

VII. COMENTARIO DEL INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

*Dr. Víctor M. Martínez Bullé Goyri**

1. INTRODUCCIÓN

Entre las funciones más importantes del Poder Judicial de la Federación, por vocación natural y por historia, se encuentra la de tutelar y garantizar los derechos de las personas, fundamentalmente por medio del juicio de amparo; medio de defensa constitucional que ha permitido, a lo largo del tiempo, conformar un amplísimo catálogo de jurisprudencia que amplía, concreta y precisa, el contenido y alcance de los derechos que protege nuestro orden jurídico.

Desde la década de los años ochenta, acorde con el movimiento internacional de los derechos humanos, éstos se convirtieron en un asunto central de la vida política y jurídica de nuestro país; dinámica a la que el Poder Judicial Federal

* Investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México.

no podía ser ajeno, por lo que en los últimos años ha significado un importante enriquecimiento para la jurisprudencia en la materia inspirada, además, por novedosos criterios de interpretación con los cuales se busca ampliar el alcance de los derechos y su mejor protección y garantía, bajo lo que la doctrina antes llamaba "teoría expansiva de los derechos humanos" y hoy día se reconoce como la interpretación *pro homine* o *pro persona*.²³

Bajo este contexto se inscribe la tesis que ahora nos corresponde comentar, denominada: "CATEOS. LA DESIGNACIÓN QUE CON CARÁCTER DE TESTIGOS REALIZA LA AUTORIDAD EJECUTORA EN AGENTES POLICIALES QUE LO AUXILIAN EN EL DESAHOGO DE LA DILIGENCIA, ANTE LA NEGATIVA DEL OCUPANTE DEL LUGAR CATEADO, NO DA LUGAR A DECLARAR SU INVALIDEZ", criterio acordado por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación el 8 de diciembre de 2008, y que hace referencia fundamentalmente a la garantía de la inviolabilidad del domicilio, consagrada por nuestra Constitución en el artículo 16, así como a la excepción a ese derecho que constituye los cateos; detallando, igualmente, los requerimientos formales que la Constitución General exige para que puedan llevarse a cabo.

²³ Sobre el principio *pro homine* puede verse Solvioli, Fabián, "Un análisis desde el principio *pro persona*, sobre el valor jurídico de las decisiones de la Comisión Interamericana de derechos humanos", en *En defensa de la Constitución: libro homenaje a Germán Bidart Campos*, Buenos Aires, Argentina, Ediar, 2003, pp. 143-155, y Henderson, Humberto, "Los tratados internacionales de derechos humanos en el orden interno: la importancia del principio *pro homine*", en *Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos*, San José, Costa Rica, vol. 39, 2004, pp. 71-99. Debe también mencionarse que el principio *pro homine* es un elemento fundamental en la construcción de la argumentación que hace el Ministro José Ramón Cossío Díaz en su voto respecto de la tesis de jurisprudencia que se comenta.

2. ANTECEDENTES

El asunto de referencia llegó al Pleno de la Suprema Corte de Justicia mediante el ejercicio de la facultad de atracción solicitada por el Ministro José de Jesús Gudiño Pelayo, quien solicitó a la Primera Sala, ejerciera su facultad de atracción respecto de seis juicios de amparo directo que versan sobre el tema. La solicitud fue admitida por el presidente de la Primera Sala, quien requirió al presidente del Tribunal Colegiado correspondiente para que remitiera los autos de los respectivos juicios de amparo, al mismo tiempo que ordenó se turnara el expediente al propio Ministro solicitante, con cuyo dictamen el asunto se radicó en el Pleno bajo el expediente 72/2008-PL. El 1o. de diciembre de 2008 la Corte determinó el ejercicio de la facultad de atracción, al considerar que la resolución del asunto "entraña la fijación de un criterio de importancia y trascendencia para el orden jurídico nacional, en tanto para ello se debe interpretar el artículo 16 de la Constitución General de la República en materia de cateos".

El 2 de diciembre de 2008, por acuerdo de la presidencia de la Suprema Corte, se admitió el amparo directo con el expediente número 22/2008-PL, el cual fue turnado a la Ponencia de la Ministra Olga María Sánchez Cordero de García Villegas.

Es importante señalar que meses antes, el 13 de agosto de 2008, la Primera Sala, al resolver la contradicción de tesis 147/2007-PS fijó, en sentido contrario a la tesis que comentamos, la tesis de jurisprudencia 1a./J. 83/2008: "DILIGENCIA DE CATEO Y PRUEBAS QUE FUERON OBTENIDAS EN

LA MISMA. CARECEN DE VALOR PROBATORIO, CUANDO LA AUTORIDAD QUE LA PRACTICA, DESIGNA COMO TESTIGOS A LOS POLICÍAS QUE INTERVINIERON MATERIALMENTE EN LA EJECUCIÓN DE LA MISMA".²⁴

Tesis que desde nuestro punto de vista tiene sustento, en primer lugar, en la construcción de un criterio de interpretación basado en el análisis de los debates desarrollados por el Constituyente de 1916-1917, en donde se expresó la preocupación de los legisladores en el sentido de establecer algún medio de garantía que evitara que la autoridad ejecutora cometiera alguna arbitrariedad en perjuicio de los particulares durante el desarrollo de los cateos; de ahí la exigencia, de que una vez realizado el cateo se levantara un acta en la que se hicieran constar los hechos. Tal acta debía ser suscrita por dos testigos; inicialmente se señaló que debían ser personas honorables, algo que fue criticado pues se dijo que tendría que ser el mismo Juez quien debiera valorar la honorabilidad, y que finalmente terminaría designando a quienes él considerara adecuados, lo que en pocas palabras volvería ineficaz su participación para evitar la comisión de abusos, que es para lo que se planteó su participación. Ante esos señalamientos

²⁴ "De la interpretación del artículo 16, párrafo octavo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y del artículo 61 del Código Federal de Procedimientos Penales, de contenido similar a la norma constitucional de mérito, se desprende que la autoridad que practica la diligencia de cateo, ante la ausencia o negativa de designación de testigos por parte del ocupante del lugar cateado, puede designar con tal carácter a cualquier persona que asista a la diligencia. Si bien es cierto que esta facultad de la autoridad ministerial no se encuentra expresamente acotada o limitada por el Poder Constituyente, también lo es que, dado el carácter intrínseco de la figura de testigo, tercero ajeno a la actividad o hecho sobre el cual va a dar noticia con plena independencia y libertad de posición, la designación debe recaer en personas que no hayan tenido participación directa en la ejecución de la orden de cateo, pues sólo así podrán relatar hechos ajenos que les constan. En esa circunstancia, si la designación como testigos por parte de la autoridad ministerial, recae en elementos de la policía que no han participado materialmente en su desahogo, entonces la diligencia de cateo y las pruebas obtenidas de la misma, tienen valor probatorio, lo que no acontece si los policías designados intervienen en la propia ejecución de ésta."

se propuso que los dos testigos fueran designados por el ocupante del lugar cateado, en el entendido que siendo designados por éste no aceptarían, con su participación validar irregularidades que se hubiesen cometido en contra de quien los designó.

Es claro, sin embargo, como lo observó alguno de los legisladores del Constituyente, que tal requisito, siendo sin duda útil para la defensa del particular frente a las posibles arbitrariedades, podía resultar en un medio que impidiera la actuación de la autoridad, frente a la simple negativa del ocupante del lugar cateado para designar a los correspondientes testigos; por tal motivo se propuso que ante esa situación la autoridad ejecutora fuera la que designara a los dos testigos.

La tesis de la Primera Sala también se basa en la argumentación jurídica relativa a que habiendo participado los policías en la realización del cateo, no pueden fungir, respecto del mismo acto, como actores y como testigos. Argumentación que ataca, en su voto particular concurrente con la tesis del Pleno, el Ministro Mariano Azuela haciendo referencia a tesis previas, de la misma Primera Sala, respecto a la validez de la testimonial de agentes policíacos.

a) *Desarrollo de la inviolabilidad del domicilio en el derecho constitucional mexicano*

Con la finalidad de hacer notar la importancia que el derecho a la inviolabilidad del domicilio ha desarrollado nuestra historia constitucional, haremos un recorrido sobre la manera en que ha sido recogida esta figura en los textos constitucionales nacionales. Señalaremos, igualmente, la regulación que a nivel

constitucional se ha hecho de la limitación a ese derecho fundamental que constituye la autorización para realizar cateos.

Los *Elementos Constitucionales*, elaborados por Ignacio López Rayón como el primer anteproyecto de texto constitucional mexicano en 1811, conceptualizan al domicilio, en su punto 31, como un asilo sagrado, estableciendo la obligación de su salvaguarda: "Cada uno se respetará en su casa como en un asilo sagrado, y se administrará con las ampliaciones, restricciones que ofrescan las circunstancias, las célebre Ley *Corpus Haveas* de la Ynglaterra".

El primer texto constitucional vigente en nuestro país fue la Constitución Política de la Monarquía Española de 1812 (conocida como Constitución de Cádiz), que en su artículo 306 consagraba la inviolabilidad del domicilio, previendo la limitación al derecho que pudiera ser establecida por ley: "No podrá ser allanada la casa de ningún español, sino en los casos que determine la ley para el buen orden y seguridad del Estado".

José María Morelos conoció el texto de los *Elementos Constitucionales*, que seguramente le sirvió de inspiración para la redacción de los Sentimientos de la Nación en 1813, donde consignó, en el punto 17, la inviolabilidad del domicilio vinculándola a la propiedad: "Que a cada uno se le guarden las propiedades y respete en su casa como en un asilo sagrado, señalando penas para los infractores".

El Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, conocido como Constitución de Apatzingán de 1814, emitido por el Congreso de Anáhuac convocado por Morelos,

consagró de forma un poco más amplia la tutela del domicilio en el artículo 32, haciendo referencia a la necesidad de violentar el derecho cuando lo requiriera la conservación de la propia vivienda, además de los casos en que fuera necesario para la persecución e investigación de delitos: "La casa de cualquier ciudadano es un asilo inviolable: sólo se podrá entrar en ella cuando un incendio, una inundación, o la reclamación de la misma casa haga necesario este acto. Para los objetos de procedimiento criminal deberán preceder los requisitos prevenidos por la ley".

Para ese entonces los derechos humanos eran una realidad en nuestro territorio, no sólo como aspiración de quienes lucharon por la independencia bajo la influencia de la ideología liberal, sino por la vigencia de la Constitución de Cádiz que los contenía, y que a pesar del desarrollo de la guerra de emancipación, tuvo una gran influencia en el territorio de la hasta entonces Colonia. Por eso el primer texto constitucional elaborado después de consumada la independencia y que abolió la vigencia del texto gaditano, el Reglamento Provisional del Imperio Mexicano, emitido por Iturbide en 1823, no pudo dejar de incluir un catálogo de derechos, y entre ellos la inviolabilidad del domicilio de manera bastante detallada en su artículo 10:

La casa de todo ciudadano, es un asilo inviolable. No podrá ser allanada sin consentimiento del dueño, o de la persona que en el momento haga veces de tal, que no podrá negar la autoridad pública para el desempeño de sus oficios. Esto se entiende en los casos comunes; pero en los delitos de lesamajestad divina y humana, o contra las garantías, y generalmente en todos aquellos en que el Juez, bajo su responsabilidad, califique que la ligera tardanza

que demandan estas contestaciones puede frustrar la diligencia, procederá al allanamiento del modo que estime más seguro, pero aun en esta calificación quedará sujeto á la misma responsabilidad.

Una vez superado el frustrado intento imperialista de Iturbide, y asumida la decisión de organizar a nuestra naciente nación bajo el modelo de una federación,²⁵ la primera Constitución mexicana, la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824, incluyó en su artículo 152 la inviolabilidad del domicilio, con un texto muy similar al vigente, al incluir en esa tutela también otros efectos o bienes personales, además de establecer que la legitimidad de la afectación a los derechos estaría sometida al cumplimiento de requisitos formales: "Ninguna autoridad podrá librar orden para el registro de las casas, papeles y otros efectos de los habitantes de la República, sino en los casos expresamente dispuestos por la ley, y en la forma en que ésta determine".

Con el cambio de régimen, del Federalismo al Centralismo en 1836, y la expedición de la Constitución Centralista conocida como las Siete Leyes Constitucionales, los derechos humanos recibieron un impulso importante, ya que por vez primera un texto constitucional mexicano iniciaba con una declaración de derechos, pues la primera de las Siete Leyes se denominaba "Derechos y obligaciones de los mexicanos y habitantes de la República"; en ella se tutela el domicilio, pero ya de forma expresa, regulando la figura del cateo, al establecer en el artículo 2o. como un derecho: "No poderse

²⁵ El Acta Constitutiva de la Federación Mexicana fue suscrita por el Congreso el 31 de enero de 1824.

catear sus casas y sus papeles, si no es en los casos y con los requisitos literalmente prevenidos en las leyes".

El mal funcionamiento de la Constitución centralista, provocó que apenas cuatro años después de su promulgación, en 1840 se elaborara un nuevo proyecto de reformas y que en 1841 se convocara a un Congreso Constituyente el cual sessionó en 1842, y si bien no produjo un nuevo texto constitucional sí presentó dos proyectos a la Comisión Constituyente y un tercero, que correspondió a un voto de la minoría de la misma Comisión, en donde los cateos —se proponía— fueran regulados de manera basta y minuciosa:

La fracción XIV del artículo 7o. del primer proyecto, limitaba la forma en que debían realizarse los cateos, y establecía que fuesen llevados a cabo exclusivamente por el Juez, al señalar:

Solamente en los casos literalmente prevenidos en las leyes puede ser cateada la casa de un individuo, y sólo puede catearla su propio Juez en persona. Tampoco pueden serlo sus papeles, si no es en persecución de un determinado delito o de un hecho fraudulento, y sólo cuando aparezca una semiprueba plena de que aquellos pueden contribuir a su esclarecimiento.

Por otra parte, el proyecto presentado por la minoría eliminaba la exigencia de que el cateo sólo fuese realizado por el Juez, que sí sería el único que podría ordenarlo, exigía además que la realización de la diligencia fuese de día, de acuerdo con la fracción XIV del artículo 5o.:

Ninguna casa puede ser cateada sino de día, por los funcionarios a quienes la ley cometa esa atribución y previa

la orden del Juez competente, dada en virtud de una información de que resulte semiplena prueba de que en ella se oculta o comete algún delito. La correspondencia y los papeles privados son inmunes de todo registro.

Asimismo, el segundo proyecto se pronuncia, en la fracción XXIII del artículo 13, por eliminar el requisito de realizar el cateo de día y la inmunidad para la correspondencia y la documentación privada, pero agrega que la orden del Juez debiera ser por escrito:

Ninguna casa puede ser cateada sino por los funcionarios a quienes la ley cometa esa atribución y previa la orden por escrito del Juez competente, dada en virtud de una información de que resulte semiplena prueba de que en ella se comete algún delito, o se ocultan las pruebas de él o la persona del delincuente.²⁶

Las Siete Leyes Constitucionales fueron sustituidas en 1843 por las Bases de Organización Política de la República Mexicana, que en la fracción XI de su artículo 9o., estableció la inviolabilidad del domicilio, casi literalmente reiterando el texto de 1836: "No será cateada la casa, ni registrados los papeles de ningún individuo, sino en los casos y con los requisitos literalmente prevenidos en las leyes."

Si bien en 1847 se puso fin al Centralismo con el Acta Constitutiva y de Reformas, con la que el Congreso, ante la imposibilidad de continuar debatiendo la formación de un

²⁶ Para los tres proyectos puede verse *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*; 2a. ed., México, L. Legislatura de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión-Manuel Porrúa, 1978, pp. 11-12.

nuevo texto constitucional debido a la invasión norteamericana, restauró la vigencia de la Constitución Federal de 1824, no fue sino hasta la expedición, en 1856, por Ignacio Comonfort en su calidad de presidente sustituto de la República, del Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana, que se contó con un nuevo texto constitucional que en lo que nos compete desarrolló de forma extensa la figura del cateo, claramente orientada a la persecución de los delitos:

Art. 59. El cateo de las habitaciones sólo podrá hacerse por la autoridad política superior de cada lugar, ó por el Juez del fuero del que habita la casa, ó en virtud de su orden escrita y mediante una formación sumaria ó datos fundados para creer que en aquellas se encuentra algún criminal, ó las pruebas ó materia de algún delito.

Breve fue la vigencia del Estatuto, pues al año siguiente se expidió el texto constitucional que significó el triunfo definitivo del modelo liberal en nuestro país, la Constitución Federal del los Estados Unidos Mexicanos de 1857, base de nuestro vigente texto constitucional, que en los hechos es producto de un ejercicio de reforma de aquél, aunque con el desarrollo histórico haya alcanzado entidad propia como un nuevo texto constitucional.

En lo que a nuestro tema corresponde, la Constitución de 1857 se limitó a incluir la protección del domicilio, en la parte general relativa al principio de legalidad en el artículo 16, sin hacer referencia específica alguna ni imponer algún requisito extra para permitir su allanamiento, en tanto que no se refiere específicamente a los cateos: "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y pose-

siones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento."

El último intento importante del movimiento conservador por acceder al poder en el México del siglo XIX, está representado por el fracasado Segundo Imperio Mexicano. En esta ocasión se ofreció la corona a un miembro de una casa real europea, Maximiliano de Habsburgo, joven emperador que resultó decepcionantemente liberal para los conservadores que lo trajeron y para la Iglesia que inicialmente lo apoyó, no obstante que desde que aceptó la corona ofreció desarrollar un gobierno liberal y sujeto a un régimen constitucional.²⁷

Ante la imposibilidad para sacar adelante un proyecto constituyente, dada la inestabilidad del país, Maximiliano sólo pudo expedir en 1865 un Estatuto Provisional del Imperio Mexicano, que contenía un amplio catálogo de derechos fundamentales, entre los que se encontraba, en el artículo 63, la restricción para la afectación de la inviolabilidad del domicilio mediante la realización de cateos: "No será cateada la casa, ni registrados los papeles de ningún individuo, sino en virtud de mandato por escrito y en los casos y con los requisitos literalmente prevenidos por las leyes".

Después del fracaso del Imperio de Maximiliano, que concluyó con la muerte del emperador, continuó la vigencia de la Constitución de 1857, que ya no se interrumpió sino

²⁷ Vid., TENA RAMÍREZ, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1991*; 16a. ed., México, Porrúa, 1991, p. 668.

hasta la expedición de sus reformas aprobadas en el Congreso Constituyente de 1916-1917.

El 10. de diciembre de 1916, Venustiano Carranza presentó en la inauguración del Congreso Constituyente el proyecto de reformas a la Constitución de 1857, en donde se propone en el artículo 16, la regulación de los cateos de manera específica, como no lo hacía el artículo correspondiente de 1857, con el siguiente texto:

En toda orden de cateo se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse, y los objetos que se buscan a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose en el acto de concluir ésta, una acta circunstancial, en presencia de los testigos que intervinieron en ella y que serán cuando menos dos personas honorables.

La propuesta de Carranza fue dictaminada por la Comisión de Constitución que presentó el proyecto del artículo 16 en la sesión ordinaria del 23 de diciembre, con el siguiente texto, en el párrafo correspondiente a los cateos:

El domicilio de las personas no podrá ser allanado sino por orden de cateo, dictada por la autoridad judicial, en la cual se expresará el lugar que ha de inspeccionarse y los objetos que se buscan, la persona o personas que hayan de aprehenderse, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, que se practicará ante dos testigos propuestos por el dueño del lugar cateado, levantándose acta circunstancial.²⁸

²⁸ *Los derechos del pueblo mexicano...*, cit., p. 23.

Este dictamen de la Comisión mejoró notablemente el texto del proyecto original, fundamentalmente al establecer que para la realización del cateo se requeriría la orden del Juez, ya que en el proyecto no era expreso que la orden de cateo debía provenir de la autoridad judicial. Además, se cambió el texto en relación a los testigos, que en el proyecto se pedía fuesen dos personas honorables y el proyecto de la Comisión cambió la exigencia a que los testigos fueran designados por el dueño del lugar cateado.

El diputado Recio explicó en su intervención que la razón del cambio se debió a que en el fondo la desconfianza en la honestidad del Juez, que debía calificar la honorabilidad de los testigos, y previendo que pudiese haber "Jueces sin conciencia que se presten a intrigas y a toda clase de chanchullos", a la comisión le pareció que siendo los testigos designados por el propietario de la casa cateada se garantizaría la no comisión de abusos.²⁹

A ese señalamiento, el diputado Fajardo expresó su preocupación porque en ocasiones la realización de los cateos debía hacerse no estando presente el dueño de la casa o, incluso que estando éste no quisiera designar a los testigos lo que invalidaría la diligencia; por tal motivo preguntaba a la Comisión qué validez tendría en ese caso que fuera el Juez el que designara a los testigos.³⁰ Esta intervención del diputado Fajardo fue importante, pues finalmente el texto aprobado por el Constituyente estableció esa posibilidad, desde nuestro punto de vista de forma acertada, ya que hubiera sido absurdo que la posi-

²⁹ *Ibid.*, pp. 25-26.

³⁰ *Vid.*, *ibid.*, pp. 33-34.

bilidad de realización de la diligencia de forma válida dependiera precisamente de la voluntad de la persona sujeta a investigación por la comisión de un delito, o peor aun, por quien estuviera siendo buscado para ser aprehendido.

Igualmente fue atendida, en el texto aprobado, la solicitud del diputado Ibarra para que se incluyera expresamente que la orden de cateo debía ser por escrito y fundada. Con relación a que la orden fuese fundada, tal requisito quedó incluido en lo general en el primer párrafo del texto del artículo finalmente aprobado.

Atendiendo a los puntos señalados en los debates, la Comisión presentó el 27 de diciembre un nuevo proyecto de dictamen del artículo 16, que en el párrafo referente a los cateos, tenía el siguiente texto:

El domicilio es inviolable; no podrá ser revisado sino por orden de la autoridad judicial, expedida por escrito, en la cual se expresarán el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, que se practicará ante dos testigos propuestos por el dueño del lugar cateado, o en su ausencia o renuencia, por la autoridad que practique la diligencia, de la cual se levantará acta circunstancial.³¹

Tuvo también especial relevancia la intervención en los debates del diputado Dávalos, en reacción a la del diputado Colunga, miembro de la Comisión Constitucional, con res-

³¹ *Ibid.*, p. 36.

pecto al segundo dictamen de la Comisión, pues advirtió que la redacción del párrafo, al ocuparse de declarar la inviolabilidad del domicilio, restringía la autorización de los cateos mediante orden judicial sólo a los que se practicaran en la casa habitación, dejando fuera los que se realizaran en despachos, negocios u oficinas; por lo que —según dice—, le parecía más acertada la redacción del proyecto original de Carranza que, dando por sentada la inviolabilidad del domicilio, en el párrafo de referencia delimitaba las reglas para la celebración de los cateos a realizarse en cualquier lugar.³² En el mismo sentido de la crítica de Dávalos se pronunció en su intervención en el debate el diputado Lizardi.³³

A consecuencia de las críticas que acabamos de señalar, el dictamen fue votado y volvió a la Comisión que presentó su nuevo dictamen en la sesión ordinaria del 11 de enero, y fue finalmente aprobado el texto del artículo en la 40a. sesión ordinaria el 13 de enero, con el siguiente texto en el párrafo correspondiente a los cateos, además de que se añadió la protección general del principio de legalidad al inicio del artículo, como lo hacía el texto de 1857:

Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento... En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir y que será escrita, se expresará lugar que ha de inspeccionarse, la

³² Vid., *ibid.*, pp. 38 y 40.

³³ Vid., *ibid.*, pp. 45-47, las intervenciones de los diputados en los debates del Congreso Constituyente pueden seguirse también en PALAVICINI, Félix I., *Historia de la Constitución de 1917*, México, Gobierno del Estado de Querétaro-Instituto de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana, 1987, t. I, pp-393 y ss.

persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose al concluirla, una acta circunstanciada en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.

A lo largo de la vigencia de nuestro texto constitucional, el artículo 16 ha sufrido seis reformas o adiciones; sin embargo, el párrafo al que venimos dando seguimiento no había sido tocado sino hasta la reforma publicada en el *Diario Oficial* el 18 de junio de 2008, en el marco de la amplia reforma al sistema de justicia penal y únicamente para insertar dos cambios que en sí mismos son de gran relevancia. El primero para eliminar la exigencia de que la orden de cateo sea necesariamente por escrito, y el segundo para establecer que sólo se expedirán dichas órdenes a solicitud del Ministerio Público, con lo que se limita la facultad de los Jueces que ya no podrán por sí mismos ordenar cateos. De acuerdo con esto, en el artículo 16 vigente el párrafo que venimos comentando corresponde al número 11 (antes de la reforma del 1o. de junio de 2009 era párrafo décimo) y tiene el siguiente texto:

En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir, a solicitud del Ministerio Público, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose al concluirla, un acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.

Es de observarse que en la evolución constitucional del derecho a la inviolabilidad del domicilio y de los cateos como su limitación permitida, la protección del domicilio se ha vinculado fundamentalmente a la seguridad personal como un valor fundamental, como lo expresan los primeros textos al referirse al domicilio como "asilo sagrado", o a la propiedad privada, como lo hace la Constitución de Apatzingán, y aunque no sea de forma expresa, evidentemente se vincula a la privacidad tanto personal como de la vida familiar.

Por otra parte, las razones a las que se ha aludido para justificar los cateos como excepción o limitante al derecho a la inviolabilidad del domicilio han sido de tres tipos, desde la conservación del orden del Estado, como lo estableció la Constitución de Cádiz, o la necesidad de intervención para la conservación de la propia vivienda, como lo previó la Constitución de Apatzingán; aunque la causa más generalmente establecida en nuestra evolución constitucional es, por supuesto, la autorización del cateo como un medio de investigación en la comisión de delitos o la aprehensión de delincuentes.

Los requerimientos más comunes para la realización válida de las diligencias de cateo comienzan con que se trate de un caso o supuesto previsto por la ley y que sea autorizado por el Juez, ya sea de forma escrita o no, así como que existan datos o elementos que hagan suponer la utilidad de la diligencia.

Muy interesante resulta el tratamiento que se dio a los cateos en los proyectos constitucionales de 1842, pues se establecieron requerimientos muy detallados sobre los mismos,

como por ejemplo que la diligencia de cateo sólo podía ser realizada por el Juez que debía contar semiprueba plena, o que debían realizarse sólo de día como lo previó el proyecto de la minoría, o la exigencia, por primera vez establecida constitucionalmente, de que la autorización judicial fuese por escrito, en el segundo proyecto.

b) Inviolabilidad del domicilio en el derecho internacional y en el derecho constitucional comparado

Evidentemente, la protección al domicilio de los particulares ocupa un lugar relevante en las declaraciones e instrumentos internacionales de derechos humanos y, en términos generales se establece como un derecho vinculado a la protección del ámbito de la privacidad tanto personal como familiar, sin que en alguno de los textos fundamentales se haga referencia alguna a los cateos.

En el llamado sistema universal de protección de los derechos humanos o de las Naciones Unidas, lo relativo a la inviolabilidad de la vivienda se encuentra recogido en el artículo 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, bajo la tutela general del principio de legalidad: "Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques", y de manera muy similar se encuentra en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:

Artículo 17

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

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

En el sistema interamericano, o de la Organización de los Estados Americanos, la inviolabilidad del domicilio aparece en el artículo IX de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre con el siguiente texto: "Toda persona tiene el derecho a la inviolabilidad de su domicilio", y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos se le vincula con la protección de la honra y la dignidad:

Artículo 11. Protección de la Honra y de la Dignidad

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.
2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.
3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

El texto internacional más reciente, completo e incluso podría decirse avanzado, es el contenido en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, aprobada en el año 2000 por el Parlamento Europeo, y en ella se incluye la inviolabilidad del domicilio dentro del respeto a la vida privada y familiar: "Artículo 7. Respeto de la vida privada y familiar. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de sus comunicaciones."

Respecto a la consagración constitucional de la inviolabilidad del domicilio en el ámbito hispanoamericano pueden

agruparse los textos en dos grandes grupos: uno que vincula esta protección con el derecho a la privacidad, entre los que podemos encontrar a Argentina (artículo 18), Chile (artículo 19.5), España (artículo 18) y Venezuela (artículo 47); y un segundo grupo que vincula la tutela del domicilio con la seguridad personal o jurídica, entre los que se encuentran Bolivia (artículo 21), Brasil (artículo 5), Costa Rica (artículo 23), Cuba (artículo 56), Ecuador (artículo 23.12), El Salvador (artículo 20), Guatemala (artículo 23) y Perú (artículo 29). El caso de Colombia es especial (artículo 28) ya que vincula la inviolabilidad del domicilio con la libertad personal.³⁴

En lo que corresponde a la posibilidad de realizar cateos o inspecciones en un domicilio sin el consentimiento de sus dueños u ocupantes, en general se permite en todas las Constituciones, y en amplitud de ámbitos por la necesidad de investigar algunos delitos, para prestar auxilio o ante una emergencia. Los requisitos que se imponen para que su práctica tenga validez, parten, en primer lugar, de que se trate de un supuesto previsto en la ley, que se cuente con autorización judicial, que se realice en horario diurno, y en ocasiones se requiere de manera indispensable la presencia del interesado, como es el caso de la Constitución guatemalteca.

3. TEXTO DE LA TESIS QUE SE COMENTA

CATEOS. LA DESIGNACIÓN QUE CON CARÁCTER DE TESTIGOS REALIZA LA AUTORIDAD EJECUTORA

³⁴ Los textos constitucionales latinoamericanos pueden consultarse en: Base de Datos Políticos de las Américas. (2006) Privacidad personal y familiar. *Estudio Constitucional Comparativo*. [Internet]. Centro de Estudios Latinoamericanos, Escuela de Servicio Exterior, Universidad de Georgetown, en: <http://pdba.georgetown.edu/Comp/Derechos/privacidad.html>.

EN AGENTES POLICIALES QUE LO AUXILIAN EN EL DESAHOGO DE LA DILIGENCIA, ANTE LA NEGATIVA DEL OCUPANTE DEL LUGAR CATEADO, NO DA LUGAR A DECLARAR SU INVALIDEZ.

De la interpretación causal teleológica de lo dispuesto en el décimo párrafo del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en vigor, no se advierte que haya sido intención del Poder Constituyente, evitar que la autoridad ejecutora de una orden de cateo designe con el carácter de testigos al personal de Policía Judicial que lo auxilia en la diligencia respectiva, pues el hecho que la validez formal del cateo se condicione a la existencia de un acta circunstanciada firmada por dos testigos, no implica que corresponda a éstos verificar que la diligencia se practique conforme a derecho, sino únicamente constatar que los hechos asentados en el acta relativa corresponden a la realidad, pues incluso, si se toma en cuenta que en atención al principio constitucional de adecuada defensa, el juzgador está obligado a recibir y desahogar las pruebas que ofrezca el inculpado, siempre que no sean contrarias a la ley, es evidente que aunque en términos de lo dispuesto en el artículo 284 del Código Federal de Procedimientos Penales, el cateo hace prueba plena cuando se desahoga con las formalidades legales respectivas, ello no impide que los hechos que del mismo derivan puedan controvertirse a través de un diverso medio de prueba, como lo pueden ser, los careos o la testimonial de quienes intervinieron en la respectiva diligencia. Por tanto, la sola circunstancia de que los agentes policiales designados como testigos por la autoridad ejecutora de una orden de cateo, ante la ausencia o negativa del ocupante del lugar cateado, hayan participado en la ejecución material de la misma, no motiva la invalidez del cateo ni de las pruebas que del mismo derivan, máxime que ello, por

sí, no da lugar a estimar que se infringe la independencia de su posición como testigos, ya que al rendir su testimonio ante la autoridad judicial, lo hacen a nombre propio y sobre hechos que les constan, correspondiendo al juzgador valorar la idoneidad de su ateste.³⁵

De singular relevancia nos parece el contenido de la tesis aprobada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia, en especial por las actuales circunstancias de violencia y desatada actividad de la delincuencia organizada en nuestro país, pues el sentido de la interpretación que realizó la Primera Sala, considerando que la designación de los agentes de policía como testigos en el acta circunstanciada del cateo, constituía una violación al artículo 16 constitucional, dejaba a la autoridad en una situación difícil, ante la necesidad de buscar personas ajenas a la diligencia que quisieran prestarse como testigos para suscribir el acta del cateo; lo que ante el clima de inseguridad que se vive en el país francamente no es fácil, pues la mayoría de las personas es probable que no aceptaran participar ante el temor de represalias de los delincuentes, e incluso para la misma autoridad puede ser complicado en ciertos casos hacer que particulares colaboren sabiendo que pueden ponerlos en riesgo.

Por otra parte, la tesis aprobada por el Tribunal en Pleno es literalmente coherente con el mandato constitucional del artículo 16, que si bien establece la participación de dos testigos en el acta que se levante del cateo, primero reconoce al afectado el derecho de nombrarlos, dotándolo de un medio de

³⁵ *Semanario...*, op. cit., Novena Época, Pleno, Tomo XXIX, enero de 2009, tesis P/J. 1/2009, p. 6; IUS: 168190.

defensa para acreditar las irregularidades o abusos que se hayan podido producir durante el cateo, e incluso en su caso contar con elementos para desvirtuar las pruebas que se hubieran obtenido como resultado de la diligencia; pero que ante la negativa o ausencia del afectado permite que sea la autoridad la que designe a los testigos, sin exigir ninguna calidad en ellos, por lo que no hay razón para que no puedan ser designados los agentes de policía que han participado en la diligencia, pues además no han sido ellos los responsables de la realización del cateo, sino que asisten a éste en calidad de auxiliares.³⁶

Además, no tiene sentido que se reconozca valor probatorio a otras actuaciones de los agentes de la policía, con iguales o incluso más graves consecuencias para los particulares, como puede ser su participación en la realización de una detención o cumplimiento de una orden de aprehensión, y no se le reconozca validez a su actuación como testigos en el acta de cateo, en especial cuando el valor probatorio que la diligencia pueda tener dentro del proceso no está en la diligencia misma, sino en las pruebas que se obtengan en el desarrollo de éste, las que, además, podrán ser desvirtuadas por el acusado y deberán ser valoradas por el Juez.

Tampoco es correcto afirmar que los testigos que deben participar en la diligencia, lo sean de la legalidad con que se realizó la misma, pues para que esto fuera posible se requie-

³⁶ Uno de los argumentos que se han expresado para rechazar la designación de los agentes de policía como testigos del acta de cateo es que carecerían de imparcialidad por su actuación bajo la conducción y mando del Ministerio Público prevista por el artículo 21 de la Constitución; sin embargo, no es el caso que tengan dependencia jerárquica respecto del agente responsable de la diligencia. Al respecto vale la pena ver los comentarios de Sergio García Ramírez en "El Ministerio Público en la averiguación de los delitos", *op. cit.*, pp. 450-451.

riría, o que fuesen peritos en derecho o que al menos conocieran el marco legal que rige los cateos, calidad que en ningún apartado se exige.

Es importante señalar también que si bien el artículo 16 constitucional, al establecer una serie de requisitos para que pueda por excepción violentarse el domicilio de las personas, de manera que dentro de la violencia que implica el hecho se salvaguarden de la mejor manera posible los bienes jurídicos tutelados por la inviolabilidad del domicilio, la razón por la que se permite esa invasión a las esfera de los particulares y se limitan sus derechos es el cumplimiento de una función sustantiva y prioritaria del Estado, que además en sí misma está orientada al cumplimiento de otro derecho fundamental de gran importancia social, incluso para posibilitar la vigencia de los demás derechos, como lo es la seguridad pública.

De acuerdo con lo anterior, es necesario al aplicar el derecho buscar un equilibrio entre los distintos derechos e intereses en juego, como lo ha expresado la ministra Sánchez Cordero:

...entre ambos mandatos constitucionales, el de la orden de cateo y el de la facultad punitiva del Estado, debe existir un equilibrio, ya que no se puede concebir un cateo que no cumpla con los requisitos correspondientes, en atención a los bienes tutelados que afecta; como tampoco que, ante conductas constitutivas de delitos, el Estado no actúe.³⁷

En este sentido, el criterio adoptado por el Pleno de la Suprema Corte nos parece que cumple con lo que desde nuestro

³⁷ Participación de la Ministra Olga Sánchez Cordero en la conferencia organizada por la Secretaría de Seguridad Pública el 19 de marzo de 2007. El texto puede verse en: <http://www2.scjn.gob.mx/Ministros/oscgv/Conf/cateos.pdf>.

punto de vista es un elemento fundamental en la interpretación legal y, especialmente, en la constitucional: la razonabilidad, que permite establecer ese equilibrio entre la tutela de los distintos derechos fundamentales, dotar de un medio de defensa adecuado al particular, frente a la posible arbitrariedad y abuso de la autoridad, y al mismo tiempo permitir en un marco razonable la actuación de la autoridad en una función fundamental, como lo son todas las vinculadas con la seguridad y la procuración de justicia; pues resultaría del todo irrazonable interpretar las normas de manera que al maximizar la protección y tutela de los intereses y derechos de los particulares, se llevara a la autoridad a la imposibilidad de cumplir con una función dirigida a preservar derechos de gran interés para la sociedad en su conjunto.

4. VOTOS PARTICULARES

Con relación a la tesis que comentamos se presentaron tres votos particulares de los Ministros Mariano Azuela Güitrón, José Ramón Cossío Díaz y José de Jesús Gudiño Pelayo.

El Ministro Mariano Azuela Güitrón formuló un voto concurrente con la sentencia, dirigido a señalar, desde su punto de vista, que se había cometido un error cuando la Primera Sala resolvió anteriormente una contradicción de tesis sobre la materia, pues en su consideración ya había jurisprudencia de la Primera Sala sobre el tema, por lo que nunca se dio propiamente la contradicción de tesis, sino que uno de los Colegiados desacató la jurisprudencia existente. En fin, para nuestro interés en relación con la tesis del Pleno no tiene relevancia, pues en ese aspecto el Ministro comparte el criterio expresado en la tesis.

El voto particular del Ministro José Ramón Cossío Díaz, contrario a la tesis aprobada por el Pleno y en cierto modo sosteniendo el criterio que antes había expresado la Primera Sala, se centra en la consideración de que la participación como testigos en el acta de los agentes policíacos que participaron en el cateo rompe con la imparcialidad que deben tener esos testigos, que en su opinión deben cumplir con el requisito de la imparcialidad.

En abundamiento a su interpretación el Ministro Cossío Díaz alude al principio *pro homine* o *pro persona*, hoy día criterio de interpretación plenamente vigente fundamentalmente en el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos, y cuya aplicación en el ámbito interno ha venido a enriquecer no sólo la jurisprudencia en la materia, sino la misma vigencia de los derechos humanos, que implica la necesidad de orientar la interpretación de las normas en el sentido en que se logre una mayor y mejor tutela y vigencia de los derechos humanos, prefiriendo siempre el criterio de interpretación que mejor logre ese fin.

Desde nuestro punto de vista son evidentes los beneficios del principio *pro homine* como criterio de interpretación, pero por una parte creo que no puede extenderse más allá de lo que es, un criterio de interpretación, que como tal es aplicable únicamente cuando la norma carece de la suficiente claridad, y por tanto requiere de interpretación, lo que desde nuestra perspectiva no sucede en este caso, pues como señalamos arriba, la norma es clara en el sentido de que no expresa requisito alguno o calidad que deben cubrir los testigos que designe la autoridad, por lo que justificar la exigencia de calidades o requisitos en relación con ellos no es una inter-

pretación de la norma, sino una construcción normativa que va más allá de lo previsto en el texto constitucional, y francamente no compartimos que el principio *pro homine* deba tener esos alcances.

Por otra parte, la aplicación del principio *pro homine* como criterio de interpretación, también debiera tomar en consideración la necesidad de que la función o actividad del Estado a que se orienta la diligencia va igualmente orientada al cumplimiento de un derecho fundamental, por lo que, como expresamos arriba debe buscarse en todo caso una interpretación que busque el equilibrio y la convivencia entre la tutela de ambos derechos o valores.

Por último, el voto particular del Ministro José de Jesús Gudiño Pelayo también en contra del criterio expresado en la tesis que comentamos, se centra en el desarrollo y explicación del criterio expresado en la tesis anterior de la Primera Sala al que ya aludimos antes, además de que expresa su disenso con el hecho de que las tesis a que alude el Ministro Azuela en su voto particular, como tesis que debieron aplicarse por los colegiados, se refieran o sean aplicables al caso, pues se refieren a otro tipo de actuaciones o testimoniales de los agentes de policía, y no a su participación como testigos en el acta circunstanciada de un cateo en el que intervinieron.

5. INVOLABILIDAD DEL DOMICILIO Y LAS DILIGENCIAS DE CATEO

En primer lugar debe señalarse que los cateos o inspecciones y las visitas domiciliarias, previstas en el artículo 16 cons-

titucional, constituyen un caso de excepción a la protección del domicilio considerada como un derecho fundamental.³⁸

Se trata de un derecho de singular importancia para las personas, dado que tutela una amplia gama de bienes y valores sociales y jurídicos indispensables para el adecuado desarrollo de la vida individual en un marco acorde a la dignidad; como son la seguridad personal y jurídica, la propiedad privada, la libertad, la privacidad e intimidad de la vida personal y familiar. Incluso puede afirmarse que se tutela una seguridad y tranquilidad psicológica personal, pues es en el ámbito de la intimidad del hogar donde las personas se sienten con la tranquilidad y seguridad necesarias para su salud psicológica; es ahí donde cada uno se siente señor de su propio espacio, donde no ha de preocuparse por las opiniones o injerencias de los demás respecto de sí mismo, de su imagen y de su honor.

Y si el hogar ha de ser ese espacio fundamental de privacidad vedado a todo aquel al que no le permitamos nosotros el acceso, con más razón todavía debe estar vedado para la autoridad; por eso las fórmulas de consagración del derecho que lo conciben como "un asilo sagrado", por la importancia que para las personas tiene la garantía de ese ámbito privado y personal, referente permanente para el desarrollo de nuestra actividad social.

Entendido así el domicilio, con esa importancia para la vida cotidiana de las personas, es evidente que el derecho y

³⁸ Cfr., CASTRO Y CASTRO, Juventino V., *Garantías y amparo*, 6a. ed., México, Porrúa, 1989, p. 68.

el Estado han de garantizar a todos los individuos el disfrute de ese espacio libre de intervenciones. Lo hace en relación con los demás miembros de la sociedad fundamentalmente mediante la tipificación penal de las conductas que lo afecten, y respecto de las autoridades mediante la construcción de un derecho fundamental y los medios, procedimientos y mecanismos que garanticen su vigencia, por eso la importancia de la tesis que comentamos, pues no se trata simplemente de que nuestro más Alto Tribunal establezca un criterio puramente formal, sino que en atención a la seguridad jurídica de las personas y necesaria claridad con que la autoridad debe actuar en esos casos, determine con precisión cómo la autoridad debe cumplir con los requerimientos para poder, como excepción, allanar el domicilio de las personas, así como los alcances de su actuación.

La doctrina constitucional y el propio desarrollo normativo en la materia ha tenido variaciones importantes en cuanto a que se considera el bien protegido mediante el derecho a la inviolabilidad del domicilio, pues se ha considerado que tutela la dignidad en general, la integridad personal, la libertad, la seguridad y por supuesto la privacidad,³⁹ y en cada caso distintos autores han desarrollado amplias justificaciones, incluso alguno establece como bien tutelado el propio disfrute de la vivienda.⁴⁰

Lo que es una realidad es que en la actualidad la doctrina y los organismos internacionales se orientan a ubicar la

³⁹ Cfr., el texto *De los cateos y otras inspecciones*, en: www.tsjyuc.gob.mx/blog/doc/cateos.pdf.

⁴⁰ Cfr., CARBONELL, Miguel, *Los derechos fundamentales en México*, Comisión Nacional de los Derechos Humanos-UNAM, México, 2004, p. 713.

inviolabilidad del domicilio en el ámbito de la protección de la privacidad y la intimidad de la vida familiar, conjuntamente con la inviolabilidad de las comunicaciones y la protección a los datos de carácter personal, como lo hace la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (art. 7 y 8).

A diferencia de la amplitud con que la doctrina se ha ocupado de la inviolabilidad del domicilio muy poco se ha ocupado del tema de los cateos, tal vez porque en la mayoría de los textos constitucionales y los códigos de procedimientos penales de casi todos los países, su regulación es bastante precisa en cuanto a los requisitos y formas de proceder de la autoridad para su ejecución, y es más bien en la práctica en donde suelen presentarse problemas de abusos de autoridad y violaciones de derechos humanos.

Héctor Fix-Zamudio conceptualiza el cateo como: "Registro o allanamiento de un domicilio particular ordenado por la autoridad judicial con el propósito de buscar personas u objetos que están relacionados con la investigación del delito".⁴¹ El cateo es, pues, la diligencia misma, que no debe confundirse con la orden o mandamiento judicial que lo autoriza,⁴² o con las pruebas que de él se obtengan.

Por su parte, Guillermo Colín Sánchez lo define como "el acto procedimental que consiste en el cumplimiento de un mandato judicial para penetrar en un lugar cerrado (generalmente

⁴¹ FIX-ZAMUDIO, Héctor, voz "Cateo", *Diccionario jurídico mexicano*, México, UNAM, 1983, t. II, C-CH, pp. 69-70; de manera similar lo conceptualiza la Ministra Victoria Adato Green en *Derechos de los detenidos y sujetos a proceso*, Colección Nuestros Derechos, México, LVIII Legislatura de la Cámara de Diputados-UNAM, México, 2000, pp. 67-68.

⁴² Como lo hace, por ejemplo, Miguel Carbonell en *op.cit.*, p. 714.

el domicilio de una persona física o moral), con el fin de realizar una inspección, buscar una cosa, aprehender a una persona o practicar cualquier otra diligencia", además, precisa que no obstante lo señalado por algunos autores no es en sí un medio de prueba, sino que es mediante su práctica que se obtienen éstas;⁴³ por lo que, en ese sentido, la disposición final del artículo 61 del Código Federal de Procedimientos Penales, que niega validez a la diligencia que se realice sin cumplir con los requisitos que establece el mismo artículo, debiera entenderse como que las pruebas obtenidas en la diligencia no podrán ser usadas en el proceso, como reiteradamente lo ha señalado la misma Suprema Corte.

No obstante lo anterior, en la doctrina se discuten los efectos y alcances de la invalidez del cateo, de acuerdo con los resultados obtenidos en su realización, así como con los requisitos que sean incumplidos por la autoridad, entendiendo que en todos los casos se causa un grave perjuicio a la procuración de justicia. Pero qué sucede, por ejemplo, si como resultado de un cateo irregularmente practicado se realiza una aprehensión, Sergio García Ramírez considera que en este caso la aprehensión queda firme, sin perjuicio de las sanciones que correspondan a la autoridad por su actuación irregular.⁴⁴

A manera de conclusión queremos simplemente señalar nuestra profunda preocupación por el fundado desprestigio

⁴³ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, *Derecho mexicano de procedimientos penales*, 5a. ed., México, Porrúa, 1979, pp. 398-399.

⁴⁴ Vid, GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, "El Ministerio Público en la averiguación de los delitos", en *Justicia y sociedad*, México, UNAM, 1994, p. 446, y *Proceso penal y derechos humanos*, México, Porrúa, 1992, pp. 99-100.

y desconfianza que existe en nuestra sociedad en relación con las autoridades responsables de la seguridad pública y la procuración de justicia, que orilla a tratar de acotar desde las normas el margen de su actuación, de manera que no se abra espacio para los abusos y malos tratos que en perjuicio de los ciudadanos se presentan cotidianamente en la actividad de investigación de delitos. Creo que es verdad que la ley puede servir para ese fin, pero que es más importante el desarrollo de medios de control y programas de formación y capacitación de los servidores públicos que intervienen en estas actividades; pues con malos servidores las mejores leyes están destinadas al fracaso, y el desarrollo de normas o criterios de interpretación que cada vez estrechen más el marco de actuación de la autoridad, pueden llegar al extremo de que hagan imposible el cumplimiento de sus funciones, lo que puede ser de extrema gravedad cuando se trata, como es el caso, de funciones sustantivas y fundamentales cuyo incumplimiento pone en entredicho la subsistencia misma del Estado.

Creo que, en este sentido, el criterio expresado en la tesis emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se apega no sólo al texto constitucional, sino que permite el equilibrio necesario entre la función de procuración de justicia y la también función del Estado como es la tutela, promoción y garantía de los derechos fundamentales, en este caso del derecho a la inviolabilidad del domicilio.