

## Artículo 16. Intervención de comunicaciones privadas y jueces de control

José OVALLE FAVELA\*

\* Investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas y profesor de la Facultad de Derecho, ambos de la UNAM.  
Investigador nacional nivel III.

**SUMARIO:** I. *Intervención de comunicaciones privadas*. II. *Jueces de control*. III. *Síntesis del comentario*.

**PALABRAS CLAVE:** Comunicaciones privadas; Privacidad; Intervención autorizada; Fundamentación y motivación; Medidas cautelares; Providencias precautorias; Técnicas de investigación.

## I. Intervención de comunicaciones privadas

En el *Diario Oficial de la Federación* del 3 de julio de 1996 se publicó el decreto por el que se adicionaron al artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en adelante CPEUM), los párrafos noveno y décimo, para regular la intervención de las comunicaciones privadas. El decreto publicado el 18 de junio de 2008 modificó el párrafo noveno y dividió su contenido en dos párrafos, que pasaron a ser el décimo primero y el décimo segundo; y convirtió al anterior párrafo décimo en décimo cuarto. Por último, como el decreto publicado el 1 de junio de 2009 introdujo en el artículo 16 un párrafo segundo para reconocer el derecho a la protección de los datos personales, la intervención de las comunicaciones privadas quedó prevista en los párrafos décimo segundo, décimo tercero y décimo quinto.

El párrafo décimo segundo establece, como regla general, el *carácter inviolable de cualquier tipo de comunicación privada*, dentro de las que quedan incluidas, entre otras, las telefónicas y las radiotelefónicas (mencionadas expresamente en la exposición de motivos de la iniciativa de 1996), así como los correos electrónicos. Que este derecho a la inviolabilidad se refiere a todo tipo de comunicaciones privadas, fue confirmado en la sentencia dictada el 15 de junio de 2011 por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia (en adelante SCJN), dentro del amparo en revisión 1621/2010, interpuesto por Rebeca Allegre Rodríguez. En esta sentencia se afirma: "En definitiva, todas las formas existentes de comunicación y aquellas que

sean fruto de la evolución tecnológica, deben quedar protegidas por el derecho fundamental a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas" (fojas 43 y 44).<sup>1</sup>

La inviolabilidad de las comunicaciones privadas forma parte del *derecho a la intimidad o a la vida privada*, que ya se encontraba implícito en el primer párrafo del artículo 16 de la Constitución, en cuanto prevé la inviolabilidad del domicilio y de la correspondencia.

En este sentido, la Segunda Sala de la SCJN ha considerado que del primer párrafo del artículo 16 constitucional "deriva la inviolabilidad del domicilio, cuya finalidad primordial es el respeto a un ámbito de la vida privada personal y familiar que debe quedar excluido del conocimiento ajeno y de las intromisiones de los demás". Esta Sala estima que, en un sentido más amplio, este derecho

(...) puede extenderse a una protección que va más allá del aseguramiento del domicilio como espacio físico en que se desenvuelve normalmente la privacidad o la intimidad, de lo cual deriva el reconocimiento en el artículo 16, primer párrafo, constitucional, de un derecho a la intimidad o vida privada de los gobernados que abarca las intromisiones o molestias que por cualquier medio puedan realizarse en ese ámbito reservado de la vida.<sup>2</sup>

Este derecho ha sido reconocido por los artículos 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante PIDCP) y 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante CADH). El primero de estos preceptos dispone: "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." El artículo 11 de la CADH es similar, pero más amplio: "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

<sup>1</sup> De esta sentencia derivó, entre otras, la Tesis aislada 1a. CLVIII/2011, "DERECHO A LA INVOLABILIDAD DE LAS COMUNICACIONES PRIVADAS. MEDIOS A TRAVÉS DE LOS CUALES SE REALIZA LA COMUNICACIÓN OBJETO DE PROTECCIÓN", *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXIV, agosto de 2011, p. 217, registro 161340.

<sup>2</sup> Tesis aislada 2a. LXIII/2008, "DERECHO A LA PRIVACIDAD O INTIMIDAD. ESTÁ PROTEGIDO POR EL ARTÍCULO 16, PRIMER PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS", *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXVII, mayo de 2008, p. 229, registro 169700. El Pleno de la propia Suprema Corte ha entendido el derecho a la intimidad como "el derecho del individuo a no ser conocido por otros en ciertos aspectos de su vida y, por ende, el poder de decisión sobre la publicidad o información de datos relativos a su persona, familia, pensamientos o sentimientos". Tesis aislada P. LXVII/2009, "DERECHOS A LA INTIMIDAD, PROPIA IMAGEN, IDENTIDAD PERSONAL Y SEXUAL. CONSTITUYEN DERECHOS DE DEFENSA Y GARANTÍA ESENCIAL PARA LA CONDICIÓN HUMANA", Novena Época, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, Diciembre de 2009, p. 7, registro 165,821.

privada, en 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 original del párrafo en comentario ya preveía que la "ley sancionará penalmente cualquier acto que atente contra la libertad y privacidad" de las comunicaciones privadas.<sup>3</sup> El decreto publicado el 18 de junio de 2008 agregó, como salvedad a esta prohibición, el supuesto en que las comunicaciones privadas "sean aportadas en forma voluntaria por alguno de los particulares que participen en ellas". En este sentido, la Primera Sala de la SCJN había considerado, antes de la entrada en vigor del decreto de 2008, que lo que prohibían los entonces párrafos noveno y décimo del artículo 16 de la Constitución Política,

es que un tercero ajeno a los comunicantes o interlocutores, sin observar los términos y las condiciones establecidas en el orden normativo, intervenga las comunicaciones privadas, pero no que dichos interlocutores revelen el contenido de la comunicación que sostuvieron con otros, de cuya información se advierta algún evento o conducta penalmente relevantes, por lo que en estos casos los resultados de tales intervenciones pueden tener valor probatorio en juicio.<sup>4</sup>

El mismo párrafo décimo segundo prevé que el juez valorará el alcance de las comunicaciones privadas, siempre y cuando contengan información relacionada con la comisión de un delito, así como que en ningún caso se admitirán comunicaciones que violen el deber de confidencialidad que establezca la ley. Esta parte del párrafo décimo segundo, que también fue adicionada por el decreto de 18 de junio de 2008, se refiere a los supuestos excepcionales en los que se puede autorizar la intervención de las comunicaciones privadas por parte de la autoridad judicial competente, a los que nos referiremos a continuación.

<sup>3</sup> Los tipos penales en que pueden incurrir las personas que lleven a cabo la intervención de comunicaciones privadas sin autorización judicial o sin cumplir los términos de la autorización, están previstos en los artículos 27 y 28 de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada. Sobre estos tipos penales, véase Regino, Gabriel, "La intervención de las comunicaciones privadas", *Criminalia*, México, núm. 2, mayo-agosto de 1996.

<sup>4</sup> Tesis aislada 1a. XCV/2008, "COMUNICACIONES PRIVADAS. NO SE VULNERA EL DERECHO FUNDAMENTAL A SU INVOLABILIDAD CUANDO LOS PROPIOS INTERLOCUTORES REVELAN EL CONTENIDO DE UNA COMUNICACIÓN EN LA QUE PARTICIPARON Y DE LA CUAL PUEDE DERIVAR EL DESPLIEGUE DE UNA CONDUCTA DELICTIVA (INTERPRETACIÓN DE LOS PÁRRAFOS NOVENO Y DÉCIMO DEL ARTÍCULO 16 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS VIGENTE HASTA EL 18 DE JUNIO DE 2008)", *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXVIII, octubre de 2008, p. 414, registro 168,709. En sentido similar, véase la tesis aislada 1a. CLIV/2011, "DERECHO A LA INVOLABILIDAD DE LAS COMUNICACIONES PRIVADAS. SE IMPONE SÓLO FRENTE A TERCEROS AJENOS A LA COMUNICACIÓN", *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXIV, agosto de 2011, p. 220, registro 161,337.

En este sentido, el párrafo décimo tercero del artículo 16 constitucional establece la posibilidad de que la *autoridad judicial federal* autorice la intervención de cualquier comunicación privada. Esta autorización debería entenderse como una *excepción* frente a la regla general de la inviolabilidad de las comunicaciones privadas. Sin embargo, la redacción del párrafo no resulta muy precisa, pues no regula la autorización de la intervención como una verdadera excepción, sino como una muy amplia posibilidad sujeta a lo que dispongan las leyes ordinarias.

El citado párrafo décimo tercero indica que sólo pueden solicitar la autorización: a) la *autoridad federal que faculte la ley*, y b) el *titular del Ministerio Público de la entidad federativa* correspondiente. Por la amplitud de la redacción del párrafo, dentro de la expresión "autoridad federal que faculte la ley" puede quedar incluido no sólo el Ministerio Público Federal, sino prácticamente cualquier autoridad federal, con la única condición de que la faculte la ley para tal fin. La facultad para otorgar la autorización se atribuye exclusivamente a la "autoridad judicial federal", es decir, a los órganos del Poder Judicial de la Federación.<sup>5</sup>

El párrafo mencionado señala que la autoridad competente que solicite la autorización deberá "fundar y motivar las causas legales de su solicitud", requisito que resulta innecesario por estar ya previsto en el primer párrafo del artículo 16; y agrega que la solicitud deberá expresar "además, el tipo de intervención, los sujetos de la misma y su duración", datos formales que fácilmente podrá proporcionar la autoridad solicitante.

El texto original del entonces párrafo noveno no precisaba en qué tipo de asuntos y para qué fines la autoridad judicial federal podría autorizar la intervención de las comunicaciones privadas, por lo que los autores de la reforma prefirieron decir en cuáles materias no se pueden otorgar las autorizaciones: "cuando se trate de materias de carácter electoral, fiscal, mercantil, civil, laboral o administrativo, ni en el caso de las comunicaciones del detenido con su defensor". Esta exclusión de materias es una forma de eludir la precisión, que tiene, además, el riesgo de omitir materias. ¿En los asuntos agrarios, de seguridad social, familiares y constitucionales, que no están expresamente excluidos, sí podrán autorizarse las intervenciones de las comunicaciones privadas?

---

<sup>5</sup> El artículo 16 de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada faculta al Procurador General de la República y al titular de la unidad especializada en la investigación y persecución de delitos cometidos por miembros de la delincuencia organizada, para solicitar al juez de Distrito competente la autorización para la intervención de las comunicaciones privadas.

Esta grave indeterminación no limitaba sino que propiciaba intervenciones indebidas en las comunicaciones privadas, que de este modo podían dejar de ser una excepción frente al derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas, para convertirse en su abierta negación. Por eso consideramos que el decreto de reformas de 1996 debió haber precisado los requisitos o condiciones mínimas para que la autoridad judicial federal autorizara al Ministerio Público (y sólo a éste) llevar a cabo la intervención de las comunicaciones privadas, y que dentro de dichos requisitos debió haber incluido los siguientes: *a)* que se trate de averiguaciones previas sobre delitos que la ley califique como graves o sean cometidos por integrantes de la delincuencia organizada; *b)* que existan pruebas o indicios que señalen la probable participación en tales delitos de la persona contra la que se solicite la intervención; *c)* que se acredite la necesidad de la medida, por no existir otros medios adecuados o suficientes para averiguar los hechos, pues de lo contrario, una medida que debe tener carácter excepcional se puede convertir en un medio ordinario de investigación, en demérito del derecho a la intimidad, y *d)* que se registre y documente la ejecución de la medida, para su posterior utilización como medio de prueba.

Esta indeterminación del texto constitucional original ha sido resuelta por la adición de 2008 al actual párrafo décimo segundo, en el que se dispone que el juez valorará el alcance de las comunicaciones privadas, siempre y cuando contengan información relacionada con la *comisión de un delito*.<sup>6</sup>

Por otro lado, en un principio, el Quinto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito consideró que el derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas era sólo exigible a las autoridades y no a los particulares, por lo que si en un caso concreto no se acreditaba la existencia de un acto de autoridad mediante el cual se interviniera una comunicación privada no se infringía ese derecho.<sup>7</sup>

<sup>6</sup> El texto de la iniciativa del presidente Zedillo limitaba la intervención de las comunicaciones privadas sólo a los casos de delitos graves y de delincuencia organizada. *Cfr.* Regino, Gabriel, *op. cit.*, nota 3, p. 31.

<sup>7</sup> Tesis I.5o.C.9 K, "COMUNICACIONES PRIVADAS. LA ADMISIÓN DE LA PRUEBA DOCUMENTAL DE SUS GRABACIONES NO INFRINGE LA GARANTÍA DE SU INVOLABILIDAD", *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. VI, diciembre de 1997, p. 656, registro 197343. La tesis se refirió específicamente a la intervención de la comunicación telefónica entre el quejoso en el amparo y la esposa del tercero perjudicado, mediante la grabación de una contestadora. En ella se afirma que "no existió ningún acto de autoridad federal mediante el cual se interviniera la comunicación telefónica sostenida entre el quejoso y la cónyuge del tercero perjudicado recurrente, sino que tal intervención se llevó a cabo por éste último mediante la grabación realizada en el teléfono instalado en su domicilio, es decir, en su propia línea telefónica, con el aparato comúnmente llamado contestadora o grabadora de recados, (por lo que) no es cierto que la admisión de la prueba documental de audiocintas y su inspección judicial que ofreció el referido recurrente, así como su recepción y reproducción material, infrinja en perjuicio del quejoso la garantía relativa a la inviolabilidad de las conversaciones privadas que consagra el artículo 16 de la Constitución Federal".

Sin embargo, la Segunda Sala de la SCJN, al resolver el 11 de octubre de 2000 el amparo en revisión 2/2000, sostuvo que el derecho fundamental a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas impone la obligación de respetar ese derecho no sólo a las autoridades sino también a los propios gobernados, por lo que la infracción de éstos a esa obligación conlleva la comisión de un ilícito constitucional, con independencia de los efectos que provoque o del medio de defensa que se provea para su resarcimiento, conforme a la legislación ordinaria aplicable.<sup>8</sup>

Javier Mijangos y González señala que con la sentencia dictada en el amparo 2/2000, se construye una idea que abre la puerta para el "desarrollo de una teoría sobre la multidireccionalidad de las garantías individuales en el ordenamiento jurídico mexicano", en cuanto que expresa que "los deberes previstos en la Constitución vinculan tanto a las autoridades como a los gobernados, toda vez que tanto unos como otros pueden ser sujetos activos en la comisión del ilícito constitucional con total independencia del procedimiento que se prevea para el resarcimiento correspondiente".<sup>9</sup>

También derivó de sentencia de 11 de octubre de 2000, la tesis aislada en la que la Segunda Sala afirma que si un gobernado interviene alguna comunicación privada sin el consentimiento expreso de quienes la entablan, incurre en un ilícito constitucional: y que, en caso de que ofrezca como prueba dentro de un juicio civil la grabación de la comunicación obtenida en contravención con este derecho fundamental, el juzgador debe desechar tal prueba por ser producto de la comisión de un ilícito constitucional.<sup>10</sup>

En fecha más reciente, el Pleno de la SCJN reiteró este criterio al afirmar que "cualquier grabación derivada de la intervención de una comunicación privada que no se haya autorizado

<sup>8</sup> Tesis aislada 2a. CLX/2000, "COMUNICACIONES PRIVADAS. EL DERECHO A SU INVOLABILIDAD, CONSAGRADO EN EL ARTÍCULO 16, PÁRRAFO NOVENO, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, ES OPONIBLE TANTO A LAS AUTORIDADES COMO A LOS GOBERNADOS, QUIENES AL TRANSGREDIR ESTA PRERROGATIVA INCURREN EN LA COMISIÓN DE UN ILÍCITO CONSTITUCIONAL", *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XII, diciembre de 2000, p. 486, registro IUS 190652. Para un análisis del caso estudiado por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y de la ejecutoria que lo resolvió, véase la obra *Inviolabilidad de las comunicaciones privadas*, dentro de la colección "Decisiones relevantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación", publicada por la propia Suprema Corte y el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2005.

<sup>9</sup> Mijangos y González, Javier, "El amparo en revisión 2/2000: una puerta hacia la incidencia de las garantías individuales en las relaciones entre particulares", *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, núm. 14 de 2003, p. 94. Sobre el tema de la multidireccionalidad de los derechos fundamentales, del mismo autor véase *Los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares. Análisis del caso mexicano*, México, Porrúa, 2007.

<sup>10</sup> Tesis aislada 2a. CLXI/2000, "COMUNICACIONES PRIVADAS. LAS PRUEBAS OFRECIDAS DENTRO DE UN JUICIO CIVIL, OBTENIDAS POR UN GOBERNADO SIN RESPETAR LA INVOLABILIDAD DE AQUÉLLAS, CONSTITUYEN UN ILÍCITO CONSTITUCIONAL, POR LO QUE RESULTAN CONTRARIAS A DERECHO Y NO DEBEN ADMITIRSE POR EL JUZGADOR CORRESPONDIENTE", *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XII, diciembre de 2000, pp. 428-429, registro 190625.

en términos de lo establecido en el artículo 16 constitucional constituye una prueba ilícita que carece de todo valor probatorio".<sup>11</sup>

Estos criterios de interpretación judicial encuentran su fundamento en el párrafo décimo quinto del artículo 16 constitucional, de acuerdo con el cual las intervenciones autorizadas de las comunicaciones privadas deberán ajustarse a los requisitos y límites previstos en las leyes, por lo que los resultados que no cumplan éstos, carecerán de todo valor.

Por otra parte, en la sentencia dictada el 15 de junio de 2011, dentro del amparo en revisión 1621/2010, interpuesto por Rebeca Allegre Rodríguez, a la que nos referimos al inicio de este trabajo, la Primera Sala de la SCJN retomó los argumentos sostenidos por la Segunda Sala en la sentencia de 11 de octubre de 2000, para confirmarlos y desarrollarlos.

Para la Primera Sala, "los derechos fundamentales previstos en la Constitución gozan de una doble cualidad, ya que si por un lado se configuran como derechos públicos subjetivos (función subjetiva), por el otro se traducen en elementos objetivos que informan o permean todo el ordenamiento jurídico, incluyendo aquellas que se originan entre particulares (función objetiva)". Esta doble función de los derechos fundamentales y la estructura de ciertos derechos, constituyen la base que permite a la Primera Sala afirmar su incidencia en las relaciones entre particulares, aunque no en todas esas relaciones.

Para esta Sala, "la tarea fundamental del intérprete consiste en analizar, de manera singular, las relaciones jurídicas en las que los derechos fundamentales se ven encontrados con otros bienes o derechos constitucionalmente protegidos; al mismo tiempo, la estructura y contenido de cada derecho permitirá determinar qué derechos son sólo oponibles frente al Estado y qué otros derechos gozan de la pretendida multidireccionalidad" (fojas 33-34).<sup>12</sup>

## II. Los jueces de control

En el dictamen de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Justicia de la Cámara de Diputados, de 10 de diciembre de 2007, con base en los cuales se aprobó el decreto

<sup>11</sup> Tesis aislada P. XXXIII/2008, "INTERVENCIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS SIN AUTORIZACIÓN JUDICIAL. LAS GRABACIONES DERIVADAS DE UN ACTO DE ESA NATURALEZA CONSTITUYEN PRUEBAS ILÍCITAS QUE POR MANDATO EXPRESO DEL ARTÍCULO 16 CONSTITUCIONAL CARECEN DE TODO VALOR PROBATORIO", *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXVII, abril de 2008, p. 6, registro 169,859.

<sup>12</sup> De la sentencia de 15 de junio de 2011, derivó la tesis aislada 1a. CLI/2011, "DERECHOS FUNDAMENTALES. SU VIGENCIA EN LAS RELACIONES ENTRE PARTICULARES", *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXIV, agosto de 2011, p. 222, Registro IUS 161328.

de reformas y adiciones a la Constitución Política publicado el 18 de junio de 2008, se afirma que se propone "establecer jueces federales y locales, denominados de control, que se aboquen fundamentalmente a resolver los pedimentos ministeriales de medidas cautelares, providencias precautorias, técnicas de investigación para resolverlos de forma inmediata, para minimizar los riesgos de la demora en la ejecución de la diligencia".<sup>13</sup>

De las tres tareas que se enuncian en forma tan escueta en el dictamen, se advierte que las medidas cautelares y las providencias precautorias son exactamente la misma cosa, y que resulta muy extraño que el Ministerio Público tenga que someter a la aprobación del llamado *juez de control* las *técnicas de investigación*. No se aclara si la aprobación deba ser en cada averiguación previa o si el juez tendrá que aprobar al Ministerio Público una especie de *Manual general de técnicas de investigación*, para que lo pueda aplicar en todas las averiguaciones previas de que conozca.

Cualquiera supondría que el Ministerio Público y "las policías" a que refiere también en forma muy ambigua el artículo 21 constitucional reformado por el mismo decreto de 18 de junio de 2008, pueden utilizar las técnicas de investigación que resulten más adecuadas, siempre y cuando respeten los derechos fundamentales previstos en la Constitución y en los tratados internacionales sobre esta materia.

El texto aprobado del que actualmente es el párrafo décimo cuarto del artículo 16 reitera estas dos funciones de los jueces de control, pero agrega otras circunstancias:

Los Poderes Judiciales contarán con jueces de control que resolverán, en forma inmediata, y por cualquier medio, las solicitudes de medidas cautelares, providencias precautorias y técnicas de investigación de la autoridad, que requieran control judicial, garantizando los derechos de los indiciados y de las víctimas u ofendidos. Deberá existir un registro fehaciente de todas las comunicaciones entre jueces y Ministerio Público y demás autoridades competentes.

De acuerdo con el texto transcrito, los jueces de control deberán resolver las solicitudes del Ministerio Público *de inmediato y por cualquier medio*. Si el juez de control tiene que resolver de inmediato, es poco probable que en sus resoluciones pueda garantizar los derechos de los indiciados y de las víctimas y ofendidos. Pero es todavía más grave que el juez pueda resolver por cualquier medio.

<sup>13</sup> El dictamen fue publicado en la *Gaceta Parlamentaria*, Cámara de Diputados, número 2401-VIII, martes 11 de diciembre de 2007. Su texto puede consultarse en el sitio de Internet <http://gaceta.diputados.gob.mx/>.

En algo que parecía un maratón de ocurrencias, más que de propuestas fundadas, a un grupo de diputados le pareció que el Ministerio Público debería estar facultado para "solicitar oralmente órdenes de aprehensión, intervención de comunicaciones privadas y otros instrumentos de investigación que requieran autorización judicial, en audiencias secretas y obtener una respuesta inmediata".<sup>14</sup>

Lamentablemente el texto aprobado parece permitir que no sólo las solicitudes del Ministerio Público sobre medidas cautelares, tales como las órdenes de aprehensión, de cateo y de intervención de comunicaciones privadas sean *orales*, sino que también tengan este carácter las demás resoluciones que dicte el juez de control. De aceptarse esta interpretación, nuestro país estaría retrocediendo varios siglos y se perdería por completo la relativa seguridad jurídica que ofrece el hecho de que este tipo de actos deba constar en un mandamiento escrito, en el que se funde y motive la causa legal del procedimiento, como lo dispuso desde 1857 el artículo 16 de la CPEUM. Habría que recordar que en el Congreso Constituyente de 1856-1857, Ponciano Arriaga afirmó que el propósito del proyecto original del artículo 16 era "evitar la manera bárbara y salvaje con que en México se hacen las prisiones, esa especie de furor canino con que toda clase de autoridades maltratan y atropellan a los ciudadanos".<sup>15</sup>

Si se pudieran expedir órdenes de aprehensión, de cateo y de intervención de comunicaciones privadas orales, se perdería toda seguridad jurídica y nadie estaría a salvo de ese *furor canino* al que se refería Arriaga. El mandamiento escrito ha sido uno de los principales instrumentos para combatir la arbitrariedad y es la única forma con la que se puede cumplir con la garantía de fundamentación y motivación; su supresión equivaldría a abrir las puertas a la arbitrariedad, derogar la garantía de fundamentación y motivación y prácticamente abolir el Estado de derecho.

Por estas razones, estimamos que la interpretación que debe darse a la expresión *por cualquier medio* tiene que ser acorde con el principio de legalidad previsto en el párrafo primero del artículo 16 constitucional: el único medio a través del cual el llamado *juez de control* puede resolver las solicitudes del Ministerio Público, es el del mandamiento escrito, en el que se funde y motive la causa legal del procedimiento.

<sup>14</sup> La propuesta, de la que se informa en el propio dictamen citado en la nota 13, fue presentada por los diputados Javier González Garza, Raymundo Cárdenas Hernández, Ricardo Cantú Garza, Jaime Cervantes Rivera, Alejandro Chanona Burguete, y Layda Sansores San Román.

<sup>15</sup> Cfr. Francisco Zarco, *Crónica del Congreso Extraordinario Constituyente (1856-1857)*, El Colegio de México, México, 1957, p. 263.

### III. Síntesis del comentario

En este trabajo se analiza el derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas y los supuestos en los cuales la autoridad judicial puede autorizar su intervención. Para este fin se examina el decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 3 de julio de 1996, que introdujo originalmente tales supuestos en los párrafos noveno y décimo del artículo 16 de la Constitución Política, así como la reforma el 18 de junio de 2008, que modificó tales supuestos, y la 1 de junio de 2009, que vertió su contenido en los actuales párrafos décimo segundo, décimo tercero y décimo quinto del mismo artículo.

Se estima que el derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas forma parte del *derecho a la intimidad o a la vida privada*, que ya se encontraba implícito en el primer párrafo del artículo 16 de la Constitución, en cuanto prevé la inviolabilidad del domicilio y de la correspondencia. Se estudia la regulación de este derecho en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Se analiza jurisprudencia sostenida por los tribunales federales y algunas aportaciones de la doctrina sobre el tema.

En el comentario se incluye un breve referencia a los jueces de control introducidos por el decreto publicado el 18 de junio de 2008, en el actualmente es el párrafo décimo cuarto. Se describen sus funciones y se crítica algunas propuestas de algunos grupos de diputados, así como el texto finalmente aprobado.

## Criterio jurisprudenciales

### 1. Criterios nacionales

- Tesis aislada 1a. CLVIII/2011, "DERECHO A LA INVIOLABILIDAD DE LAS COMUNICACIONES PRIVADAS. MEDIOS A TRAVÉS DE LOS CUALES SE REALIZA LA COMUNICACIÓN OBJETO DE PROTECCIÓN", *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXIV, agosto de 2011, p. 217, registro 161340.
- Tesis aislada 2a. LXIII/2008, "DERECHO A LA PRIVACIDAD O INTIMIDAD. ESTÁ PROTEGIDO POR EL ARTÍCULO 16, PRIMER PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS", *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXVII, mayo de 2008, p. 229, registro 169700. El Pleno de la propia Suprema Corte ha entendido el derecho a la intimidad como "el derecho del individuo a no ser conocido por otros en ciertos aspectos de su vida y, por ende, el poder de decisión sobre la publicidad o información de datos relativos a su persona, familia, pensamientos o sentimientos".
- Tesis aislada P. LXVII/2009, "DERECHOS A LA INTIMIDAD, PROPIA IMAGEN, IDENTIDAD PERSONAL Y SEXUAL. CONSTITUYEN DERECHOS DE DEFENSA Y GARANTÍA ESENCIAL PARA LA CONDICIÓN HUMANA", Novena Época, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, Diciembre de 2009, p. 7, Registro IUS 165821.
- Tesis aislada 1a. XCV/2008, "COMUNICACIONES PRIVADAS. NO SE VULNERA EL DERECHO FUNDAMENTAL A SU INVIOLABILIDAD CUANDO LOS PROPIOS INTERLOCUTORES REVELAN EL CONTENIDO DE UNA COMUNICACIÓN EN LA QUE PARTICIPARON Y DE LA CUAL PUEDE DERIVAR EL DESPLIEGUE DE UNA CONDUCTA DELICTIVA (INTERPRETACIÓN DE LOS PÁRRAFOS NOVENO Y DÉCIMO DEL ARTÍCULO 16 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS VIGENTE HASTA EL 18 DE JUNIO DE 2008)", *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXVIII, octubre de 2008, p. 414, registro 168709.
- Tesis aislada 1a. CLIV/2011, "DERECHO A LA INVIOLABILIDAD DE LAS COMUNICACIONES PRIVADAS. SE IMPONE SÓLO FRENTE A TERCEROS AJENOS A LA COMUNICACIÓN", *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXIV, agosto de 2011, p. 220, registro IUS 161337.

- Tesis I.5o.C.9 K, "COMUNICACIONES PRIVADAS. LA ADMISIÓN DE LA PRUEBA DOCUMENTAL DE SUS GRABACIONES NO INFRINGE LA GARANTÍA DE SU INVIO-  
LABILIDAD", *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. VI, diciembre de 1997, p. 656, registro 197343.
- Tesis aislada 2a. CLX/2000, "COMUNICACIONES PRIVADAS. EL DERECHO A SU INVIO-  
LABILIDAD, CONSAGRADO EN EL ARTÍCULO 16, PÁRRAFO NOVENO, DE LA CONSTITU-  
CIÓN FEDERAL, ES OPONIBLE TANTO A LAS AUTORIDADES COMO A LOS GOBERNADOS,  
QUIENES AL TRANSGREDIR ESTA PRERROGATIVA INCURREN EN LA COMISIÓN DE UN  
ILÍCITO CONSTITUCIONAL", *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena  
Época, t. XII, diciembre de 2000, p. 486, registro IUS 190652.
- Tesis aislada 2a. CLXI/2000, "COMUNICACIONES PRIVADAS. LAS PRUEBAS OFRECIDAS  
DENTRO DE UN JUICIO CIVIL, OBTENIDAS POR UN GOBERNADO SIN RESPETAR LA  
INVIO-  
LABILIDAD DE AQUÉLLAS, CONSTITUYEN UN ILÍCITO CONSTITUCIONAL, POR  
LO QUE RESULTAN CONTRARIAS A DERECHO Y NO DEBEN ADMITIRSE POR EL JUZGA-  
DOR CORRESPONDIENTE", *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena  
Época, t. XII, diciembre de 2000, pp. 428-429, registro 190625.
- Tesis aislada P. XXXIII/2008, "INTERVENCIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS SIN  
AUTORIZACIÓN JUDICIAL. LAS GRABACIONES DERIVADAS DE UN ACTO DE ESA  
NATURALEZA CONSTITUYEN PRUEBAS ILÍCITAS QUE POR MANDATO EXPRESO DEL  
ARTÍCULO 16 CONSTITUCIONAL CARECEN DE TODO VALOR PROBATORIO", *Semanario  
Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXVII, abril de 2008, p. 6, registro  
169,859.
- Tesis aislada 1a. CLI/2011, "DERECHOS FUNDAMENTALES. SU VIGENCIA EN LAS RELA-  
CIONES ENTRE PARTICULARES", *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena  
Época, t. XXXIV, agosto de 2011, p. 222, Registro IUS 161328.