

ÍNDICE

CONTENIDO DE LA VERSIÓN TAQUIGRÁFICA DE LA SESIÓN PÚBLICA ORDINARIA DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CELEBRADA EL MARTES 27 DE NOVIEMBRE DE 2018

SECRETARÍA GENERAL DE ACUERDOS

NÚMERO		IDENTIFICACION, DEBATE Y RESOLUCIÓN. PÁGINAS.
1762/2018	<p>AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN, DERIVADO DE LA SENTENCIA DICTADA EL 17 DE AGOSTO DE 2017 POR EL QUINTO TRIBUNAL UNITARIO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO, EN EL TOCA DE APELACIÓN 25/2017.</p> <p>(BAJO LA PONENCIA DEL SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ)</p>	3 A 40

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

TRIBUNAL PLENO

SESIÓN PÚBLICA ORDINARIA DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CELEBRADA EL MARTES 27 DE NOVIEMBRE DE 2018

ASISTENCIA:

PRESIDENTE: SEÑOR MINISTRO:

LUIS MARÍA AGUILAR MORALES

SEÑORES MINISTROS:

**ALFREDO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA
JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ
MARGARITA BEATRIZ LUNA RAMOS
JOSÉ FERNANDO FRANCO GONZÁLEZ SALAS
ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA
JORGE MARIO PARDO REBOLLEDO
NORMA LUCÍA PIÑA HERNÁNDEZ
EDUARDO MEDINA MORA I.
JAVIER LAYNEZ POTISEK
ALBERTO PÉREZ DAYÁN**

(SE INICIÓ LA SESIÓN A LAS 12:15 HORAS)

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

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí señor Ministro Presidente. Se somete a su consideración el proyecto de acta de la sesión pública número 120 ordinaria, celebrada el lunes veintiséis de noviembre del año en curso.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señoras Ministras, señores Ministros, está a su consideración el acta. ¿No tienen

observaciones? ¿En votación económica se aprueba?
(VOTACIÓN FAVORABLE).

QUEDA APROBADA EL ACTA.

Continuamos señor secretario.

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

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1762/2018, DERIVADO DE LA SENTENCIA DICTADA EL 17 DE AGOSTO DE 2017 POR EL QUINTO TRIBUNAL UNITARIO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO, EN EL TOCA DE APELACIÓN 25/2017.

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

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias señor secretario. Continuando con el análisis de este asunto le voy a dar la palabra al señor Ministro Franco, por favor.

SEÑOR MINISTRO FRANCO GONZÁLEZ SALAS: Gracias señor Presidente. Señoras y señores Ministros, mi posición será conforme a los precedentes en que he participado y votado a favor. Estoy de acuerdo con el proyecto; sin embargo, me separaré de los efectos, por las razones a las que me referiré más adelante.

El criterio –en mi opinión– se sustenta en los pronunciamientos emitidos por el Tribunal Pleno y por ambas Salas, en particular, de los criterios a favor –como lo he dicho– en asuntos que he votado.

Como se señala en el proyecto, la Segunda Sala estableció que la información de los depósitos, servicios o cualquier tipo de

operaciones llevadas a cabo ante las instituciones bancarias, es parte de la vida privada del cliente o deudor y, por tanto, está protegida por el derecho a la privacidad.

Posteriormente, al resolver el amparo en revisión 937/2015, la Segunda Sala retomó lo resuelto por este Tribunal Pleno en la acción de inconstitucionalidad 32/2012, en la que se determinó que la localización de los equipos de comunicación móvil no vulnera el derecho a la vida privada. Mi criterio reiterado en esa materia es que la geolocalización de equipos de comunicación móvil en tiempo real no vulnera el derecho a la vida privada de las personas, sobre todo, en atención a que opera en casos de urgencia, en que pueden estar en peligro la integridad o la vida de otras personas y su finalidad es la localización de equipos de comunicaciones. Sólo se autoriza en ciertos delitos en circunstancias precisas y a solicitud de las autoridades expresamente legitimadas en la ley y, por ello, esa medida está exenta de control judicial previo. Una conclusión distinta podrían ameritar las medidas que incidan directamente en la vida privada.

Al pronunciarse sobre la fracción II del artículo 190 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, en el amparo en revisión 937/2015, la Segunda Sala sostuvo que la injerencia, que supone la entrega a las autoridades de la información resguardada por los concesionarios, constituye una mayor restricción a la vida privada que el simple almacenamiento de los datos en esa materia.

Se sostuvo que se trata de una intervención de comunicaciones que no tiene las características de geolocalización de los equipos

de comunicación móvil en los casos urgentes antes señalados; la solicitud de esa información por parte de las autoridades debe realizarse en términos del artículo 16 constitucional.

En consecuencia, exclusivamente la autoridad judicial podrá autorizar la entrega de la información resguardada por los concesionarios.

Ahora bien, no desconozco que en el presente asunto no se está en materia de intervención de comunicaciones, respecto de la cual existe prevención expresa en el artículo 16 constitucional; sin embargo, la injerencia que representa en la vida privada la entrega de información bancaria, para efectos de llevar a cabo una investigación penal, exige someterse a control judicial previo –en mi opinión– en términos del mismo artículo de nuestra Carta Magna y así evitar –como en el caso de la intervención de comunicaciones– que su ejercicio arbitrario se consuma de manera irreparable.

Este criterio coincide sustancialmente con lo sostenido por este Tribunal Pleno al resolver la acción de inconstitucionalidad 10/2014 y su acumulada 11/2014, en el sentido de que la autorización o control judicial previo se erige por sí mismo en un derecho humano de rango constitucional.

En el ámbito del sistema de justicia penal acusatorio, se sostuvo en ese asunto que son la excepción los casos, circunstancias o situaciones que, implicando una afectación a los derechos humanos, en los que se pueda realizar técnicas de investigación sin mandamiento de la autoridad judicial y deberán estar

plenamente justificadas y sustentadas en fines, valores y principios constitucionales.

Como también se sostuvo en esa acción, es cierto que, en el sistema procesal penal anterior, la regla general era que los actos de molestia no requerían intervención judicial; sin embargo, esa situación –más bien– se debe a una cuestión evolutiva del avance progresivo de las garantías al derecho a la vida privada; pero ello no conduce a negar el reconocimiento constitucional de ese derecho en las etapas previas a la reforma de dos mil ocho; menos aún autoriza –en mi opinión– a desconocer, en ese momento, el nivel de protección a la vida privada que se ha establecido por esta Suprema Corte de Justicia, el cual además, es viable en atención a la facilidad actual de ejercer el control judicial previo en cualquier sistema de procesos penales.

Por ello, si se reconoce que la información bancaria está protegida por el derecho a la vida privada, la entrega de esa información a la autoridad competente, para efectos de integrar una investigación, constituye una injerencia en ese derecho, que debe estar sujeta al control judicial previo, en atención al grado de protección que ha alcanzado ese derecho constitucional.

No obstante, me separo de los efectos del amparo que propone el proyecto –como lo he hecho en la mayor parte de los asuntos que tocan este tema–, puesto que considero que no se puede soslayar que, en el presente caso, la averiguación previa se integró con la autorización prevista en el artículo impugnado, que era una disposición legal vigente; obviamente, hay que darle la presunción de validez, puesto que no se había declarado inconstitucional y no

existía criterio definido, en el sentido de que esa forma de allegarse la información bancaria era ilegítima.

Por tanto, como en este asunto considero que la protección a la vida privada debe realizarse en atención a las particularidades de cada caso concreto y a las condicionantes legales a que estaba sujeta la autoridad, para que el juez evalúe si la intromisión en la vida privada vicia de manera trascendente e insubsanable la prueba, y no aplicar de manera absoluta el criterio que propone el proyecto –que respeto totalmente– como si se tratara de una regla previa y evidente.

De lo contrario, –en mi opinión– se afectarían de manera desproporcionada –por un lado– las investigaciones realizadas conforme a una legislación válida en su momento, por las autoridades competentes, y en menoscabo de la obligación del Estado Mexicano de investigar y sancionar los delitos, lo cual también –en mi opinión– es una exigencia en materia de protección de los derechos humanos.

De otra manera, se corre el riesgo de que un ajuste jurisprudencial en la aclaración de un principio constitucional o en la definición de una garantía procesal se erija en un rasero materialmente insuperable por investigaciones realizadas que siguieron puntualmente las formalidades de la ley en vigor, evitando que se sancione a quienes incurrieron en delitos –inclusive graves–, en detrimento de la exigencia básica de seguridad jurídica que sustenta todo estado de derecho y que obliga garantizar, de manera efectiva, el cumplimiento de la ley mediante la sanción de

quienes lesionen los bienes y derechos de otros y de la sociedad en su conjunto.

Con el objeto de otorgar certidumbre jurídica tanto a las personas afectadas como a las autoridades competentes, estimo pertinente señalar: los requisitos jurídicos para la solicitud de la información bancaria deben ser obligatorios a partir de la fecha de publicación en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, de la tesis correspondiente a esta ejecutoria, tal y como se resolvió por la Segunda Sala en el amparo en revisión 937/2015, del que surgió la tesis aislada de rubro: “COMUNICACIONES PRIVADAS. LA SOLICITUD DE ACCESO A LOS DATOS DE TRÁFICO RETENIDOS POR LOS CONCESIONARIOS, QUE REFIERE EL ARTÍCULO 190, FRACCIÓN II, DE LA LEY FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES Y RADIODIFUSIÓN, DEBE REALIZARSE EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 16 CONSTITUCIONAL Y SÓLO LA AUTORIDAD JUDICIAL PODRÁ AUTORIZAR LA ENTREGA DE LA INFORMACIÓN RESGUARDADA”; tesis en cuya base se señaló expresamente que entraría en vigor a partir de la publicación de la misma. En mi opinión, los argumentos que se utilizaron en este asunto, votado por la Segunda Sala, se pueden aplicar al presente caso.

De esta manera, el criterio que se emita únicamente cobraría vigencia obligatoria respecto a las actuaciones o procedimientos dictados a partir de la fecha mencionada, y no en relación con aquellos sucedidos con anterioridad, en protección de un sistema de justicia efectiva. Gracias señor Ministro Presidente.

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

SEÑOR MINISTRO PÉREZ DAYÁN: Gracias señor Ministro Presidente. Igual a lo expresado por el señor Ministro Franco, pienso que los criterios contenidos en este proyecto –que nos trae a consideración el señor Ministro Cossío– toma en mucho los precedentes tanto de la Primera como de la Segunda Sala.

Si bien es cierto que, en el caso de la Primera Sala, el artículo revisado era distinto que el ahora cuestionado, y en la Segunda Sala el tema a revisar era un aspecto tanto de geolocalización como de datos estructurados; las expresiones que en ese juicio de amparo y en esas contradicciones de tesis que se resolvieron coinciden –precisamente– con la parte fundamental del razonamiento que nos presenta este proyecto.

Sin embargo, por las condiciones propias de este asunto y porque el juicio de amparo se erige como un instrumento que, a través del control constitucional, nos entrega seguridad a la colectividad, independientemente de quien lo haya promovido, no compartiría el efecto que produce reconocer la inconstitucionalidad de esta disposición.

En concreto, no pienso que por las circunstancias del asunto esto deba traer como consecuencia considerar y calificar de ilícitas las pruebas que se llevaron al juicio de defraudación fiscal, bajo el argumento de que esta disposición es inconstitucional, si ésta surge de la interpretación que esta Corte está haciendo al

pronunciarse en amparo directo en revisión, después de haber sido ejercida tal facultad por el ministerio público.

Sobre este punto en concreto y dada la importancia del tema, me es conveniente traer a conocimiento las razones por las que este amparo directo en revisión es analizado en esta instancia.

Luego de la sentencia confirmada en apelación, se promovió amparo directo cuestionando la constitucionalidad de dos disposiciones normativas: el artículo 142, fracción I, de la Ley de Instituciones de Crédito y el artículo 109, fracción V, del Código Fiscal de la Federación.

La resolución del tribunal colegiado no resultó favorable al quejoso, pero lo más importante es que en el tramo de la legalidad, el tribunal expresó: “No obstante lo anterior, se determinó que el resto de medios de prueba no afectados de ilicitud eran suficientes para sustentar la conducta imputada, a saber, la querrela ratificada ante la autoridad ministerial el quince de enero de dos mil quince, –esto es– el oficio 500-02-00-2014-41012 de veinticuatro de noviembre de dos mil catorce, signado por el Administrador Central de Análisis Técnico Fiscal de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, del cual se desprendía el régimen y situación fiscal del quejoso, así como las documentales exhibidas por este último en su declaración preparatoria.” Esto es, en el tramo de la estricta legalidad, el tribunal colegiado consideró que, aun pudiendo tener un carácter de ilicitud las pruebas ahí presentadas, el resto de los medios aportados era suficiente para considerar que estaban demostrados los elementos típicos de un ilícito y la responsabilidad del

imputado. Este es un aspecto que el amparo directo en revisión, por sí y ante sí, no pueden modificar.

Es cierto que la declaratoria de inconstitucionalidad abierta de algún artículo aplicado en la sentencia que fue motivo del acto reclamado pudiera tener, como consecuencia, destruir esta expresión; sin embargo, en tanto no coincido con los efectos que se le dan al juicio de amparo directo en revisión, estoy convencido de que esta parte genera la inoperancia que propongo, ¿por qué lo propongo? Primero, –como bien lo expresó el señor Ministro Franco González Salas– la norma cuestionada permitía –con toda su expresión– la posibilidad de que, en determinados delitos y en donde la información financiera fuera la parte constitutiva principal de la acusación solicitada por el ministerio público, es evidente que, tratándose de una cuestión de defraudación fiscal, en donde una de las principales premisas son operaciones financieras, la única forma en que la acusación puede sustentarse, es con la documentación que aporten las instituciones financieras respecto de la cuenta del inculpado; de no existir este instrumento, no habría manera de poder abrir un juicio y, por consecuencia, ningún delito de defraudación fiscal pudiera ser acreditado si no es que pasara –como lo propone el proyecto– por la aceptación de un juez para recabar esta información.

Pero la norma le entregaba al ministerio público la posibilidad de dirigirse a la institución bancaria para tener conocimiento de este tipo de operaciones y, con ello, robustecer su acusación. De manera que si la Constitución, no obstante darnos pautas para entender qué es una seguridad jurídica, no es concreta sobre si debe interesar a la actuación del ministerio público, corresponde a

la interpretación que los órganos jurisdiccionales hagan respecto del contenido de la ley, para saber si ésta construye lo necesario para entregar seguridad jurídica.

Entiendo –perfectamente bien– que el secreto bancario lleva una protección adicional; sin embargo, –también creo y estoy convencido de ello– si no estaba obligado el agente investigador – porque así lo mandata una ley que hasta al momento goza de la presunción de constitucionalidad–, la prueba así presentada, validada por los órganos jurisdiccionales, es la única forma de acreditar el hecho por sancionar.

Más allá de que esto –precisamente– alcance el grado de interpretación necesario para saber si concede o no la seguridad de todos los cuentahabientes de que la información sólo podrá ser utilizada para beneficio de la colectividad y no para ninguna otra desviación que la autoridad pudiera aviesamente utilizar, me convence que, para el caso concreto, la facultad fue ejercida – precisamente– en los términos que la normatividad indica, es pertinente, racional y congruente con su acusación, no se pidió información financiera para ninguna otra cuestión que no fuera necesaria para la persecución de un delito y, si este delito de defraudación fiscal así está determinado por norma, es obligación de las autoridades que persiguen el delito obtener la información que pueda demostrar que esto se ha cometido.

Entonces, la inconstitucionalidad ha de surgir por la interpretación que entreguemos sobre la seguridad que conlleva la solicitud del ministerio público, bajo la premisa de que está protegida por el secreto bancario. Comparto la idea del proyecto de que este tipo

de investigaciones, a diferencia de las que se resolvieron en la Segunda Sala, –que por su grado de urgencia no pasan por la participación del juez– tengan que ser validadas y autorizadas por quien ejerce la protección fundamental de los derechos humanos, que son los jueces, más aún si esto se lleva al nuevo sistema de enjuiciamiento penal, en donde el juez de control tiene una participación fundamental en la confección de la acusación.

Bajo esta perspectiva, convengo con el proyecto en que la seguridad jurídica de los individuos, cuando se trate de investigar sus operaciones financieras con un ánimo lícito de acreditar algo que beneficia a la colectividad, debe pasar –necesariamente– por la opinión del juzgador.

Sin embargo, en el caso concreto, considerando que las disposiciones jurisdiccionales no se deben aplicar de manera retroactiva –como lo expresó la Segunda Sala–, el criterio que pudiera derivar de este amparo directo en revisión podrá ser aplicado única y exclusivamente a las actuaciones que, a partir de ahora, el ministerio público practique, donde le resulte necesaria información bancaria de un individuo.

No puedo suponer que, en el ejercicio de las potestades legales que se entregan a la autoridad de investigación, que –además– resultan racionales, pertinentes y aptas para acreditar su funcionamiento, hoy pudiéramos decir que, por falta de seguridad jurídica, son ilícitas y que, a partir de esta misma circunstancia, el juicio no haya prosperado.

En conclusión, si bien comparto la solución que se entrega en este proyecto y que a futuro –en mi opinión– las investigaciones que impliquen la necesidad de obtener información financiera de los particulares, protegidas por el secreto bancario, tengan que ser utilizadas para robustecer una acusación, tengan que pasar por la autorización de un juez; sin embargo, esto –producto de la interpretación de este Alto Tribunal– sólo debe operar a futuro, de manera que, si aquí me parecieran pertinentes, no consideraría – como efecto– anular del proceso esta prueba por otra razón adicional a la que expresé: que el tribunal colegiado, en materia de legalidad, dijo que, con el cúmulo de actuaciones practicadas durante la declaración preparatoria, eran más que suficientes para entender que, aun cuando éstas pudieran estar impregnadas de ilicitud, se tenían acreditados los elementos del tipo de defraudación fiscal.

Por ello, así como en este asunto y como en cualquier otro en el que el ministerio público, facultado por ley, obtuvo la información pertinente y apta para poder acreditar los elementos del tipo, y a partir de ello ejercer sus funciones de percepción del delito, no podrían verse afectados con este criterio, pero sí dejar sentado el precedente de que –en mi opinión– a partir de esta determinación, cualquier actuación del ministerio público que tenga que ver con la información financiera de las personas, protegidas por la seguridad que le entrega el secreto bancario, tendrá que ser obtenida a través de la autorización que el juez provea en función de su pertinencia, de su racionalidad y de su congruencia, en función de las facultades que se han de ejercer.

Por ello, compartiendo los razonamientos de carácter jurídico constitucional que este amparo directo en revisión contiene, no convengo con sus efectos, y esto equivale a estar en contra de su sentido. Gracias señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias señor Ministro. Señora Ministra Piña, por favor.

SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ: Gracias. Brevemente. Voy a reiterar mi voto que emití en la sesión en el amparo directo en revisión 502/2017, en el sentido que el precepto –y concretamente la fracción I que estamos analizando– es inconstitucional, básicamente por las razones que expresaron tanto el Ministro Franco como el Ministro Zaldívar, y que coinciden con lo que expresé en la acción de inconstitucionalidad 10/2014, cuando se analizaron las técnicas de investigación.

Nada más quiero hacer referencia que voy a hacer un voto concurrente –como lo planteé en la Primera Sala– porque este mismo artículo, cuando lo analizamos –el 117, que ahora es el 142– establecía un control judicial previo, es decir, había la autoridad –el Procurador General la República– podía optar por solicitar a través de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores la información requerida, o bien, –nos decía el 117 y ahora nos lo dice el 142– podrá optar por solicitar a la autoridad judicial que expida la orden correspondiente: “a efecto de que la institución de crédito entregue la información requerida.” Es decir, el legislador estableció un control previo para el agente del ministerio público – en este caso, el Procurador General de la República, que era la

fracción que estamos analizando— el solicitar la información a través de un control previo.

¿Cuál era este control previo? O bien la Comisión Nacional Bancaria y de Valores o bien una autoridad judicial. A mi juicio, lo que hace inconstitucional esta parte es que se pida a través de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, porque considero que no es la autoridad facultada para analizar, determinar y otorgar este tipo de control, sino únicamente una autoridad judicial, como —incluso— lo decía el precepto —lo sigue diciendo— la inconstitucionalidad del precepto es la opción, el precepto establece que se debe solicitar por orden judicial esa información a la institución de crédito, lo que establece es una opción —que en el caso concreto se ejerció—: esa fracción en el ejercicio de la opción es lo que —a mi juicio— es inconstitucional, pero la ley prevé el control judicial previo que debe existir para recabar este tipo de información. En ese sentido será mi voto concurrente. No me pronuncio por los efectos, concretamente estamos viendo si es constitucional o no el artículo, no sé si tenemos que llegar a esa parte, en función de la discusión o de las votaciones que se den al respecto, pero reiteraría mi voto conforme al precedente que se analizó en la Primera Sala. Gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias señora Ministra. Señores Ministros sigue a su consideración este asunto. Señora Ministra Luna, por favor.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: Gracias señor Ministro Presidente. En la Segunda Sala hemos resuelto muchos asuntos de secrecía bancaria, sobre todo, relacionados con la materia

fiscal que –de alguna manera– es este caso ¿qué es lo que realmente sucedió aquí? Bueno, lo que pasa es que una persona, la cual recibe una cantidad de dinero y la deposita, no hace la declaración correspondiente, se configura –según la autoridad– un delito –precisamente– por no haber pagado el impuesto requerido.

¿Qué sucede en el caso concreto? Si bien es verdad que normalmente este tipo de delitos se dan por investigación que hace la autoridad fiscal, y una vez que lleva a cabo estas investigaciones, da vista al agente del ministerio público, sucedió una situación diferente, aquí lo que pasó fue una denuncia anónima y con motivo –según lo manifiesta el proyecto– es la autoridad: el agente del ministerio público, la Procuraduría General de la República, quienes piden esta información a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores para saber si realmente existieron esos depósitos y, a la autoridad hacendaria, si se llevó a cabo o no el pago de estos impuestos. Con este motivo, la autoridad hacendaria lo que hace –en un momento dado– es ratificar –podríamos decir– la querrela y dice: yo también estoy haciendo esta denuncia porque, efectivamente, existe la evasión del pago de estos impuestos; por tanto, se da el supuesto delictivo establecido en el artículo 109, fracción V, del Código Fiscal de la Federación –que también ahora, se está reclamando– que dice: “Será sancionado con las mismas penas del delito de defraudación fiscal, quien: –fracción V– Sea responsable por omitir presentar por más de doce meses las declaraciones que tengan carácter de definitivas, así como las de un ejercicio fiscal que exijan las leyes fiscales, dejando de pagar la contribución correspondiente.”

La solicitud de información, la PGR la hace con fundamento en el artículo 142, fracción I, de la Ley de Instituciones de Crédito, que en el párrafo tercero dice lo siguiente: “Las instituciones de crédito también estarán exceptuadas de la prohibición prevista en el primer párrafo de este artículo y, por tanto, obligadas a dar las noticias o información mencionadas, en los casos en que sean solicitadas por las siguientes autoridades: –y, aquí en la fracción primera determina– I. El Procurador General de la República o el servidor público en quien delegue facultades para requerir información, para la comprobación del hecho que la ley señale como delito y de la probable responsabilidad del imputado;” entonces, ¿qué es lo que sucede?, –les digo– aquí se hace la denuncia anónima, la autoridad ministerial investiga, la autoridad hacendaria ratifica la denuncia por ese delito además, aporta la información, también requerida, y se llega a la conclusión que estuvo en el supuesto del delito, el cual hemos mencionado.

Esto llega al juez de la causa, él determina que es penalmente responsable, esto es apelado ante un tribunal y el tribunal confirma la determinación, vienen en juicio de amparo y es aquí, lo que tenemos en este momento, donde se están combatiendo la inconstitucionalidad de estos dos artículos, el artículo 142, fracción I, de la Ley de Instituciones de Crédito y la el artículo 109, fracción V, del Código Fiscal de la Federación; y la inconstitucional que nos ocupa es la del artículo 142, fracción I, de la Ley de Instituciones de Crédito, en el sentido de que el haber requerido esta información lo convierte en una prueba ilícita, porque se dice que la Procuraduría General de la Republica no tendría facultades para poder haber solicitado esta información sin la previa autorización de un juzgador.

Sin embargo, creo que el secreto bancario, si bien es cierto que conforme al artículo 16 constitucional, pues desde luego, es parte de los datos personales de una persona y que esto está protegido, desde luego, por el artículo 16 constitucional, tampoco no es absoluto, está estableciendo excepciones; el artículo 16 –de alguna manera– nos dice, en el párrafo segundo, que la ley “establecerá los supuestos de excepción a los principios que rijan el tratamiento de datos, por razones de seguridad nacional, disposiciones de orden público (...)”, ¿qué quiere decir? Que exista esto determinado en una legislación, “y seguridad y salud públicas”, o sea, seguridad pública y salud pública, y “para proteger los derechos de terceros”; es decir, aquí la propia ley está regulando –prácticamente– los datos personales, porque la Ley General de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados nos dice en su artículo 70 lo siguiente: “El responsable podrá realizar transferencias de datos personales sin necesidad de requerir el consentimiento del titular, en los siguientes supuestos: [fracción] III. Cuando la transferencia sea legalmente exigida para la investigación y persecución de los delitos, así como la procuración o administración de justicia”; esto, también sabemos que la autoridad hacendaria siempre ha tenido la posibilidad de emitir las órdenes de visita correspondientes, donde analiza la documentación correspondiente a la contabilidad y a todos los documentos que se relacionan con ella, y a solicitar la información que se necesite para determinar si se ha cumplido o no con las obligaciones fiscales; otra de las situaciones es también que, al menos, debería ser prescindible el control judicial cuando se trata de delitos relacionados con delincuencia organizada, porque también ahí tenemos un problema muy grave con el lavado

de dinero, y tenemos un artículo expreso que nos dice que, para los efectos de la presente ley, —a la que me he referido— son amenazas, a la seguridad nacional, fracción III. Actos que impidan a las autoridades actuar contra la delincuencia organizada.

Por otro lado, el artículo 142, si bien es cierto que cambió de número, lo cierto es que esta Suprema Corte de Justicia de la Nación —al menos la Segunda Sala, no la Primera ni el Pleno— se había expresado respecto de la constitucionalidad del artículo 117 que tiene una redacción muy semejante a la que ahora se está impugnando, y en esa ocasión la Segunda Sala determinó que, por supuesto, el secreto bancario está regido por el artículo 16 constitucional y que, desde luego, en el caso que sea necesario requerir estos datos, deben de cumplirse con las formalidades del artículo 16, pero también estableció en este precedente, el 134/2008, que —precisamente— había excepciones, siempre y cuando se tratara de los bienes que la propia Constitución resguardó en el artículo 16 constitucional; otra de las circunstancias que es importante señalar: este asunto se refiere todavía a unas fechas anteriores a la reforma actual, y en el Código Federal de Procedimientos Penales se establecía la posibilidad de pedir esta información a través del agente del ministerio público, el artículo 180 determinaba: “Para la comprobación del cuerpo del delito y de la probable responsabilidad del indiciado, el Ministerio Público y los tribunales gozarán de la acción más amplia para emplear los medios de investigación que estimen conducentes según su criterio, aunque no sean los que menciona la ley, siempre que estos medios no sean contrarios a derecho”, y luego nos decía: “Los requerimientos que formule el Procurador General de la República o el servidor

público en quien se delegue esta facultad, o la autoridad judicial en su caso, de información o documentos relativos al sistema financiero, se harán por conducto de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, así como de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro y del Servicio de Administración Tributaria, en sus respectivas competencias. Los requerimientos de información o documentos de naturaleza fiscal se harán por conducto de la unidad de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público que determine el titular de dicha Secretaría. La información y documentos así obtenidos –y aquí estaba el candado, que de alguna manera se precisaba– sólo podrán ser utilizados en la investigación y para efectos del proceso penal, debiéndose guardar la más estricta confidencialidad. Al servidor público que quebrante la reserva de las actuaciones o proporcione copia de ellas o de los documentos que obran en la averiguación, se le sujetará al procedimiento de responsabilidad administrativa y penal, según corresponda.” Esto era todavía el código anterior.

Cuando se viene la reforma constitucional, en la exposición de motivos –y creo que esto es importante– también se dice que, respecto del párrafo al que nos hemos referido del artículo 16 constitucional, dice: “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.”

“Estas comisiones unidas la considera adecuada, ya que la protección de datos personales puede estar sujeta a excepciones

bajo ciertos supuestos y condiciones”; y luego, va señalando cuáles son estos supuestos en los cuales estamos en el caso de excepción, y dentro de ellos está seguridad pública, además de la seguridad nacional; pero: “seguridad pública” por ser una función a cargo de la Federación, las entidades federativas y los municipios, que comprende la prevención, investigación y persecución de los delitos, así como la sanción de las infracciones administrativas”.

Entonces, por esa razón, me parece que –incluso– en la reforma constitucional se está estableciendo no un absoluto en cuanto al uso de datos personales, sino las excepciones que hemos mencionado; además, conforme al nuevo criterio, el Código Nacional de Procedimientos Penales nos establece en los artículos 251 y 252 cuáles son los actos que requieren autorización por un Juez de control y cuáles no, y donde dice: “Artículo 251. [...] No requieren autorización del juez de control” y señala una serie de actos, –no se los voy a leer, no se preocupen– pero no está precisado esto.

Es cierto, que deja una puerta abierta en la fracción XII donde dice: “Las demás en las que expresamente no se prevea control judicial”, pero el artículo 252 también nos dice: “Actos de investigación que requieran autorización previa del Juez de control”, –donde tampoco se encuentra establecida, y si bien es cierto que en la fracción VI también hay una puerta abierta, dice–: “Las demás que señalen las leyes aplicables” y no encuentro en ninguna ley aplicable una determinación en el sentido de que se requiera autorización de juez para este caso concreto.

Por esa razón, en la Ley General de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados está estableciendo la posibilidad de este tipo de información para la procuración y para la administración de justicia; por esas razones, me parece que si el secreto bancario se abrió, primero, para la autoridad administrativa –precisamente– para la comprobación del pago de los impuestos correspondientes, con mayor razón tendría que entenderse que esto se encuentra abierto para la persecución de los delitos que se originan –precisamente– por el no pago de impuestos. Entonces, por esa razón, siguiendo los criterios que en este sentido hemos emitido en la Segunda Sala en materia fiscal, –respetuosamente– me manifiesto en contra del proyecto.

Además, otra de las situaciones –lo digo con el mayor de los respetos–: tampoco puede estimarse que es una prueba ilícita, porque la solicitó una autoridad; en el caso de que se estimara que no es competente, bueno, no es competente la autoridad y quizás la autoridad pudiera haber incurrido en una situación hasta de responsabilidad –si quieren– ¿pero eso hace que cambie el aspecto que prueba una situación en la que se determina que está en el supuesto del ilícito por no haber cumplido con el pago de los impuestos?, creo que no, eso de todas maneras no cambia. Entonces, por esa razón –respetuosamente– me manifiesto en contra. Gracias señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias señora Ministra. ¿Alguien más? Señor Ministro Pardo, por favor.

SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO: Gracias señor Ministro Presidente, muy brevemente. No participé en la discusión

del precedente que se cita en este asunto, y que –prácticamente– resolvió con base en el criterio que ahora se propone, porque el día en que se discutió estaba en una comisión oficial. Sin embargo, en las discusiones previas que tuvimos en la Sala, manifesté mi punto de vista, que coincide –esencialmente– con quienes se han manifestado en contra de la propuesta del proyecto, por lo que se refiere a la inconstitucionalidad del artículo 142 (antes 117) de la Ley de Instituciones de Crédito.

Comparto la circunstancia de que, en este caso, debe hacerse el análisis y la valoración correspondiente desde la perspectiva de que el ministerio público, que es la autoridad a la que se faculta – en este caso– a solicitar la información –es simplemente la solicitud de la información– está ejerciendo sus funciones en materia de investigación de delitos y de probables responsables. Me parece que cuando se trata de este tipo de facultades, la Constitución señala cuáles son los casos concretos en los que requiere de autorización judicial previa, el texto del artículo 16 constitucional así lo expresa.

Por otro lado, también creo que, haciendo un análisis de proporcionalidad tanto en sentido estricto como en sentido amplio, creo que en el presente caso puede ser considerada constitucional esta normatividad –insisto–, en la medida que pretende la investigación de delitos.

Claro, el caso que analizamos es un delito en materia fiscal, pero este tipo de facultades del ministerio público, en cuanto a líneas de investigación, se dan con mucha frecuencia en tratándose de delitos relacionados con lavado de dinero, con secuestro, con

extorsión, y me parece que también, dada la oportunidad en el momento en que se solicita la investigación que realiza la autoridad ministerial, el someterlo a control judicial previo, simple y sencillamente la solicitud de información –porque quiero dejar clara esta circunstancia–, en la medida en que en la Primera Sala resolvimos –en otra temática– algunos casos en que eran autoridades administrativas y se trataba de asegurar o congelar las cuentas bancarias que, me parece, éste es otro nivel de afectación; pero la sola solicitud de información bancaria que, incluso, –como lo leyó la Ministra Luna Ramos– tiene garantía de que la investigación debe ser resguardada por los datos sensibles y personales que contiene, no advierto que se viole con la intensidad a la que se refiere la propuesta, el derecho a la privacidad de las personas.

Me parece que en el ámbito que estamos viviendo, en cuanto al tema de combate a la delincuencia organizada, los temas de seguridad que tanto nos afectan, el reconocer que la autoridad ministerial puede solicitar información, porque muchas veces la apertura de la investigación depende de la información que se obtenga, puede ser que no se sostenga, puede ser que no hayan los elementos que se están buscando y, entonces, no hay ni siquiera la investigación correspondiente, pero primero se requiere tener esa información para poder saber si se va a ejercer o si se va a formalizar una investigación ministerial.

Por otro lado, en la lógica del nuevo sistema de justicia penal, sigue habiendo una fase de investigación no judicializada y, en esa medida, la autoridad ministerial debe tener facultades para llevar a cabo sus atribuciones, en la medida que sean necesarias

para lograr el objetivo que pretende, que –como señalamos– es la investigación de delitos y poder establecer probables responsables de los mismos.

Compartiendo las razones que se han dado por los compañeros y compañera que han manifestado su postura en contra del proyecto, y agregando algunas de las que me he referido, me manifestaría en contra de esta parte del proyecto, en la medida en que declara inconstitucional el artículo 142, fracción I (antes 117), pero comparto el proyecto por lo que hace al análisis del artículo 109 del Código Fiscal de la Federación, en donde se propone declarar que es constitucional el mismo. Por esas razones, de esa manera diferenciada, emitiré mi voto. Gracias señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias señor Ministro. También votaré en contra del proyecto, creo que no comparto la propuesta de confirmar la invalidez de esta norma 142, fracción I, de la Ley de Instituciones de Crédito, que permite al Procurador General de la República o al servidor a quien delegue requerir información bancaria a las instituciones de crédito, para la comprobación de un delito y determinar la probable responsabilidad del indiciado, pues ello –desde mi punto de vista–, esta facultad a cargo de la Procuraduría no vulnera, por sí sola, el derecho a la intimidad de las personas, en su vertiente de secreto bancario; otra cosa –como lo ha mencionado ahorita el Ministro Pardo– será la cuestión de bloqueo de cuentas.

En primer lugar, conforme a lo previsto por el artículo 21, párrafos, primero, segundo y noveno, de la Constitución Federal,

corresponde al ministerio público la investigación de los delitos, hecho lo cual, deberá ejercer la acción penal de los tribunales, en el entendido en que deben respetar –en todo momento– los derechos humanos de las personas.

Por supuesto, que esta facultad de investigación de los hechos delictivos no es irrestricta, mucho menos puede ser arbitraria, pues debe ajustarse –en todo momento– a las reglas previstas en la legislación aplicable y a los principios y derechos que se encuentran protegidos por nuestra Constitución y tratados internacionales en materia de derechos humanos.

En el caso, el artículo 142, fracción I, de la Ley de Instituciones de Crédito establece, como una excepción del secreto bancario, que una serie de autoridades –entre las que se encuentra el Procurador General de la República– puedan requerir a las instituciones financieras la información que sea necesaria para la comprobación de un hecho que la ley considere como delito y para determinar –en su caso– la probable responsabilidad del investigado.

Tal y como ha reiterado este Tribunal Pleno, cuando la legislación establece un límite a un derecho fundamental, como el derecho a la intimidad y vida privada, es necesario que, además de perseguir una finalidad constitucionalmente legítima, la medida supere un test de proporcionalidad, en el que se verifique que se trate de un mecanismo necesario, idóneo y proporcional –en el sentido estricto– lo cual, a mi parecer, se cumple con este precepto.

La medida es idónea para conseguir su propósito constitucional, en virtud de que permite al Ministerio Público de la Federación investigar y recabar elementos probatorios para acreditar la existencia de un delito, como la defraudación fiscal o el lavado de dinero, y atribuir la probable responsabilidad de su comisión a una determinada persona, lo que resulta indispensable para –entonces ya– estar en aptitud de llevar la imputación ante un juez.

Asimismo, la medida supera el juicio de necesidad, pues no existe alternativa más moderada para la consecución de este fin, ya que, de entre las posibles medidas aptas para permitir que la autoridad ministerial recabe pruebas sobre la comisión o probable comisión de un delito de defraudación fiscal –como podría ser el aseguramiento de activos financieros o bloqueo de cuentas–, el simple requerimiento de información financiera constituye la medida menos lesiva y suficiente para permitir la investigación criminal.

De otra manera, habría que hacer un razonamiento circular, una petición de principio porque, entonces, para poder ver que se está convirtiendo en –quizá– un delito habría que acudir ante la autoridad judicial que, a su vez, le diga: pues todavía no tienes ningún elemento para poder llegar a esa conclusión.

Finalmente, la facultad prevista en el artículo 142, fracción I, de la Ley de Instituciones de Crédito, consistente en permitir a la Procuraduría General de la República requerirle información bancaria, sin que medie –en este caso– autoridad judicial, es una medida proporcional en sentido estricto, ya que logra la consecución de un fin constitucionalmente legítimo, como es la

investigación de los delitos. En este caso, relacionados con la defraudación fiscal y lavado de dinero, en un grado mayor a la afectación que se puede ocasionar en el derecho fundamental de la intimidad.

No desconozco que el derecho a la intimidad y a la protección de los datos personales de las personas es de suma importancia en un estado constitucional de derecho; sin embargo, puede ceder un poco cuando se trata del requerimiento de información –sólo del requerimiento de información– por una autoridad federal, con la finalidad de proteger otros bienes de alta importancia constitucional, como es el combate a la defraudación fiscal, el lavado de dinero, terrorismo o delincuencia organizada.

En este tipo de casos, la medida no restringe los derechos humanos, sino que los modula, para permitir que se satisfaga ese fin constitucional de investigación y persecución de los delitos federales; incluso, en algún proyecto previo, la Primera Sala ha sostenido, a propósito del artículo 117 de la Ley de Instituciones de Crédito vigente en dos mil once –que es muy semejante al que ahora analizamos–, que esta excepción del secreto bancario no es inconstitucional cuando es la autoridad hacendaria federal quien requiere la información financiera para fines fiscales; es decir, para realizar labores de simple investigación, fiscalización y comprobación de obligaciones de una persona, ya que no se trata de una facultad arbitraria, sino de un acto administrativo que se debe razonar y fundamentar.

En ese sentido, si se permite que la autoridad hacendaria pueda allegarse –sin contar con autorización judicial previa– de la

información que está protegida por el secreto bancario, por mayoría de razón se debe permitir a la Procuraduría General de la República que la requiera a través de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, sobre las cuentas bancarias de una persona a quien se investiga por la comisión probable de un delito.

Además, en este caso particular, no es posible exigir que el ministerio público hubiera solicitado autorización judicial para requerir información, pues para que esa petición fuera concedida por un juez, era necesario fundar y motivar la petición a partir –al menos– de un indicio, sobre la comisión de un hecho delictivo, lo cual, en la especie, no podía suceder, ya que el indicio de la defraudación fiscal equiparada implica *per se* contar con los elementos de la cuenta bancaria del contribuyente para poder tener noticia de que, habiendo recibido ingresos, omitió realizar la declaración correspondiente y el consecuente pago de las contribuciones.

Finalmente, estimo que la medida no vulnera el derecho a la intimidad de las personas, ya que –en todo momento– la autoridad ministerial se encuentra obligada a preservar la confidencialidad de los datos ahí contenidos pues, de lo contrario, cualquier manejo de esa información puede ocasionar –sí– la ilicitud de la información e, incluso, responsabilidad penal y administrativa del funcionario. En ese sentido, no comparto la propuesta del proyecto.

Si no hay más participaciones, señor Ministro Cossío, por favor.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Gracias señor Presidente. Se han dividido en tres las cuestiones: Hay –me parece– un número mayor de Ministros que estamos a favor de la invalidez del artículo 142. La pregunta está en el párrafo 118 del proyecto, creo que podríamos votar la pregunta que fue sometida a su criterio, ver cómo resulta esto y después ya entrar a la segunda pregunta, – sólo se ha pronunciado hasta ahora el señor Ministro Pardo– y después la parte de los efectos. Usted, desde luego, lleva el debate, pero esa sería mi propuesta.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Sí, claro, primero la inconstitucionalidad de la norma y, según el resultado de ello, entonces podríamos ver la cuestión de los efectos, desde luego. Señor Ministro Pérez Dayán.

SEÑOR MINISTRO PÉREZ DAYÁN: Presidente sólo el tema es aclarar si hay un pronunciamiento o no de inconstitucionalidad; en mi posición, pienso que hay una cuestión de inconstitucionalidad pero la juzgo inoperante. En esa medida, creo que esto trasciende al fondo, en cuanto a que lo considero inoperante. No es que este juicio de amparo directo conlleve un pronunciamiento sobre la ley; se cuestiona una sentencia y, si la sentencia utilizó una norma que es cuestionada aquí constitucionalmente Eso no llevaría a un pronunciamiento sobre si la norma es o no constitucional, sino si los argumentos son o no fundados, eso es lo más importante, estamos en amparo directo en revisión, el tribunal colegiado determinó que es inconstitucional ese artículo; sin embargo, en el tema de legalidad, entendió que los elementos de prueba que ahí se tenían eran suficientes para probar el delito y que, en tanto la

reparación del daño se había basado en información tomada por el artículo 142, se quitaran estos argumentos.

Por ello creo que, antes que poderme pronunciar sobre la constitucionalidad o no, tengo que decir si es o no fundado el argumento y, por más que pudiera ser fundado o infundado respecto de la inconstitucionalidad, es inoperante. Me lleva a confirmar la sentencia en ese sentido. No creo estar en condiciones de hablar de la inconstitucionalidad o no, porque aquí tenemos no la norma en sí misma combatida, sino el efecto que una norma tuvo en una sentencia y la viabilidad de los argumentos planteados por las partes; entendiendo que el tribunal colegiado dio por inconstitucional la norma, pero sin ningún efecto sobre la condena, pues ésta se establece en sentencia firme que todos los elementos rendidos en preparatoria eran suficientes para tener por acreditados los elementos del tipo y la responsabilidad del inculcado. Gracias señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias señor Ministro. Señora Ministra Piña.

SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ: Gracias señor Ministro Presidente. Si no mal recuerdo, el problema es un poquito más complejo, porque el tribunal colegiado, sin que el quejoso le hiciera valer la inconstitucionalidad del artículo 142, fracción I, de oficio, tomando en cuenta un precedente de la Primera Sala y en control de analizar la constitucionalidad de la norma que le fue aplicada, declaró la inconstitucionalidad del artículo 142, fracción I, de la Ley de Instituciones de Crédito.

Como consecuencia de esa inconstitucionalidad, declaró la ilicitud de las pruebas obtenidas con fundamento en ese artículo. Viene aduciendo en este caso –la agente del ministerio público de la Procuraduría, que son los agravios que estamos examinando–, que ese artículo no es inconstitucional y, como no es inconstitucional, no se le debe quitar valor a las pruebas obtenidas con fundamento en ese artículo.

Lo que dio procedencia al amparo directo en revisión es analizar la constitucionalidad que subsiste en este recurso de revisión, tanto del artículo 142, fracción I, como del artículo 109, que fue el que el colegiado declaró constitucional con motivo de concepto de violación expreso del quejoso; en este sentido, la autoridad viene por el artículo 142, fracción I, de la Ley de Instituciones de Crédito, y el quejoso por el artículo 109.

La procedencia –como dije– del recurso de revisión es analizar –precisamente– la constitucionalidad de estos dos preceptos, y así se determinó en el capítulo de procedencia respectiva.

El primer tema en que está dividido el proyecto es el análisis de los agravios de la autoridad recurrente sobre si resulta constitucional o no el artículo 142, fracción I, de la Ley de Instituciones de Crédito. Al estudiarse los agravios de la autoridad en que sostiene que es constitucional, el proyecto dice que son infundados y da las razones.

Después, entra el análisis del artículo 109, que son los agravios del quejoso, y realiza un estudio que será motivo de una presentación con posterioridad.

Entonces, creo que el primer tema –a mi juicio–, que es lo que le dio procedencia al recurso, es si es constitucional o no la norma; porque muchas veces –como dice el Ministro Pérez Dayán–, aun cuando el tribunal colegiado declara inconstitucional una norma, entonces los agravios son inoperantes o ineficaces; no entramos a la constitucionalidad de la norma y, al no surtirse el supuesto de importancia y trascendencia para el orden jurídico nacional, se desecha el recurso de revisión en amparo directo. En este caso, se fijó –por unanimidad– la procedencia en función de analizar, concretamente, la constitucionalidad de estos dos preceptos; tanto el artículo 142, fracción I, de la Ley de Instituciones de Crédito como el artículo 109 de la ley correspondiente.

Por eso, creo que implica, en concreto, un problema de constitucionalidad de la norma, en función de la procedencia, misma que estaba votada de si era constitucional o no el artículo. Gracias señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias señora Ministra. Entiendo que se trata de un amparo directo en revisión, en que los efectos son limitados respecto de la sentencia; sin embargo, la procedencia de la revisión implica, inevitablemente, un pronunciamiento sobre la constitucionalidad de una norma.

Pronunciamiento de constitucionalidad que existió –por las razones que fueran– en el tribunal colegiado, que aquí se consideró suficiente para ser procedente el recurso y, sobre eso, es que versan –precisamente– los agravios y el proyecto sobre si es o no es inconstitucional la norma.

Entiendo, –desde luego– los efectos limitados que pueden referirse al caso concreto, que es del amparo directo, pero sí un pronunciamiento que –precisamente– el legislador estableció a favor de la Suprema Corte, para poder determinar la constitucionalidad o no de un precepto, de una norma general; claro, las limitaciones que el amparo directo establece al respecto; pero creo que tendríamos que –como lo estamos haciendo– pronunciarlos respecto de si consideramos que la disposición es inconstitucional o no lo es. Señor Ministro Cossío.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Sí señor Ministro Presidente, creo que la Ministra Piña y usted lo han explicado muy bien. Estoy en la página 31 del proyecto; aquí, después de hacer la síntesis de los agravios que me pidieron hacer en la sesión del lunes, dice: “La primera de ellas –o sea, la autoridad– pretende evidenciar que el artículo 142, fracción I, de la Ley de Instituciones de Crédito no transgrede el derecho a la vida privada, por encontrarse dentro de los límites”, etcétera. Entonces, hay un agravio expreso –como usted y la Ministra Piña lo dicen– diciendo: esta ley, que declaró inconstitucional el colegiado, creo que es constitucional y nos dice por qué.

En el párrafo 121, estamos poniendo si son infundados, cuáles son infundados, etcétera.

En el 135, después de ver los agravios, dice: “Por lo que, en atención a las consideraciones expuestas, este Tribunal Pleno considera que el artículo 142, fracción I, de la Ley de Instituciones de Crédito sí vulnera el derecho a la privacidad”, etcétera.

Después, en el párrafo 167, página 47, dice: “Así, la pregunta que nos ocupa ¿cuál? la que nos planteó el ministerio público en su agravio, le estamos contestando –debe responderse en sentido negativo, esto es, el artículo 142, fracción I, de la Ley de Instituciones de Crédito sí vulnera el derecho a la vida privada”; me parece que esa es la condición procesal que han planteado, creo que lo correcto es contestar primero –por eso es mi insistencia en eso– si el artículo 142, fracción I, es o no inconstitucional o constitucional –como se quiera ver– y, sobre esa determinación, vendría el artículo 109 y, después, vendrían –desde mi punto de vista– los efectos. Ahí hay una diferencia, los Ministros –por lo que entendí– Franco y Pérez Dayán tienen una condición diferente a la que –en principio– entiendo, sin –desde luego– querer imponer ningún criterio que tenemos el Ministro Gutiérrez, el Ministro Zaldívar, la Ministra Piña y yo; pero creo que esto sería un problema posterior, si es que alcanzamos la votación mayoritaria por la inconstitucionalidad del artículo 142. Gracias señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: A ver, tenemos una propuesta del señor Ministro ponente en el sentido de considerar que no es inconstitucional la norma, pues votemos a favor o en contra del proyecto. Señor Ministro Zaldívar.

SEÑOR MINISTRO ZALDÍVAR LELO DE LARREA: Gracias señor Ministro Presidente. Creo que todo depende de cómo lo veamos y que, quienes han hablado desde su propia perspectiva, tienen razón.

A ver, se está presentando un asunto en un amparo directo en revisión; se podría simplemente –los Ministros– decir: estoy por negar el amparo y listo –que es la postura del Ministro Pérez Dayán–; sin embargo, también es cierto que –en este caso en particular– la problemática que se presenta es realmente por cuáles van a ser los efectos de la decisión que tomemos, es decir, si este precedente se va a poder aplicar a asuntos en donde hay una investigación, en donde se ha solicitado sin autorización judicial, porque la ley no lo exige, o se va a aplicar de manera tradicional, por ser una violación de derechos humanos, a todos los asuntos, con independencia del estado procesal en el que se encuentran. Si eso es así, entonces creo que es viable dividir la votación para ver quién estaría por la inconstitucionalidad y, en su caso, cuáles serían los efectos.

Pero también me parece que puede ser posible y respetable que algún integrante del Pleno diga: no estudié el asunto desde esa lógica, porque es un amparo directo en revisión y estoy, al final, por negar el amparo, por las razones que sean, que pueden ser expresadas en un voto particular o concurrente, en su caso.

Sin embargo, creo que se decide en relación con los efectos de este asunto. Es trascendente, y tengo la impresión que, de alcanzarse la mayoría por la invalidez, la principal razón por la que el asunto se elevó a la consideración del Pleno fue, precisamente, determinar cuáles son los efectos, porque entendemos que los asuntos similares que se han fallado en la Primera Sala han generado –al menos desde el punto de vista por declaraciones de partes interesadas en los procesos– cierta inquietud, y creo que no sobraría que, si pudiera haber un pronunciamiento, si hubiéramos

seis –por lo menos– por la inconstitucionalidad de la norma, ¿en este caso concreto, cuál tendría que ser el efecto?

Ahora, nos podríamos encontrar también con el problema de no alcanzar una mayoría en el sentido de determinados efectos porque, hasta este momento, parece que estaríamos cuatro por unos efectos y dos por otros de los que probablemente estamos a favor de la inconstitucionalidad de la norma; pero –reitero– me parece que las dos formas son viables. Normalmente la Primera Sala, cuando se atora la votación, la dividimos para tratar de lograr –precisamente– una decisión en casos como éste. Gracias señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias señor Ministro. Sí, –precisamente– lo que da procedencia a este recurso es el procedimiento de la inconstitucionalidad de la norma y, sobre eso, es la facultad de la Suprema Corte para pronunciarse sobre esas cualidades de las normas. Por eso, estando el proyecto proponiendo la inconstitucionalidad de la norma –estos son los razonamientos sustanciales– pues votemos a favor o en contra del proyecto, por favor. Tome la votación, señor secretario.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA: A favor del proyecto, en esta parte.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: También.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: Con mucha pena, en el último asunto presentado por el señor Ministro Cossío, en su

última sesión de Pleno, lamento no coincidir con su propuesta; en contra.

SEÑOR MINISTRO FRANCO GONZÁLEZ SALAS: A favor, en este punto.

SEÑOR MINISTRO ZALDÍVAR LELO DE LARREA: Con el proyecto.

SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO: En contra.

SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ: Sobre este tema, estaría con el proyecto, con un voto concurrente.

SEÑOR MINISTRO MEDINA MORA I.: Con mucho afecto para el Ministro ponente, en contra.

SEÑOR MINISTRO LAYNEZ POTISEK: En contra.

SEÑOR MINISTRO PÉREZ DAYÁN: En contra.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE AGUILAR MORALES: En contra.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Señor Ministro Presidente, me permito informarle que existe una mayoría de seis votos en contra de la propuesta del proyecto.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Incluso, en ese sentido podríamos considerar desechado el proyecto y returnarlo para que se reformule uno, porque tampoco hay mucha uniformidad en los criterios que se han expresado en contra del proyecto. Señor Ministro Medina Mora.

SEÑOR MINISTRO MEDINA MORA I.: En el sentido que usted planteó, puede ser que las consideraciones no.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Sí, consulto entonces a este Tribunal, a sus Señorías, si quieren que se haga el engrose, pero todavía falta el estudio del artículo 109, entonces.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: Creo que mejor se deseche y que se retorne, señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Sí, y que se retorne a alguno de los de la mayoría que votamos en contra. Señor Ministro Cossío.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Que pediría que no se me retornara.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Tendría poco tiempo señor Ministro.

ENTONCES, CON ESO SE DESECHA EL PROYECTO. SE ORDENA EL RETORNO DEL ASUNTO A –COMO DEBE SER– ALGUNO DE LA MAYORÍA QUE VOTARON EN CONTRA DE ÉL.

No teniendo otro asunto listado para el día de hoy, voy a levantar la sesión; sin embargo, como mencionaba –muy bien– la señora Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos, –hoy– esta sesión del Tribunal Pleno es la última en la que participará el señor Ministro José Ramón Cossío Díaz y, por lo tanto, con la venia de ustedes, me permito hacer una breve reflexión al respecto.

Quiero reconocer, del señor Ministro José Ramón Cossío Díaz, la gran aportación que ha hecho en estos quince años que se desempeñó como integrante del más Alto Tribunal de la

República, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, nuestro Tribunal Constitucional.

Su gran inquietud intelectual, que también se advierte en su continua movilidad física, lo han señalado como un jurista creativo, innovador, poseedor de una gran cultura jurídica, que emite opiniones y consideraciones valientes y bien informadas; con esas cualidades, don José Ramón Cossío Díaz ha participado con grandes aciertos en la construcción de los criterios más importantes que ha sostenido nuestra Suprema Corte, haciendo – con ello– aportaciones indudables a la protección de los derechos del ser humano y a la ciencia del derecho pues, a la par de su trabajo como juez constitucional, es –sin duda– un entusiasta de las aportaciones doctrinales del derecho mexicano, lo que se ha concretado en diversas y numerosas obras académicas y de investigación jurídica, siempre convencido de la fundamental tarea que realiza el Poder Judicial de la Federación y siempre en defensa de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Explica ello por qué, siendo muy joven –con sólo cuarenta y tres años–, había sido elegido por el Senado de la República para ocupar un lugar en la Suprema Corte de Justicia de la Nación, pero también permite entender que, por sus cualidades intelectuales y humanas, hubiera sido invitado y aceptado como integrante de instituciones de gran prestigio, como el Colegio Nacional, el Sistema Nacional de Investigadores, la Academia Mexicana de Ciencias, la Barra Mexicana-Colegio de Abogados, la Academia Nacional de Medicina, entre otras muchas instituciones académicas y científicas. Prueba de su inquietud intelectual y creativa dan muestra sus más de treinta y cuatro obras publicadas.

Como en todo órgano colegiado, son –sin duda– sus integrantes los que conforman las decisiones y avances en la actividad que ahí se desarrolla, pero también se forman vínculos humanos, amistades y compañerismo que, al paso del tiempo, dejan una profunda huella humana y un legado a quienes le sucedan, como es el caso de don José Ramón Cossío Díaz, quien nunca ha pasado desapercibido en el trabajo pues, por sus aportaciones, se han construido muchos criterios de este Tribunal, pero también lo distinguen como compañero destacado y amigo de muchos en este Tribunal Constitucional.

Sin duda se le extrañará en la vida cotidiana del Máximo Tribunal, y quienes –como yo– hemos podido acercarnos a sus grandes cualidades humanas, lo extrañaremos también como compañero, aunque le advertimos que seguiremos cultivando su amistad y buscando su consejo durante muchos años más. Muchas gracias, señor Ministro José Ramón Cossío Díaz.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Les convoco, señoras y señores Ministros, a la próxima sesión que será solemne, precisamente para acompañar al señor Ministro Cossío en su retiro, que será el próximo jueves, en este recinto, a la una de la tarde. Voy a levantar la sesión, después continuaremos con las sesiones ordinarias que serán anunciadas en su momento. Se levanta la sesión.

(SE LEVANTÓ LA SESIÓN A LAS 13:25 HORAS)