lo que la propuesta es en el sentido en el que se aprobó el precepto.

Agregó que se concluye que el artículo 94, fracción I, inciso a), de la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública, no proporciona el significado de la porción “causas imputables a él”, por lo que no puede estimarse que quebrante la garantía de seguridad jurídica, ya que la Constitución Federal no exige al legislador ordinario que defina los preceptos legales que emita.

Asimismo, precisó que se propone reconocer la validez del artículo 97, apartado B, fracción V, de la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública, ya que el principio de presunción de inocencia prohíbe la pérdida definitiva de un derecho por una presunción de culpabilidad; sin embargo, del precepto se desprende que el no estar sujeto a un proceso penal, es un requisito de ingreso y no de permanencia, de manera que no implica privación alguna a los integrantes de las instituciones policiales.

El señor Ministro Presidente Silva Meza sometió a la estimación del Tribunal Pleno los considerandos primero “Competencia”; segundo “Oportunidad”; tercero “Legitimación”; y cuarto “causas de improcedencia”.

El señor Ministro Ortiz Mayogoitia señaló que en el proyecto se propone estudiar el tema de legitimación pasiva, ante lo cual el señor Ministro Valls Hernández lo estimó innecesario, dada la naturaleza de las acciones de

inconstitucionalidad, en tanto que los señores Ministros Ortiz Mayagoitia y Aguirre Anguiano consideraron conveniente preverlo dado que aunque no encierre litis el contenido de la contestación, sí necesita legitimarse pasivamente el que se ordene la expulsión del orden jurídico de determinada norma.

Sometido a votación determinar si en la acción de inconstitucionalidad debe analizarse la legitimación pasiva, se acordó que ello no es necesario, por mayoría de seis votos de los señores Ministros Luna Ramos, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández y Sánchez Cordero de García Villegas.

El señor Ministro Aguirre Anguiano indicó que suprimirá del engrose el estudio de la legitimación pasiva, ante lo cual el señor Ministro Zaldívar Lelo de Larrea expresó que los que votaron en ese sentido sostuvieron que no era necesario, lo que no implica que si se tiene, se deba suprimir.

La señora Ministra Sánchez Cordero de García Villegas señaló que aunque la acción de inconstitucionalidad se promovió en tiempo, valdría la pena suprimir lo relativo a los días dos y tres de febrero pues se presentó el treinta de enero, es decir, dos días antes de que concluyera el plazo respectivo.

La señora Ministra Luna Ramos dio lectura al considerando respectivo precisando que hubo dos días inhábiles por lo que se realiza la aclaración de esta situación y de cuándo inició el plazo.

El señor Ministro ponente Aguirre Anguiano expuso una síntesis del considerando quinto “Análisis de la constitucionalidad del artículo 94, fracción I, inciso a), de la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública” (páginas de la cincuenta y cuatro a la setenta y ocho), en cuanto sustenta la propuesta contenida en el resolutivo Segundo, consistente en reconocer la validez del artículo 94, fracción I, inciso a), de la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública, al ser infundado el concepto de invalidez en el que se aduce que dicho precepto prevé una restricción desproporcional al derecho de trabajo de los miembros de las instituciones policiales, con transgresión de los artículos 5° y 123, apartado B, fracción XIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, toda vez que al establecer para que se actualice la causa de separación, diferentes factores relacionados directamente con la aptitud para el buen ejercicio de la actividad policial, la disposición de mejorar su grado jerárquico, la capacidad y los méritos individuales para permanecer en la institución, razonablemente asegura la capacitación, actualización y profesionalización para que un agente de las instituciones policiales pueda permanecer en ellas.

Asimismo, en el proyecto se propone declarar infundado el concepto de invalidez en el que se aduce que el artículo 94, fracción I, inciso a), impugnado, transgrede la garantía prevista en el artículo 14 constitucional, porque la frase “causas imputables a él” genera incertidumbre, en tanto constituye una cláusula abierta que puede propiciar arbitrariedad.

El señor Ministro Cossío Díaz se manifestó de acuerdo con la propuesta solicitando hacer los ajustes en términos de si deberían leerse conjunta o separadamente los incisos b) y c) como en el precedente que se acaba de resolver.

La señora Ministra Luna Ramos recordó que al resolverse la acción de inconstitucionalidad 48/2009 se señaló que tanto el artículo 22 de la Ley de la Policía Federal, así como el diverso 94, fracción I, inciso a), de la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública, son iguales, por lo que indicó que valdría la pena que se unificara el criterio en el engrose, lo que fue aceptado por el señor Ministro ponente Aguirre Anguiano.

El señor Ministro Franco González Salas, quien se encontraba desempeñando una comisión de carácter oficial, se incorporó al salón de Plenos e indicó que ratificaba las intenciones de voto que tuvo respecto de la acción de inconstitucionalidad 48/2009 en el tema que se aborda en este asunto.

Sometida a votación la propuesta consistente en reconocer la validez del artículo 94, fracción I, inciso a), de la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública, se aprobó por unanimidad de votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Ortiz Mayagoitia y Presidente Silva Meza.

El señor Ministro ponente Aguirre Anguiano expuso una síntesis del considerando sexto “Análisis de la constitucionalidad del artículo 97, apartado B, fracción V, de la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública” (páginas de la setenta y ocho a la ciento uno), en cuanto sustenta la propuesta de reconocer la validez del artículo 97, apartado B, fracción V, de la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública, al resultar infundado el concepto de invalidez en el que se aduce que el numeral impugnado vulnera el principio de presunción de inocencia, al establecer como consecuencia de estar sujeto a un proceso penal, la no obtención del certificado único policial, el cual a su vez, es un requisito de permanencia en la institución, porque, no obstante que el principio de presunción de inocencia no puede permitir la realización de actos de privación, el no estar sujeto a un proceso penal es un requisito de ingreso y no de permanencia, de manera que

no implica privación alguna a los integrantes de las instituciones policiales.

La señora Ministra Luna Ramos manifestó que podría estimarse que la norma impugnada sí afecta el principio de presunción de inocencia.

Indicó que el artículo impugnado señala: “La certificación tiene por objeto identificar los factores de riesgo que interfieran, repercutan o pongan en peligro el desempeño de las funciones policiales con el fin de garantizar la calidad de los servicios, enfocándose a los siguientes aspectos de los integrantes de las instituciones policiales: “Fracción V. Notoria buena conducta, no haber sido condenado por sentencia irrevocable por delito doloso, ni estar sujeto a proceso penal y no estar suspendido o inhabilitado, ni haber sido destituido por resolución firme como servidor público”, en tanto que en el proyecto se sostiene que se refiere a un requisito de ingreso y no de permanencia, lo que se corrobora de la lectura del diverso artículo 88.

Asimismo, dio lectura a los artículos 40, 41, 50, 55, 66, 67, 68, 70, 88, 96, 108, así como a los transitorios tercero, cuarto y sexto del ordenamiento impugnado, de donde concluyó que el requisito del certificado exige que no esté sujeto a un proceso penal, de donde deriva que si el certificado tiene como permanencia tres años, sí se le está

dando como requisito de permanencia el que no esté sujeto a proceso penal, señalando que el certificado no solamente se considera como un requisito de ingreso sino también de permanencia.

El señor Ministro Aguirre Anguiano indicó que respecto del tema de control de confianza para la excelencia y permanencia de los elementos policiacos, es importante considerar que la experiencia ha demostrado que cada quien es honrado hasta que deja de serlo.

Precisó que estos controles tienen como fin la permanencia en la honradez, lo que se relaciona con el artículo 97, apartado B, fracción V de la referida ley, de acuerdo con objeto de la certificación, para identificar los factores de riesgo que interfieran, repercutan o pongan en peligro el desempeño de las funciones policiales con el fin de garantizar la calidad de los servicios enfocándose a los siguientes aspectos de los integrantes de las instituciones.

Señaló que la citada fracción señala: “V. Notoria buena conducta, no haber sido condenado por sentencia irrevocable por delito doloso ni estar sujeto a proceso penal y no estar suspendido o inhabilitado, ni haber sido destituido por resolución firme como servidor público”, en tanto que el artículo 108 prevé que “los centros nacional de acreditación y control de confianza aplicarán las evaluaciones a que se refiere esta ley, tanto en los procesos de selección de

aspirantes como en la evaluación para la permanencia, el desarrollo y la promoción de los integrantes de las instituciones de seguridad pública. Para tal efecto tendrán las siguientes facultades: X. Solicitar se efectúe el seguimiento individual de los integrantes de las instituciones de seguridad pública evaluados en los que se identifiquen factores de riesgo que interfieran o pongan en riesgo el desempeño de sus funciones”, de donde se infiere que la actualización del certificado es una facultad del centro de control de confianza y la identificación del factor riesgo es con el objeto de dar un seguimiento al elemento policial que está sujeto a proceso en entredicho por la autoridad judicial, su participación o no en delito significado, señalando que sostendría su posición.

A las trece horas con cinco minutos el señor Ministro Presidente Silva Meza decretó un receso y la sesión se reanudó a las trece horas con treinta minutos.

El señor Ministro Cossío Díaz indicó que le surgieron las mismas dudas que a la señora Ministra Luna Ramos sobre la constitucionalidad del precepto impugnado, llegando a la conclusión de coincidir con el proyecto toda vez que el artículo 21, párrafo décimo señala: “El sistema nacional de seguridad pública estará sujeto a las siguientes bases mínimas: a) La regulación selección, ingreso, formación, permanencia, evaluación, reconocimiento y certificación”, lo

que conforma las bases mínimas que deben constituir este sistema nacional de seguridad pública.

Agregó que el diverso 63 define la certificación como una especie de expediente en el cual se consignan diversos elementos de la vida de los policías; sin embargo, no llevan de suyo y de inmediato a la terminación de la relación laboral, a ascensos, a expulsiones, sino que únicamente concentran determinada información, lo que deriva de lo previsto en el artículo 66 del citado ordenamiento, precisando que mediante este certificado se acreditan las condiciones de la permanencia, sin que guarde relación con el hecho de seguir o no perteneciendo.

Manifestó que de lo previsto en el artículo 88, al que dio lectura, se desprende que se determina la no permanencia por haber sido condenado por algún delito, en tanto que el diverso 94 prevé la conclusión del servicio de un integrante por ciertas causas y en cuanto al inciso c), tomando en cuenta lo resuelto mayoritariamente por el Pleno, estimó que la certificación no genera la condición de expulsión o de mantenimiento en el cuerpo.

Indicó que el artículo 97 debe entenderse en el sentido de que es necesario construir una certificación que permitirá que se tomen decisiones posteriores, como sucede respecto del Apartado B del artículo 97, relativo a que se cumpla con los requisitos de edad, perfil psíquico, perfil físico, médico y

de personalidad, de donde podría surgir que a determinada persona se le remita a un programa preventivo por no encontrarse en buena condición física o médica, lo que no lo llevaría al retiro de la institución.

Por ende, consideró que no se da una afectación al principio de presunción de inocencia, ya que la terminación, no deriva directamente de la certificación, sino de la forma en que se utiliza para hacer otro tipo de actos jurídicos, por lo que se manifestó a favor del proyecto.

El señor Ministro Pardo Rebolledo precisó que el problema surge de lo que debe contener la certificación, sin distinguir si se refiere a la certificación de ingreso o de permanencia; y dentro de los requisitos que debe contener en términos del artículo 97, fracción V, del ordenamiento impugnado, se hace referencia al hecho de que debe dar cuenta de notoria buena conducta, no haber sido condenado por sentencia irrevocable por delito doloso, ni estar sujeto a proceso penal, siendo esto lo que conduce a la impugnación respecto de su constitucionalidad al considerarse contrario al principio de presunción de inocencia.

Agregó que dentro de los requisitos de ingreso se prevén los dos a que se refiere la fracción V, que consisten en no haber sido condenado por sentencia irrevocable y no estar sujeto a proceso penal; sin embargo, en los requisitos de permanencia solamente se hace referencia al de no haber sido condenado por sentencia irrevocable.

Consideró que si se hiciera un análisis inicial se podría concluir, como lo sostiene el accionante, que el requisito de no estar sujeto a proceso penal, referido a un certificado de permanencia, resulta contrario al principio de presunción de inocencia; estimando que en principio tiene razón en cuanto a su planteamiento, pues resulta inconstitucional la inclusión de este requisito cuando se hace referencia a la certificación de permanencia; sin embargo, planteó que se podría solucionar mediante una interpretación conforme de dicho requisito para establecer, que si bien el artículo 97 se refiere a la certificación en general sin hacer la distinción respecto de la de ingreso y la de permanencia, a través de una interpretación conforme se podría concluir que el requisito de no estar sujeto a proceso penal sólo es exigible tratándose de la certificación de ingreso y no para la certificación de permanencia, con lo que se podría establecer su validez.

El señor Ministro ponente Aguirre Anguiano se manifestó de acuerdo con la propuesta señalando que en el último extremo se identificaría como factor de riesgo en los términos del epítome del Apartado B, del artículo 97, concatenándolo con la fracción X del artículo 108 del ordenamiento impugnado precisando que estará de acuerdo con la interpretación propuesta por el señor Ministro Pardo Rebolledo.

El señor Ministro Presidente Silva Meza precisó que la razón de constitucionalidad se logra mediante la interpretación conforme a la Constitución que podría regir el proyecto.

El señor Ministro Franco González Salas consideró que el requisito opera para el ingreso y para la permanencia sin afectar el principio de presunción de inocencia estando dos principios en juego: la institución misma y la credibilidad de los servidores públicos.

Precisó que si hubiera una interpretación conforme sería en tanto no se resuelva, indicando no comprender la diferencia entre ambos casos si se está refiriendo a que principio de presunción de inocencia operaría en los dos sentidos, por lo que se manifestó a favor del proyecto reservando su derecho para formular, en su caso, voto concurrente.

El señor Ministro Aguirre Anguiano señaló que cualquiera puede estar sujeto a un proceso penal señalando que debía verse como un factor de riesgo que en términos de lo previsto en el artículo 108, fracción X, del ordenamiento impugnado, debía tener un seguimiento al haber sido identificado.

La señora Ministra Luna Ramos aceptó la interpretación conforme propuesta por el señor Ministro

Pardo Rebolledo, pues de lo contrario, el precepto sería inconstitucional, para lo que recordó el contenido del artículo 78 de la Ley de la correspondientes en el Registro Nacional de Personas de Seguridad.

El señor Ministro Pardo Rebolledo señaló que comprende el planteamiento del señor Ministro Franco González Salas, cuestionando si igualmente afectaría la presunción de inocencia para el que no puede ingresar y para el que tiene que salir, considerando que se estaría en situaciones distintas. Estimó que el no poder ingresar por encontrarse pendiente un proceso penal, al determinarse que no se tiene responsabilidad alguna, lo podrá hacer.

A pesar de lo anterior, indicó que a quien ya presta sus servicios al interior de estos cuerpos se le privará de la posibilidad de seguir prestando sus servicios, con las implicaciones que esto genera, por lo que reiteró que se estaría ante dos situaciones distintas.

El señor Ministro Franco González Salas señaló que el razonamiento no está obedeciendo al argumento principal que es la presunción de inocencia, lo que debe operar en ambos casos. Estimó que tratándose de los sujetos que ya integran una corporación, la existencia del proceso respectivo puede agravar la situación, pues se trataría de sujetos que deberían tener una conducta intachable, surgiendo la interrogante respecto a qué sucedería si en un

operativo realizaran actos deleznable, con lo que se sujetarían a un proceso penal y aun cuando no hayan sido sentenciados se les imputará un delito y una presunta responsabilidad.

Consideró que el enfoque debe ser dirigido, pues la norma está dirigida a la protección general y si bien puede haber una injusticia, lo cierto es que se trata de un policía al que ya se le sujetó al proceso.

La señora Ministra Luna Ramos precisó que se está reclamando únicamente la certificación, no el requisito de ingreso, pues en ese caso sería distinto y el argumento sería válido.

Sometida a consideración la propuesta del proyecto en los términos de la interpretación conforme indicada por el señor Ministro Pardo Rebolledo, se aprobó por unanimidad de votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, con salvedades, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Ortiz Mayagoitia y Presidente Silva Meza. Los señores Ministros Cossío Díaz, Zaldívar Lelo de Larrea, Aguilar Morales y Pardo Rebolledo, reservaron su derecho para formular, en su caso, voto concurrente.

El señor Ministro Presidente Silva Meza declaró que el asunto se resolvió en los términos precisados, convocó a los señores Ministros para la sesión pública ordinaria que tendría verificativo el lunes veinticinco de abril del año en curso a las once horas y concluyó esta sesión a las trece horas con cincuenta y cinco minutos.

Firman esta acta el señor Ministro Presidente Juan N. Silva Meza y el licenciado Rafael Coello Cetina, secretario general de acuerdos, que da fe.