

96.
2ej

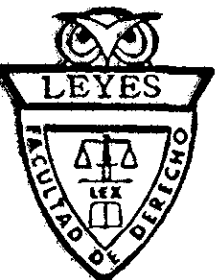


UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

“INVOLABILIDAD DE LAS COMUNICACIONES
PRIVADAS; EXCEPCIONES EN MATERIA PENAL.”

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A:
MARIA DEL CARMEN CERECEDO ARREOLA



MEXICO, D. F.



1999

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

*A mis padres, quienes
siempre me han dado todo.*

*A mis hermanos Felipe, Karla y Jessica
como ejemplo de que es posible.*

*Al Ministro Juan N. Silva Meza, con profundo
agradecimiento por su orientación para
la elaboración de esta tesis.*

*Al Lic. Roberto Ávila Ornelas mi gratitud
por la dirección del presente trabajo*

*A todas aquellas personas que de una manera
u otra me han apoyado para salir adelante.*

ÍNDICE

| | |
|---|-----|
| Introducción | I |
| De las garantías individuales | 1 |
| De las garantías individuales en materia penal | 35 |
| El artículo 16 constitucional; su contenido penal | 92 |
| La Ley Federal contra la Delincuencia Organizada y los casos de excepción en materia de inviolabilidad de las comunicaciones privadas | 112 |
| Conclusiones | 166 |
| Bibliografía | 171 |

INTRODUCCIÓN

El día siete de noviembre de mil novecientos noventa y seis, entró en vigor en nuestro país, un nuevo ordenamiento legal con la denominación de Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, el cual, por sus características atrajo la atención de juristas y del público en general, y hasta la fecha sigue siendo motivo de comentarios y discusiones relativos a su naturaleza y alcance, así como a los efectos que desde el punto de vista jurídico pueden derivar de su aplicación.

En efecto, dicha ley presenta características especiales, como son, entre otras, que establece tipos penales "adicionales" a los previstos en el Código Penal Federal, con penalidades agravadas; que su aplicación queda a criterio de la autoridad Ministerial Federal; que faculta a las autoridades investigadoras a intervenir, previa autorización de la autoridad judicial, las comunicaciones privadas, etc...

Esos motivos despertaron en nosotros el interés por llevar a cabo un estudio de la citada ley, principalmente lo que se refiere a la intervención de comunicaciones privadas, con el objeto de analizar los procedimientos establecidos en la misma y las facultades extraordinarias otorgadas a las autoridades investigadoras para facilitarles la investigación de los delitos contemplados en ese ordenamiento legal; con la finalidad de aportar una opinión que pudiera ser útil para evidenciar algunas deficiencias que, en nuestro concepto, se advierten en dicha ley, lo cual esperamos lograr con el desarrollo de este trabajo.

DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES.

1.- Noción, concepto y ubicación en la estructura constitucional

Desde tiempos inmemoriales, el hombre siempre se ha visto en la necesidad de vivir en compañía de sus semejantes debido al instinto gregario que por naturaleza posee, mas la convivencia no era fácil, así que tuvo que restringir la conducta de las personas con quien convivía y establecer reglas para lograr cierto orden, surgiendo así el derecho. Pero con el pasar del tiempo, ésta se fue haciendo cada vez más complicada debido a la existencia de todo tipo de relaciones que fueron creándose y que el hombre no tenía previsto que sucedieran.

Ocurrió que alguna vez una persona, se convirtió en el líder y estableció sus propias reglas para que los demás ajustaran su conducta a éstas, pero como su poder se volvió ilimitado al no tener ningún tipo de restricción, los súbditos se organizaron y crearon un órgano colegiado que se dedicara a la elaboración de las normas que la sociedad debería seguir; este órgano se componía de personas escogidas por el mismo pueblo, a las que generalmente consideraban las de mayor experiencia o más sabias, siendo así como nació la autoridad. Las reglas creadas por estos órganos podrían considerarse como las primeras normas jurídicas aunque en un estado primitivo; actualmente éstas

deben poseer ciertas características para poder ser reconocidas como jurídicas.

Las normas son imperativas, contienen una condición y están seguidas de una consecuencia. La condición es un presupuesto jurídico, el contenido mismo de la norma, la causa; mientras que las consecuencias son el efecto, que pueden ser muy diversos.

Ahora bien, el Diccionario de Derecho Usual define a la norma jurídica como: *"Regla de conducta cuyo fin es el cumplimiento de un precepto legal."*¹

Miguel Villoro Toranzo define a la norma jurídica como: *"...la formulación técnica de un esquema construido conforme a una valoración de Justicia dada por el legislador a un problema histórico concreto."*²

Como mencionamos anteriormente, las normas jurídicas deben poseer ciertas características para que puedan ser reconocidas como tales, lo que implican que deben ser:

- Generales, esto es, van dirigidas a todas aquellas personas cuya conducta se ubique dentro del presupuesto previsto por la norma.

¹Diccionario de Derecho Usual, tomo III, pág. 36

² Miguel Villoro Toranzo, Introducción al Estudio del Derecho, pág. 313

- Bilaterales; al decir de Eduardo García Maynez, las normas son bilaterales porque: *"imponen deberes correlativos de facultades o conceden derechos correlativos de obligaciones. Frente al jurídicamente obligado encontramos siempre a otra persona, facultada para reclamarle la observancia de lo prescrito."*³; es decir que frente a una persona obligada a observar una conducta, siempre existe otra persona facultada para exigir el cumplimiento; es decir, son impero-atributivas.

- Son exteriores, es decir, regulan la conducta del hombre sólo en cuanto sus actos trascienden en el mundo fáctico, pues la sola actitud reflexiva del hombre no es objeto de control normativo alguno.

- Son heterónomas. La heteronomía es sujeción a un mandato ajeno, renuncia a la facultad de autodeterminación normativa, esto es, toda norma implica un mandato que le es impuesto a toda persona por un órgano del Estado. *"En la esfera de una legislación heterónoma el legislador y el destinatario son personas distintas"*⁴.

- Son imperativas porque conllevan coacción; es decir, el cumplimiento del contenido de este tipo de normas no está sujeto

³Introducción al Estudio del Derecho, pág. 15

⁴Ibidem, pág. 22

a la voluntad del individuo, por el contrario, éste debe cumplirlo si no quiere ser objeto de sanción.

“La norma jurídica por sus características (sancionadora de la conducta humana), por su destino (regular comportamientos sociales), y por el Agente que los crea (el Estado) son de naturaleza pública.”⁵

Por otra parte, en nuestro sistema legal las normas jurídicas se encuentran clasificadas de acuerdo a una jerarquía que está determinada por su naturaleza; así tenemos que en primer término se tienen como las normas de mayor categoría a las normas constitucionales, inmediatamente después tenemos a las leyes federales, tratados internacionales que no contravengan la Constitución, leyes locales, leyes ordinarias, reglamentos, normas municipales y, por último, normas individuales. Las normas materia de nuestro estudio, pertenecen a la primera categoría, y por lo tanto, gozan de total supremacía ante cualesquiera otras leyes y no pueden ser reformadas ordinariamente.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es la base del orden jurídico nacional y, para efectos didácticos, se le ha dividido en dos grandes partes, una de ellas la parte orgánica, que comprende los artículos 1° al 24, y la otra

denominada la parte dogmática, que comprende todas las normas, que regulan las relaciones entre gobernantes y gobernados y entre los diferentes órganos de gobierno. La parte orgánica, según Felipe Tena Ramírez, incluye los derechos del individuo, los cuales pueden dividirse en dos: derechos del sujeto aislado y derechos del individuo relacionado con otras personas. Los primeros comprenden derechos absolutos (libertad de conciencia, etc.) y los segundos, derechos que al traducirse en manifestaciones sociales requieren la intervención del Estado (libertad de cultos, de prensa etc.).

La parte dogmática establece un sistema de competencias para poder circunscribir a la autoridad contra el abuso del poder, y evitar así afectar la esfera jurídica de los gobernados.⁶

Las normas jurídicas son obligatorias por el hecho de que su cumplimiento no queda a criterio de los individuos pues en caso de incumplimiento se aplican las medidas previstas por la propia norma para hacerse cumplir a través de la persona facultada para ello: la autoridad.

⁵ Manuel Ovilla Mandujano, *Teoría del Derecho*, pág. 26

⁶ *Cfr. Derecho Constitucional Mexicano*, págs. 23 y 24.

El guardián de esas autolimitaciones que el hombre, en ejercicio de su libertad, se ha impuesto en aras de una mejor convivencia, es el Gobierno, el cual no tiene otra razón de ser.

Actualmente, no importando que tipo de gobierno rijan, en todos existe una autoridad, aquélla que se encarga de hacer que se cumplan los deberes, las obligaciones y los derechos que la ley fija a los gobernados para mantener el orden social. Ahora esta autoridad es mejor conocida como Estado.

El Estado tiene el poder de crear y convalidar el orden normativo, además de poseer el monopolio para ejercer coerción para salvaguardar ese orden normativo.⁷

Una de las características más importantes de la autoridad (Estado), es la soberanía; ésta radica jurídica y políticamente en el Estado, pero real y socialmente en el pueblo. De este concepto se derivan dos más: autonomía e independencia. Es autónoma porque ella misma da sus reglas e independiente porque no está supeditado a ninguna otra autoridad.

El Estado consta de tres elementos esenciales: población, territorio y gobierno; y el factor que da unidad a estos elementos es el orden jurídico. De esta forma nace el Derecho, como un instrumento que encausa nuestra vida, como una

necesidad de normar la conducta del hombre para obtener los elementos necesarios para, así, alcanzar el fin que se le ha planteado, sin invadir la libertad de los sujetos con los que necesariamente convive.

El Derecho es un conjunto de normas que limitan la libertad del hombre para alcanzar fines comunes, pero igualmente debe conservar derechos mínimos en los que los sujetos puedan moverse libremente, es decir, los derechos que como persona humana le son inherentes.

Es propósito fundamental del derecho delimitar la conducta del hombre, finalidad que se realiza a través de las autoridades, las cuales, al actuar frente a los gobernados, tienen también sus límites pues están obligados a respetar los derechos consagrados por la Constitución a favor de éstos, esos límites son conocidos como *garantías individuales*.

Saúl Lara Espinoza define a las garantías individuales como: *“Las garantías individuales son el reconocimiento y proclamación de diversos derechos consignados y protegidos bajo ciertas reglas y principios jurídicos en favor del gobernado por la Constitución, leyes y tratados internacionales, que sólo pueden ser restringidos o suspendidos por las autoridades competentes, en*

⁷ Cfr. Luis Recaséns Siches, Introducción al Estudio del Derecho, pág. 264

aquellos casos y con las condiciones que el orden jurídico establece.”⁸

Por su parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación las define como: “...*los derechos del gobernado que debe respetar toda autoridad...*”⁹

Opinión diversa es la sostenida por Luis Bazdrech, quien dice al respecto: “*Comprende básicamente una relación subjetiva, pero directa entre la autoridad y la persona, no entre persona y persona. Esa relación se origina, por un lado, en la facultad soberana de imponer el orden y regir la actividad social y, por el otro, en la necesidad de que las personas no sean atropelladas en sus derechos humanos por la actuación de la autoridad.*”¹⁰

Criterios que consideramos poco acertados porque sólo se limitan a mencionar lo que comprenden, no lo que en realidad son.

Ignacio Burgoa asienta que para que existan las garantías individuales es necesario la concurrencia de los siguientes elementos: “*Relación jurídica de supra a*

⁸ Las Garantías Constitucionales en Materia Penal, pág. 12-13

⁹ Manual del Juicio de Amparo, pág.

¹⁰ Garantías Constitucionales, pág. 12

*subordinación entre el gobernado (sujeto activo) y el Estado y sus autoridades (sujetos pasivos); derecho público subjetivo que emana de dicha relación en favor del gobernado (objeto); obligación correlativa a cargo del Estado y sus autoridades, consistente en respetar el consabido derecho y en observar o cumplir las condiciones de seguridad jurídica del mismo (objeto); y, previsión y regulación de la citada relación por la Ley Fundamental (fuente)."*¹¹, criterio que consideramos correcto dada la amplitud de su contenido que permite entender con precisión que debe entenderse por garantía individual, siendo ésta la definición que adoptaremos para nuestro estudio.

En resumen, diremos que las garantías individuales constituyen reglas que rigen las relaciones de supra a subordinación entre gobernantes y gobernados.

En todo régimen estatal moderno las autoridades deben limitar su actuar ante los miembros de la sociedad, o sea, los gobernados.

Debe destacarse que las normas jurídicas, según su naturaleza, pueden regular tres tipos de relaciones: las relaciones de coordinación son aquéllas que se establecen entre los gobernados entre sí, sean personas físicas o morales, o con algún órgano del Estado cuando éste actúa como particular, sin la

¹¹Las Garantías Individuales, pág. 187

investidura de autoridad. Las relaciones de supraordinación se presentan entre las autoridades mismas, y las de supra a subordinación se dan en una relación autoridad-gobernado. En este caso la autoridad actúa como tal, es decir, investido de su imperio legal, esto es, emitiendo un acto de gobierno, que debe contener las características siguientes: unilateralidad (su existencia no requiere de la voluntad del gobernado), imperatividad (haciéndolas obedecer aún contra la voluntad del gobernado) y coercitividad (su observancia puede realizarse coactivamente). Esta relación requiere de dos sujetos: el sujeto activo, quien resiente en su esfera jurídica el acto de autoridad y el sujeto pasivo, o sea, el Estado, actuando como autoridad.

Actualmente sucede algo curioso en nuestro país, ya que no únicamente los funcionarios pueden afectar la esfera jurídica de los gobernados, ya que los llamados grupos de presión y grupos de interés realizan actos paralelos a los de las autoridades, y por lo mismo, no pueden considerarse como provenientes de particulares en sentido estricto, por la forma en que pueden imponer actos y resoluciones, y nuestra jurisprudencia no considera que contra ellos sea procedente el juicio de amparo.¹²

Las garantías individuales en nuestro sistema jurídico, como lo mencionamos anteriormente, se encuentran

establecidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por lo tanto, presentan como características el que gozan de total supremacía ante cualesquiera otras leyes y no pueden ser reformadas ordinariamente.

Muchas veces se ha planteado la cuestión de la ubicación de las garantías individuales dentro del Magno cuerpo de leyes, pero al igual que otros muchos autores, pensamos que la protección que brindan éstas no se limita a lo señalado en los primeros veinticuatro artículos de la Constitución, sino a toda ella ya que de una manera o de otra forma protegen todo el orden jurídico en cuanto se relacionan con la esfera jurídica de un gobernado.

2.- Garantías Individuales y Derechos Humanos.

Desde hace ya varios años, los derechos humanos han cobrado mucha importancia, no sólo en el ámbito nacional, sino también en el ámbito mundial.

En nuestro país su importancia ha sido tal que la propia Constitución de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 102 apartado B autoriza el establecimiento de organismos que protejan los derechos humanos, atribuyéndole las

¹² Cfr. Genaro Góngora Pimentel, Introducción al Estudio del Juicio de Amparo, pág. 17

facultades propias de su función. Pero ¿qué son los derechos humanos?

Los derechos humanos han sido definidos por diversos autores, como Isidro Montiel y Duarte:

“Aquéllos que en esta calidad necesita para llenar las condiciones de su desarrollo físico, moral, doméstico y social y que le son tan inherentes, que atacarlos, es atacar la conservación física o moral del hombre.”¹³

Según Luis Bazdresch, los derechos humanos son: *“...facultades que los hombres tienen por razón de su propia naturaleza, de la naturaleza de las cosas y del ambiente en que viven, para conservar, aprovechar y utilizar libre, pero lícitamente, sus propias aptitudes, su actividad y los elementos de que honestamente puede disponer, a fin de lograr su bienestar y su progreso personal, familiar y social.”¹⁴*

Por su parte, Carlos F. Quintana y Norma D. Sabido los definen como: *“El conjunto de prerrogativas que salvaguardan la vida y la dignidad de los seres humanos y que los criterios valorativos de la cultura y de la civilización moderna atribuyen a*

¹³Estudios sobre Garantías Individuales, pág. 26

¹⁴Ob. cit, pág. 34

todos los integrantes de la especie humana sin distinción alguna."¹⁵

Es difícil hallar una definición precisa de lo que son los derechos humanos porque, como concuerdan muchos autores, definirlos resulta tautológico; las anteriores transcripciones sólo nos sirven para darnos cuenta de que éstas tienen algunas características comunes:

- Existe un sujeto activo, que es el titular de los derechos que se consideran afectados.
- Un sujeto pasivo, que es el obligado a hacer o dejar de hacer para respetar efectivamente los derechos humanos, y que son el estado y otros particulares.
- Son universales e imprescriptibles.

Los derechos humanos encuentran su fundamento en la inherente dignidad que corresponde a todas las personas por igual, por el sólo hecho de ser humanos.

La diferencia fundamental entre derechos humanos y garantías la brinda Ignacio Burgoa, la cual consiste en lo siguiente: *"Los derechos del hombre se traducen substancialmente*

¹⁵Derechos Humanos, pág. 23

en potestades insuperables e inherentes a su personalidad; son elementos propios y consubstanciales de su naturaleza como ser racional, independientemente de la posición jurídico-positiva en que pudiera estar colocado ante el Estado y sus autoridades; en cambio las garantías individuales equivalen a la consagración jurídico-positiva de esos elementos, en el sentido de investirlos de obligatoriedad e imperatividad para atribuirles respetabilidad por parte de las autoridades estatales y el Estado mismo.”¹⁶

De lo anterior se desprende que las garantías son medios de protección de los derechos humanos, aunque éstos ocupan sólo una parte de las garantías consagradas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ahora bien, cabe recalcar que actualmente el problema que se presenta es el sacrificio de los derechos humanos que corresponden a cada individuo en aras de un malentendido beneficio a los derechos sociales; cuando no existe equilibrio entre ellos, esto da lugar a la violación de los derechos humanos; es por eso que debe haber un marco de situaciones favorables para el goce pleno de estos derechos.

¹⁶Las Garantías Individuales. Ed. 1996, pág. 187.

3.- Clasificación.

Tradicionalmente las garantías individuales han sido clasificadas en diversos tipos, de acuerdo con la naturaleza del bien que protegen, así tenemos:

Garantías de Igualdad.

La igualdad, en una sociedad, no proviene de un contrato ni de una posición, es inherente a la naturaleza humana. La igualdad se presenta cuando ante diverso número de sujetos que se encuentran bajo la misma situación, se obtienen los mismos derechos y las mismas obligaciones. El hecho de que lleguen a presentarse variadas situaciones por diversas relaciones da lugar a las disposiciones legales. La igualdad se traduce en garantía cuando se lleva a cabo entre las autoridades y los sujetos. Estas garantías de igualdad se encuentran plasmadas en nuestra Constitución en los artículos 1º, 2º, 4º (igualdad jurídica de la mujer), 12 y 13. En este caso sólo haremos un somero estudio de los artículos que estén estrechamente vinculados con el tema de esta tesis, en la especie los citados en primero y último lugar.

En consecuencia, pasaremos al estudio del artículo 10. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que

dice: *"En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece."*, este artículo pone de manifiesto que en nuestro país toda persona, independientemente de su raza, religión, sexo, nacionalidad, etc., se encuentra protegido por las garantías individuales consagradas en este ordenamiento jurídico, con excepción de aquellos casos previstos y regulados por el artículo 29 Constitucional.

Por otra parte, el artículo 13 constitucional estatuye: *"Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. Ninguna persona o corporación puede tener fuero, ni gozar más emolumentos que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo, podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército. Cuando en un delito o falta de orden militar estuviese implicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda."*

El contenido de este precepto nos obliga a determinar que se entiende por una ley privativa. Una ley privativa es aquélla que carece de abstracción y generalidad, es concreta e

individual o personal, su vigencia está limitada a una persona o a varias determinadas en lo particular, careciendo de los atributos de impersonalidad (generalidad) e indeterminación particular (abstracción) que deben caracterizar a toda ley.

Ahora bien, tenemos que con relación a los tribunales especiales serán aquéllos que se crean sólo para conocer de un hecho o hechos determinados y que una vez cumplida su misión desaparecen, resultando su existencia limitada y transitoria.

Esta garantía, por otra parte, también establece una limitación para las autoridades en favor de los gobernados, al señalar que todo procedimiento deberá seguirse ante autoridades previamente constituidas, lo que impide que en nuestro país se creen autoridades que tengan por objeto conocer de un hecho ocurrido antes de que fueran establecidas.

En otro orden de ideas, del texto del artículo en comento se advierte que el legislador prohíbe la existencia de fueros en el sistema legal mexicano, lo que nos lleva a analizar qué debemos entender por fuero en el contexto de la garantía en mención, y al respecto se dice que es todo privilegio, prerrogativa o exención de cualquier especie y contenido que se concede a alguna persona o corporación (persona moral); como podrá advertirse el "fuero" a que se refiere el artículo 13, no corresponde a aquél que la Constitución atribuye en diversos

artículos a diversos funcionarios de la federación para garantizar el cumplimiento de sus funciones, como ocurre en los casos del Presidente de la República, los Senadores y Diputados del Congreso de la Unión, Ministros de la Suprema Corte, Magistrados de Circuito, Jueces de Distrito, Secretarios de Estado y el Procurador General de la República que cuentan con el fuero constitucional. Para llevar a cabo un proceso en su contra es necesario quitarles previamente el fuero mediante el correspondiente procedimiento.

Este artículo también nos habla del fuero de guerra, el cual está referido únicamente a la competencia de los tribunales militares por oposición a los tribunales civiles, para el efecto de precisar que los tribunales militares en ningún caso conocerán de procesos que se sigan contra un civil, pues sólo serán competentes para conocer de un proceso seguido contra un militar, siempre que éste haya cometido una falta contra la disciplina militar.

Por lo que respecta a los emolumentos que puede recibir una persona, sea física o moral, están prohibidos todos aquéllos que no sean retribución de servicios prestados para la realización de los fines del Estado en beneficio del mejoramiento social y que no estén fijados previamente por la ley.

Garantías de Libertad.

El objetivo de todo ser humano es la consecución de la libertad por cualquier medio posible a su alcance y es aquí donde el hombre ejerce la libertad al escoger los caminos e instrumentos necesarios para alcanzar su fin. Ahora bien, la libertad a la que nos referimos es aquélla que se presenta de manera objetiva, es decir, la que se externa; pero al ejercer la libertad es necesario imponer ciertas limitaciones para no afectar a terceros y poner en peligro la convivencia social, así como el Estado tiene la obligación de respetarla, es por esto que nuestra Carta Magna regula ciertas libertades específicas en los artículos 5 (libertad de trabajo), 7 (libertad de imprenta), 8 (derecho de petición), 9 (libertad de reunión y asociación), 10 (libertad de posesión y portación de armas), 11 (libertad de tránsito) y 24 (libertad religiosa).

Garantías de Seguridad Jurídica.

Como apuntamos anteriormente, en las relaciones entre gobernantes y gobernados siempre existen actos que afectan la esfera jurídica de estos últimos, ya que la ley se aplica aún sin la voluntad de ellos; pero para que esos actos resulten válidos, es necesario que cumplan ciertos requisitos. Este conjunto de requisitos y características conforman las garantías

de seguridad jurídica, en las que la autoridad tiene un papel activo, no pasivo como en las anteriores, pues ella misma emite actos, los cuales deben cumplir con ciertas características para que puedan ser jurídicamente válidos en el sentido de afectar la esfera jurídica de los gobernados. En la Ley Suprema estas garantías están patentes en los artículos 14 al 23. Estos artículos serán sometidos a un somero estudio en capítulos posteriores.

4.- Protección de las Garantías Individuales.

Como hemos visto, las garantías individuales son el medio jurídico por el cual se aseguran los derechos reconocidos a los individuos frente al poder público y éste tiene la obligación de respetarlos. Pero ¿qué pasa cuando la autoridad no respeta las garantías?

Para obligar a la autoridad a respetar su esfera jurídica, el gobernado tiene a su alcance el **juicio de amparo**, el cual ha sido definido de la siguiente manera por Juventino V. Castro y Castro:

“El amparo es un proceso concentrado de anulación -de naturaleza constitucional- promovido por vía de acción, reclamándose actos de autoridad, y que tiene como finalidad el proteger exclusivamente a los quejosos contra la expedición o

aplicación de leyes violatorias de las garantías expresamente reconocidas en la Constitución; contra los actos conculcatorios de dichas garantías; contra la inexacta y definitiva atribución de la ley al caso concreto; o contra las invasiones recíprocas de las soberanías ya federal ya estatales, que agravan directamente a los quejosos, produciendo la sentencia que conceda la protección el efecto de restituir las cosas al estado que tenían antes de efectuarse la violación reclamada -si el acto es de carácter positivo-, o el de obligar a la autoridad a que respete la garantía violada, cumpliendo con lo que ella exige, -si es de carácter negativo.”¹⁷

Burgoa define el juicio de amparo como sigue:

“El amparo es un juicio o proceso que se inicia por la acción que ejercita cualquier gobernado ante los órganos jurisdiccionales federales contra todo acto de autoridad (lato sensu) que le causa un agravio en su esfera jurídica y que considere contrario a la Constitución, teniendo por objeto invalidar dicho acto o despojarlo de su eficacia o ilegalidad en el caso concreto que lo origine.”¹⁸

¹⁷Garantías y Amparo. págs. 299-300

¹⁸El Juicio de Amparo. pág. 194

Raúl Chávez Castillo sostiene:

“Es un juicio constitucional autónomo, que se inicia por la acción que ejercita cualquier persona ante los Tribunales de la Federación contra toda ley o acto de autoridad (acto reclamado), en las hipótesis previstas en el artículo 103 constitucional y que se considere violatorio de las garantías individuales, su objeto es la declaración de inconstitucionalidad de dicho acto o ley invalidándose o nulificándose en relación con el agraviado y restituyéndolo en el pleno goce de sus garantías individuales.”¹⁹

Carlos Arellano García define el juicio de amparo en los siguientes términos:

“Es la institución jurídica por la que una persona física o moral denominada ‘quejoso’, ejercita el derecho de acción, ante un órgano jurisdiccional federal o local, para reclamar de un órgano del Estado, federal, local o municipal, denominado ‘autoridad responsable’, un acto de autoridad o una ley, que el citado quejoso estima, vulnera las garantías individuales o el régimen de distribución competencial entre Federación y Estados para que se les restituya o mantenga en el goce de sus presuntos

¹⁹ Juicio de Amparo, pág.

derechos, después de agotar los medios de impugnación ordinarios."²⁰

En otro orden de ideas es de precisarse que el juicio de amparo se rige por ciertos principios fundamentales para su procedencia, los cuales los tratadistas dividen de múltiples maneras según su consideración; pero para facilitar este trabajo estudiaremos sólo aquéllos que son más recurrentes.

En primer lugar, es de destacarse que son competentes para conocer del juicio de amparo únicamente los Tribunales Federales, entendiéndose Suprema Corte de Justicia de la Nación (en Pleno o en Salas), Tribunales Colegiados de Circuito, Tribunales Unitarios de Circuito y Juzgados de Distrito, según lo señala el artículo 103 constitucional. Pueden conocer también del juicio de garantías los juzgados locales de las entidades federativas, pero únicamente como auxiliares de las autoridades federales, en los casos consignados en los artículos 16, 19, 20, I, VIII y X, primero y segundo párrafos y 22 constitucionales, así como en los artículos 38 a 40 y 220 de la Ley de Amparo.

Ahora, como se mencionó anteriormente, el juicio de amparo sólo procede para combatir leyes o actos de autoridades que resulten violatorios de garantías individuales, así que de

²⁰ Práctica Forense del Juicio de Amparo, pág. 1

ninguna manera procede para combatir actos de un particular y en materia política. En nuestro país existen tres tipos de actos de autoridad: el positivo, el negativo y el omisivo, que para los efectos del juicio de amparo, en cualquiera de los tres lo que se busca es restablecer la esfera jurídica del gobernado afectado.

Es de precisarse que en este trabajo únicamente nos avocaremos al estudio de la procedencia del amparo prevista en la fracción I del artículo 103 constitucional, la cual se transcribe a continuación:

“Artículo 103.- Los tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:

I.- Por leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales;”

Este constituye un sistema directo de defensa de la supremacía constitucional.

Estas leyes o actos pueden reclamarse desde su entrada en vigor (autoaplicativas), siempre y cuando afecte la esfera jurídica del gobernado, o hasta el primer acto de aplicación de la ley que considere va en contra de la Constitución Federal (heteroaplicativas).

Cabe hacer mención de que el artículo 103 anteriormente transcrito al referirse a "leyes" no incluye a la Constitución Federal, ya que las leyes (locales o federales) son un conjunto de normas que derivan su validez y eficacia de la propia Carta Magna; por lo tanto, se diferencian por su jerarquía, por su proceso de elaboración y por su contenido, y como la fracción del artículo multicitado no comprende a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, resulta inaceptable que el juicio de garantías proceda contra normas constitucionales.

Pasemos ahora al estudio de los principios que rigen el juicio de amparo:

- Principio de Iniciativa de Parte Agraviada.

Se refiere a que el juicio de amparo no procede nunca oficiosamente, sino que necesita que el gobernado que ha visto lesionada de alguna manera su esfera jurídica por un acto de autoridad o por una ley, inste a los tribunales competentes para la protección de sus derechos. (Arts. 4, 7, 6, 8, 14, 16 de la Ley de Amparo).

- Existencia de un Agravio Personal y Directo.

“El agravio es una afectación que se produce en la esfera jurídica de un gobernado, proveniente de la emisión o ejecución de un acto de autoridad, o por la abstención de las autoridades estatales para hacer lo que las leyes les imponen como obligaciones derivadas de su investidura de autoridades.”²¹

Ahora bien, el agravio debe ser personal y directo, entendiéndose por agravio personal aquél que recae en una persona determinada que ve afectada su esfera jurídica y por ello la única facultada para interponer el juicio de garantías.

Por lo que se refiere al agravio directo, concordamos con el concepto de Alberto del Castillo, que dice al respecto:

“Hay un agravio directo, cuando existe una relación inmediata entre el acto de autoridad conculcador de garantías y la persona a quien se lesiona, sin que previamente (en forma mediata o indirecta) se afecte a otro gobernado, lo que implica un agravio indirecto.”²²

²¹Alberto del Castillo del Valle. La Defensa Jurídica de la Constitución en México. pág. 95

²²Idem. pág. 97

En el caso de que se presente una demanda de amparo sin este requisito, lo procedente es sobreseer el juicio por resultar improcedente.

(Arts. 4º, 73, fracción V y VI de la Ley de Amparo)

- Relatividad de las Sentencias de Amparo.

Este principio es conocido también como Fórmula Otero.

En las sentencias dictadas en un juicio de amparo, únicamente surten sus efectos en beneficio de aquel agraviado que lo promovió, sin abarcar a ningún otro que no haya interpuesto la demanda de garantías, aunque dichos actos o leyes sean contrarios a la Carta Federal. Este principio no opera para las autoridades porque jurisprudencialmente se ha determinado que aunque éstas no hayan sido parte, si por razón de sus funciones deben intervenir en la ejecución de la resolución, están obligadas a acatarla.

(Arts. 107 fracción II constitucional y 76 de la Ley de Amparo.)

Actualmente sigue ganando más adeptos la idea de eliminar, poco a poco, este principio y darle un efecto a las sentencias de amparo de generalidad; o sea, al declararse que un acto de autoridad está basado en una ley inconstitucional o la ley en sí como inconstitucional, dejar de aplicarla para que no afecte a ningún otro gobernado, aunque ellos no hayan promovido el juicio de garantías.

- Definitividad del Juicio de Amparo.

“Puesto que el amparo es un juicio extraordinario, resulta obvio que a él pueda acudir sólo cuando previamente se haya agotado el recurso previsto por la ley ordinaria y que sea idóneo para modificar, revocar o anular el acto que vaya a reclamarse.”²³

Es la obligación que tiene el agraviado de substanciar en todas sus partes los medios de defensa legales y recursos ordinarios que la ley del acto establecen; en otras palabras, podemos afirmar que todo gobernado está obligado a agotar primeramente los recursos ordinarios como requisito previo para poder promover el juicio de amparo, es decir, debe tratarse de actos definitivos.

²³ Manual del Juicio de Amparo, Instituto de Especialización Judicial de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, pág. 31

Cuando este principio no se cumple, se debe decretar la improcedencia de la acción de amparo.

Existen diversas excepciones a este principio, las cuales enumeramos a continuación:

- * Amparo contra leyes.
- * Amparo contra órdenes verbales.
- * Amparo por falta de fundamentación legal.
- * Por no preveer una ley a la suspensión del acto reclamado.
- * Pluralidad de recursos ordinarios.
- * Recursos fácticos (reconsideración).
- * Violación directa a un precepto de la Constitución Política.
- * Amparo para proteger la vida y la integridad personal.
- * Amparo contra el auto de formal prisión.
- * Amparo indirecto en materia penal.
- * Controversias sobre acciones del estado civil.
- * Controversias que afecten el orden y la estabilidad de la familia.
- * En favor de los menores de edad e incapaces.
- * Amparo pedido por un tercero extraño a juicio.

(Arts. 107 fracciones III y IV constitucionales y 73 fracciones XIII, XIV y XV de la Ley de Amparo)

- Estricto Derecho.

*"Implica una obligación a cargo del Juez Federal consistente en impedir que entre al estudio de aspectos que no fueron considerados por el quejoso en la demanda de amparo."*²⁴

Lo que lleva a que el Juez Federal no puede suplir deficiencias en el negocio planteado aunque la violación de garantías sea notoria. (Arts. 107 fracción II constitucional, 76 y 190 de la Ley de Amparo)

Principio que, igual que el anterior, también cuenta con algunas excepciones que constituyen la suplencia de la deficiencia de la queja, que José R. Padilla define así:

*"...consiste en el deber a cargo del juzgador de no atenerse a estudiar los conceptos de violación expuestos en la demanda y los agravios de los recursos, sino en hacer valer oficiosamente cualquier aspecto de inconstitucionalidad que descubra respecto a los actos reclamados."*²⁵

Estas excepciones se encuentran establecidas en el artículo 76 bis de la Ley de Amparo:

²⁴Alberto del Castillo. Ob. cit. pág. 119

²⁵ Sinopsis de Amparo, pág. 43

“Art. 76 bis.- Las autoridades que conozcan del juicio de amparo deberán suplir la deficiencia de los conceptos de violación de la demanda, así como la de los agravios formulados en los recursos que esta ley establece, conforme a lo siguiente:

I.- En cualquier materia, cuando el acto reclamado se funde en leyes declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia.

II.- En materia penal, la suplencia operará aún ante la ausencia de conceptos de violación o de agravios del reo.

III.- En materia agraria, conforme a lo dispuesto por el artículo 227 de esta ley.

IV.- En materia laboral, la suplencia sólo se aplicará en favor del trabajador.

V.- En favor de los menores de edad e incapaces.

VI. En otras materias, cuando se advierta que ha habida en contra del quejoso o del particular recurrente una violación manifiesta de la ley que lo haya dejado sin defensa.”

Para que proceda la suplencia de la deficiencia de la queja es necesario que el juicio de amparo no esté afectado por ninguna causa de improcedencia, igualmente cuando la violación impugnada no se consintió ni ha quedado firme. (Arts. 107 fracción II constitucional, 76 bis, 225 a 227 de la Ley de Amparo.)

Cabe agregar que cuando el recurrente no solicita la marcha del procedimiento en un período mayor de trescientos días, se decreta la caducidad de la instancia por falta de interés y la consecuencia de esto sería resolver el asunto sin estudiar el fondo.

Existen excepciones a esta regla, que son las siguientes:

- En materia agraria a favor de los campesinos.
- En materia laboral a favor de los trabajadores.
- En materia penal.

La diferencia fundamental entre la caducidad de la instancia por inactividad procesal y el sobreseimiento radica en que en el primer caso la resolución recurrida queda firme y en el segundo caso es como si el amparo nunca se hubiese interpuesto.

Por último, debe agregarse que el juicio de amparo admite tres recursos de impugnación: la revisión, la queja y la reclamación.

El recurso de revisión procede contra el desechamiento de la demanda, las sentencias definitivas pronunciadas por los Jueces de Distrito o el superior del Tribunal responsable, la decisión sobre las providencias precautorias y el sobreseimiento del juicio fuera de la audiencia.

En el amparo directo, la revisión sólo procede cuando el Tribunal Colegiado hace una declaración de inconstitucionalidad de una ley o hace la interpretación directa de un artículo de la Constitución Federal.

(Art. 83 de la Ley de Amparo.)

El recurso de queja procede contra las resoluciones que no admitan el juicio de amparo, por exceso o defecto del cumplimiento de la ejecutoria de amparo por parte de las autoridades, por la concesión o negativa para conceder la suspensión provisional y por admisión de demandas notoriamente improcedentes.

(Art. 95 de la Ley de Amparo.)

El recurso de reclamación procede contra las resoluciones de trámite del Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación o las de los Tribunales Colegiados.

(Art. 103 Ley de Amparo, 14 fracción VII y 37 fracción III de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.)

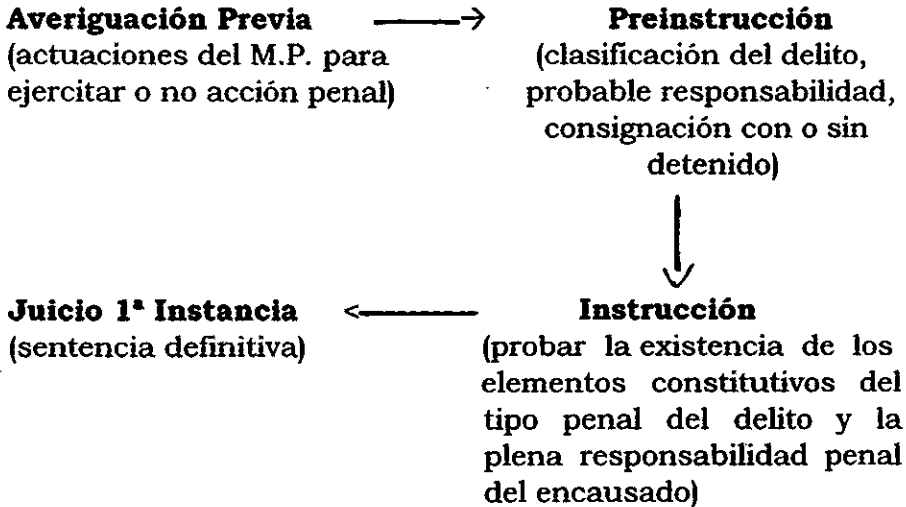
DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES EN MATERIA PENAL

En este capítulo estudiaremos las garantías correspondientes a la materia penal exclusivamente, y para esto es necesario explicar someramente, en primer lugar, cómo se lleva a cabo el procedimiento penal en nuestro país para, así, mencionar después los requisitos a que están sometidas las autoridades, y la protección que la Constitución Federal concede a los individuos sometidos a un procedimiento de este tipo.

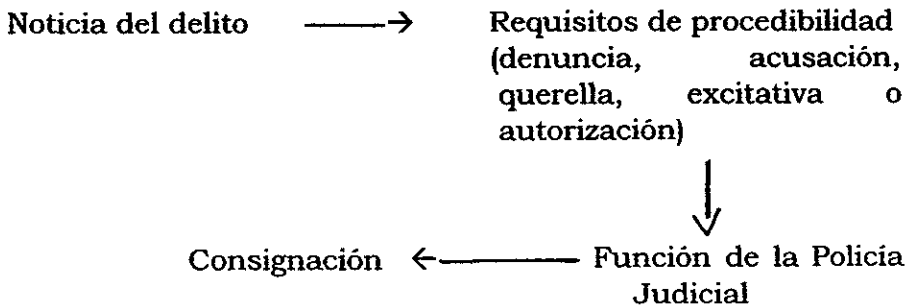
En México, en el ámbito federal, el procedimiento penal consta de cuatro partes, a su vez, divididas en varios actos; estos son:

- Averiguación previa
- Preinstrucción
- Instrucción
- Juicio

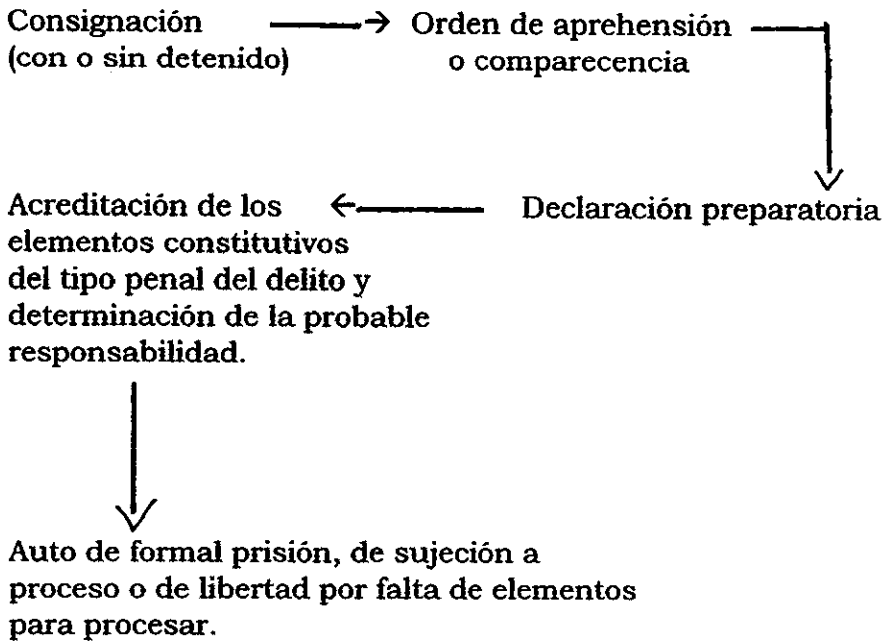
A efecto de ilustrar lo anterior, nos permitimos presentar, de manera esquemática, cómo se lleva a cabo el procedimiento penal:



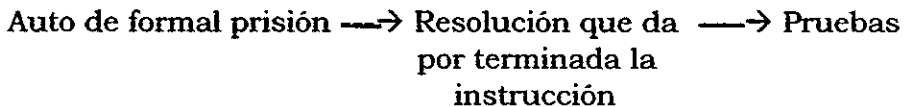
AVERIGUACIÓN PREVIA



PREINSTRUCCIÓN



INSTRUCCIÓN



JUICIO

Audiencia de vista ----→ Conclusiones ----→ Sentencia
(condenatoria o
absolutoria)

El procedimiento anteriormente descrito se encuentra regido por diversas disposiciones constitucionales, que son las siguientes:

Artículo 14.

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

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

En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata.

En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a la falta de ésta se fundará en los principios generales de derecho.”

“El punto de partida es que una ley es retroactiva cuando vuelve sobre el pasado, para apreciar las condiciones de legalidad de un acto o para modificar los efectos de un derecho ya realizado.”¹

Una ley se aplica retroactivamente en perjuicio de las personas cuando afecta derechos adquiridos o cualquier etapa del procedimiento consumado por la preclusión; es decir, una ley norma actos, hechos o situaciones que tuvieron lugar antes de que ésta adquiriera fuerza de regulación, esto es, una ley debe aplicarse a hechos presentes, nunca debe ser aplicada al pasado.

Este imperativo legal es aplicable a todas las materias, exceptuando la materia penal, en la que puede aplicarse sólo en beneficio del reo.

¹ José Ovalle Favela, Garantías Constitucionales del Proceso, pág. 55

El segundo párrafo establece uno de los pilares de nuestro derecho: la *garantía de audiencia*, la cual consta de cuatro derechos específicos: juicio previo al acto de privación; que el juicio sea seguido ante tribunales establecidos con anterioridad; que se observen las formalidades esenciales y que éste se rija por leyes vigentes con anterioridad al hecho motivo de conflicto.

En este caso, juicio se refiere a procedimiento, al decir de Ignacio Burgoa, éste es:

*"...una secuela de actos concatenados entre sí afectos a un fin común que les proporciona unidad."*²

Es decir, una serie de actos que tienen como fin dirimir la controversia en él planteada, en consecuencia, para que una privación de los bienes tutelados por este artículo sea legal, es necesario que la función jurisdiccional sea seguida a través de un procedimiento previo al acto de privación; pero, ¿qué es jurisdicción?:

² Las Garantías Individuales, pág. 549

*"...es el poder y la facultad de que está constitucionalmente investido el Estado, para resolver o dirimir conflictos judiciales o administrativos dentro de determinado territorio o demarcación, según la actividad que corresponda desempeñar a la entidad de que se trate, suscitados entre personas físicas o morales, función encomendada a una autoridad denominada órgano jurisdiccional, quien investido de la facultad y poder que le otorga el Estado, aplica la ley adjetiva mediante un procedimiento en el que se cumplan los principios de audiencia y legalidad y que puede concluir con una sentencia o concertación de las partes."*³

Para que a una persona se le prive legalmente de la vida, libertad, propiedades (uso, disfrute y disposición), posesiones o derechos (derechos subjetivos, no meros intereses o expectativas) es necesario que el tribunal ante el que se llevará a cabo el juicio se halle legalmente establecido con anterioridad a las conductas o hechos llevados a cabo por los sujetos; es decir, que no sean creados exclusivamente para juzgar a un individuo o individuos determinados.

³ Leopoldo de la Cruz Agüero, Procedimiento Penal Mexicano, pág. 60

“A su vez, este principio esencial del derecho penal liberal implica una contundente limitación al ius puniendi del Estado, ya que únicamente se podrá ejercer la potestad punitiva estatal cuando la conducta de una persona se subsuma en una figura penal previamente tipificada como delito.”⁴

Es necesario que esta privación sea de manera definitiva, porque de no ser así, dicho acto no será privativo en los términos del artículo en cuestión, sería considerado como acto de molestia, previsto en el artículo 16 constitucional.

Las “formalidades esenciales del procedimiento” son aquellas normas a las que debe ajustarse toda autoridad por ser de estricta observancia para las partes en el proceso, para hacer válida la garantía de audiencia; éstas son, básicamente, la oportunidad de defensa u oposición y la probatoria. En materia penal puede referirse a aspectos tan básicos y tan importantes como la acusación y la defensa, porque sin ellos la función jurisdiccional no se desempeñaría debidamente.

⁴ Carlos Enrique Edwards, Garantías Constitucionales en Materia Penal, pág. 77

En los artículos 16, 19, 20 y 23 se alude al procedimiento, al juicio, al proceso y a la instancia, términos a las cuales se les da indistintamente la misma connotación para el efecto de seguir lo preceptuado por esta parte del artículo.

Por lo que se refiere a las leyes expedidas con anterioridad al hecho cabe decir que esta garantía corrobora la de no retroactividad de la ley, la cual no es aplicable a todas las materias, ya que en materia administrativa en los casos de expropiación por causa de utilidad pública, fijación de tasas impositivas, ejercicio de la facultad económico-coactiva, expulsión de extranjeros indeseables, en materia agraria, las órdenes de aprehensión y cateo, y las medidas cautelares constitucionales que privan al inculpado de su libertad, primero pueden ejecutarse sin existir audiencia previa, esto sin perjuicio de que posteriormente se interpongan los recursos que establece la ley.

El principio de legalidad en materia penal se violará cuando se pretenda aplicar una sanción penal a un hecho que no esté considerado como delito; es decir, para todo delito previsto en la ley, ésta debe señalar exactamente la

pena que le corresponde; para lo cual, Raúl Carrancá y Trujillo define a la pena como:

“...tratamiento que el Estado impone al sujeto que ha cometido una acción antisocial o que representa una peligrosidad social, pudiendo ser o no un mal para el sujeto y teniendo por fin la defensa social.”⁵

Ahora bien, la aplicación analógica es, según Ignacio Burgoa:

“La aplicación analógica de la ley tiene lugar cuando a ésta se atribuyen efectos normativos sobre casos reales que no están previstos en ella, pero que guardan con las hipótesis expresamente reguladas una similitud relativa, o sea, en cuanto a ciertos aspectos o elementos comunes.”⁶

La existencia de una pena analógica se presenta cuando al no existir disposición legal que se aplique cabalmente al hecho en cuestión, se recurre a otra norma que impone una pena a un delito parecido esencialmente a éste, por lo que las consecuencias de uno se hacen extensivos al

⁵ Derecho Penal Mexicano, pág. 396

otro; por lo tanto, la pena que se impondría resultaría contraria al derecho.

La imposición de penas por mayoría de razón se presenta en los casos en que no existe disposición que contenga sanción penal a un hecho delictivo, y se aplica una norma aunque sea de menor gravedad o peligrosidad que la otra.

La diferencia entre la analogía y la mayoría de razón radica en que en la primera existen coincidencias substanciales en el hecho y la norma, y en el segundo caso entre uno y otro acto concreto no hay semejanza, de hecho, resultan ser totalmente diferentes en sí mismas.

Artículo 16.

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

No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que proceda denuncia,

⁶ Las Garantías Individuales, pág. 576

acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado.

La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión, deberá poner al inculcado a disposición del juez, sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad. La contravención a lo anterior será sancionada por la ley penal.

En los casos de delito flagrante, cualquier persona puede detener al indiciado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y ésta, con la misma prontitud, a la del ministerio público.

Sólo en casos urgentes, cuando se trate de un delito grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, siempre y cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar o circunstancia, el ministerio público podrá, bajo su responsabilidad, ordenar su detención, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder.

En casos de urgencia o flagrancia, el juez que reciba la consignación del detenido deberá

inmediatamente ratificar la detención o decretar la libertad con las reservas de ley.

Ningún indiciado podrá ser retenido por el ministerio público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponérsele a disposición de la autoridad judicial; este plazo podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada. Todo abuso a lo anteriormente dispuesto será sancionado por la ley penal.

En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir y que será escrita, 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, 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.

Las comunicaciones privadas son inviolables. La ley sancionará penalmente cualquier acto que atente contra la libertad y privacidad de las mismas. Exclusivamente la autoridad judicial federal que faculte la ley o el titular del Ministerio Público de la entidad federativa correspondiente, podrá autorizar la

intervención de cualquier comunicación privada. Para ello, la autoridad competente, por escrito, deberá fundar y motivar las causas legales de la solicitud, expresando además, el tipo de intervención, los sujetos de la misma y su duración. La autoridad judicial federal no podrá otorgar esas 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.

Las intervenciones autorizadas se ajustarán a los requisitos y límites previstos por en las leyes. Los resultados de las intervenciones que no cumplan con éstos, carecerán de todo valor probatorio.

La autoridad administrativa podrá practicar visitas domiciliarias únicamente para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía; y exigir la exhibición de los, libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales, sujetándose en estos casos a las leyes respectivas y a las formalidades prescritas para los cateos.

La correspondencia que bajo cubierta circule por las estafetas, estará libre de todo registro, y su violación será penada por la ley.

En tiempo de paz ningún miembro del ejército podrá alojarse en casa particular contra la voluntad del dueño, ni imponer prestación alguna. En tiempo de guerra los militares podrán exigir alojamiento, bagajes, alimentos y otras prestaciones, en los términos que establezca la ley marcial correspondiente.”

“La orden de aprehensión es un acto de autoridad en virtud del cual el juez competente determina la detención de un gobernado, al iniciarse el proceso penal o durante él; sin que exista sentencia que declare que se ha cometido el delito y que el inculpado es responsable penal.”⁷

Las órdenes de aprehensión sólo pueden ser giradas por los jueces; las autoridades auxiliares de éstos -Policía Judicial y Ministerio Público- no están facultados para ordenarlas, por así exigirlo expresamente la Constitución Federal. Pero para librar una orden de aprehensión, los jueces deben hacerlo observando los siguientes requisitos:

⁷ Jorge A. Mancilla Ovando, Las Garantías Individuales y su Aplicación en el Proceso Penal, pág. 105

- 1.) Proceder denuncia, acusación o querrela. (Requisitos de procedibilidad)
- 2.) La ley debe señalar el hecho como delito, sancionado, cuando menos, con pena privativa de libertad.
- 3.) Deben existir datos que acrediten los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado.
- 4.) El Ministerio Público debe solicitarla.
- 5.) Dictarla una autoridad competente.

Ahora bien, los requisitos de procedibilidad son aquellos impedimentos que la ley establece para impedir el inicio de la averiguación previa y el ejercicio de la acción penal, en tanto éstos no queden superados.

“Tales requisitos y obstáculos para el acceso al proceso serán constitucionalmente válidos si, respetando el contenido del derecho fundamental, están enderezados a preservar otros derechos, bienes o intereses

constitucionalmente protegidos y guardan la adecuada proporcionalidad con la finalidad perseguida.”⁸

Para esto, se hace necesaria la definición de denuncia y querrela:

“Denuncia es la noticia que da cualquier persona a la autoridad competente sobre determinado hecho posiblemente constitutivo de un delito perseguible de oficio.”⁹

“La querrela consiste en hacer del conocimiento del Ministerio Público la comisión de hechos que puede llegar a constituir algún delito, pero sólo puede ser presentada por la persona afectada por el delito, es decir, el ofendido (o su representante) y deba contener la expresión de voluntad de aquél para que se sancione al o a los responsables.”¹⁰

Así como la excitativa y la autorización, otras dos condiciones de procedibilidad:

⁸ Joan Picó i Junoy, Las Garantías Constitucionales del Proceso, pág. 45

⁹ Zamora Pierce, Garantías y Proceso Penal, pág. 15.

¹⁰ José Ovalle Favela, Ob. Cit., pág. 206

Excitativa: *“...solicitud que hace un país extranjero para que se persiga al que ha injuriado a dicha nación; y... la autorización, que es el permiso concedido a una autoridad para que pueda proceder en contra de algún funcionario que la misma ley señala, por la comisión de un delito del orden común.”*¹¹

(Art. 113 Código Federal de Procedimientos Penales)

Todos los individuos que promuevan la acción penal deben ser dignos de fe y crédito o apoyar los hechos en pruebas que presuman la responsabilidad del inculpado.

(Arts. 114-115, 120 Código Federal de Procedimientos Penales)

El artículo 18 constitucional dispone: *“...sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva...”*, en consecuencia si al sujeto al que se le imputa un delito, no penado con prisión, no podrá, de ninguna manera, someterse a prisión preventiva, por lo tanto, no

¹¹ Carlos M. Oronoz Santana, Manual de Derecho Procesal Penal, pág. 73

podrá librarse orden de aprehensión, tampoco en el caso de que exista pena alternativa.

Además, es necesario que la denuncia o la querrela, se basen en hechos ciertos, en pruebas, para el ejercicio de la acción. (art. 168 Código Federal de Procedimientos Penales).

Corresponde al ministerio público solicitar la orden de aprehensión, el juez natural no tiene facultades para expedirla si el ministerio público no ha formulado el pedimento. (arts. 95 y 136 fracción II Código Federal de Procedimientos Penales)

Como lo mencionamos anteriormente, el juez es el único capaz de girar una orden de aprehensión, no puede hacerlo ninguna otra autoridad que no sea la judicial, pero además debe hacerlo el juez que sea competente por razón de grado (local o federal); en caso de que la orden sea dictada por juez incompetente, el individuo tiene a su alcance el juicio de amparo. (art. 432 Código Federal de Procedimientos Penales).

En el texto del artículo transcrito anteriormente existen dos excepciones a lo anteriormente expuesto, esto es, la flagrancia y la urgencia, que estudiaremos someramente a continuación:

Flagrancia

La existencia del delito flagrante está regulada por el Código Federal de Procedimientos Penales en el artículo 193, del cual se desprenden tres hipótesis a saber:

- Cuando la persona es detenida en el momento de la comisión del ilícito.

- Cuando después de ejecutar el hecho, el inculcado es perseguido materialmente. (Cuasiflagrancia)

- Cuando al momento de haberlo cometido, alguien lo señala como responsable del mismo y se encuentra en su poder el objeto del mismo, el instrumento con que se haya cometido, huellas o indicios que hagan presumible su culpabilidad. (Presunción de flagrancia.)

En estos casos, la ley dispone que cualquier persona puede detener al delincuente sin esperar una orden judicial debido a la evidente culpabilidad del individuo, pero debe entregarla sin tardanza a la autoridad inmediata, si esto no sucediera así se estaría en el caso de un delito de privación ilegal de libertad.

Urgencia.

El caso urgente se encuentra regulado por el artículo 194 del Código Federal de Procedimientos Penales, en él encontramos las tres hipótesis que se consideran como caso urgente, dichas hipótesis son:

- Que se trate de un delito grave (el propio artículo prevé estos delitos en su último párrafo.)
- Que exista riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia.
- Que el Ministerio Público no pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar u otras circunstancias.

Cuando la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos ordena la orden de aprehensión en caso urgente, cuando no se pueda asistir a la autoridad judicial por razón de la hora, lugar o circunstancia, se refiere, por ejemplo, cuando se comete un delito en altamar o en una aeronave (lugar), o al caso en que el ministerio público no haya integrado la averiguación previa, por lo tanto, no pueda ejercitar acción penal, pero ante el riesgo de fuga puede detener al indiciado, fundando y motivando las causas de su proceder (circunstancia).

El control de estas dos excepciones la ofrece el hecho de que tan pronto se consigne al detenido, el poder judicial debe velar porque la privación de la libertad sea legal; obligación del juez al momento de recibir la consignación. En caso de no ser así, debe decretar la libertad del individuo con las reservas de ley, es decir, dejar la posibilidad de que el ministerio público pueda solicitar la aprehensión del sujeto después de llevar a cabo la averiguación previa.

Aunque el artículo no lo menciona, cabe decir que una vez transcurridos los términos establecidos en los artículos 104 a 106 del Código Penal Federal sin que se

cumpla la orden de aprehensión o comparecencia librada por el juez, la acción penal puede prescribir. En este caso, el juez debe decretar el sobreseimiento de la averiguación, y una vez que éste cause estado, surtirá los efectos de una sentencia absolutoria.

“...Por la prescripción se extingue la acción penal, y consiguientemente, la responsabilidad penal derivada de la comisión de un delito, por el simple transcurso del tiempo señalado por la ley.”¹²

“Cuando se refiere a la acción se denomina prescripción del delito o de la acción y cuando a la pena prescripción del delito o de la acción.”¹³

Después de detener a una persona, el Ministerio Público no podrá retenerla por más de cuarenta y ocho horas; pasado este plazo debe dejar en libertad al indiciado, sin perjuicio de que la averiguación previa continúe sin detenido, o ejercer la acción penal, poniéndolo a disposición de la

¹² Victoria Adato Green y otros, *Dinámica del Procedimiento Penal Federal y el Amparo Directo e Indirecto*, pág. 9

¹³ Raúl Carrancá y Trujillo, *Ídem*, pág. 489.

autoridad judicial. En caso de que se trate de delincuencia organizada, el plazo anterior podrá duplicarse.

En el caso de que pasado el plazo de 48 hrs. el Ministerio Público no haya terminado la averiguación previa, si lo estima conveniente, puede ocurrir ante el órgano judicial y solicitar el arraigo del individuo; el cual, según Colín Sánchez, debe entenderse como:

“Es una especie de medida cautelar personal que puede tener lugar en la averiguación previa, para que el representante del Ministerio Público realice alguna de sus funciones con la amplitud que ameriten, sin hacer objeto al indiciado de detenciones ilegales; y, además, con la seguridad de que éste no evadirá la acción de la justicia...”¹⁴

Para conceder el arraigo, el Juez debe tomar en cuenta las características del hecho que se le imputa al indiciado, además de las características personales de éste.

Como una pequeña aclaración, hay que marcar la diferencia entre aprehensión y detención:

¹⁴ Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, pág. 207

“...por aprehensión entendemos el acto material que ejecuta la policía judicial encargada de cumplir los mandamientos judiciales y que consiste en asegurar o prender a una persona, poniéndola bajo su custodia con fines preventivos, conforme lo amerite la naturaleza del proceso.”¹⁵

“Cuando se priva a alguien de la libertad de hecho, se dice que se le detiene... La condición de detenido dura desde el momento de la aprehensión física hasta la resolución judicial que determina la situación jurídica del sujeto.”¹⁶

Para que una orden de cateo pueda calificarse de legal es necesario que sea expedida exclusivamente por la autoridad judicial –fundada y motivada- en la que se señale claramente el lugar que ha de inspeccionarse y, en general, la finalidad de la diligencia; en caso de no satisfacer lo anterior, el cateo carecerá de todo valor probatorio.

¹⁵ Juan José González Bustamante, Principios de Derecho Procesal Penal, pág. 114

¹⁶ Raúl Goldstein, Diccionario de Derecho Penal y Criminología, pág. 363

Artículo 19

“Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del término de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique sin auto de formal prisión y siempre que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten los elementos del tipo penal del delito que se impute al detenido y hagan probable la responsabilidad de éste. La prolongación de la detención en perjuicio del inculcado será sancionada por la ley penal. Los custodios que no reciban copia autorizada del auto de formal prisión dentro del plazo antes señalado, deberán llamar la atención del juez sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el término, y si no reciben la constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes pondrán al inculcado en libertad.

Todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso. Si en la secuela de un proceso apareciere que se ha cometido un delito distinto del que se persigue, deberá ser objeto de averiguación separada, sin perjuicio de que después pueda decretarse la acumulación, si fuere conducente.

Todo maltratamiento en la aprehensión o en las prisiones, toda molestia que se infiera sin motivo legal, toda gabela o contribución, en las cárceles, son abusos que serán corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades.”

Después de que el ministerio público pone al inculpado a disposición de la autoridad judicial, ésta tiene setenta y dos horas para decidir sobre la libertad o detención del indiciado; esta resolución no tiene el carácter de definitiva, sólo justificaría el hecho de que al indiciado se le tenga en prisión preventiva en caso de que se dicte el auto de formal prisión, con las características que le son inherentes.

El plazo anterior puede ampliarse, siempre y cuando sea en beneficio del indiciado, nunca en perjuicio, esto es, cuando el indiciado solicite dicha ampliación para el efecto de presentar las pruebas necesarias que hagan patente su inocencia ante el hecho que se le imputa.

Ahora bien, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la consignación, debe hacerse saber al indiciado quién lo acusa, así como el delito o los delitos que se le imputan, y es en este momento en que el individuo rinde

su declaración preparatoria, ya que sin ésta el juez no podría dictar el auto de término constitucional porque esta es la audiencia previa al auto de formal prisión.

La declaración preparatoria es, según Colín Sánchez:

“... el acto procesal en el que comparece el procesado ante el juez, para que le haga saber la conducta o hecho antijurídico y culpable, por el que el agente del Ministerio Público ejerció la acción penal en su contra para que, bajo ese supuesto, manifieste lo que a sus intereses convenga y se defienda; y el juez resuelva la situación jurídica planteada antes de que fenezca el término de setenta y dos horas.”¹⁷

En los casos de exhorto o incidentes de incompetencia, serán válidas la declaración preparatoria y el auto de término que dicte el juez incompetente, esto es así debido a que la garantía de libertad es inquebrantable. El proceso en rebeldía en materia penal en nuestro derecho está prohibido.

¹⁷ Ídem, pág. 319

Pero ¿qué sucede si pasado el plazo no se ha dictado aún el auto de término? En estos casos, que son rarísimos, el sujeto debe ser puesto inmediatamente en libertad, sino fuese así, las autoridades incurrirían en responsabilidad.

El hecho de dejar libre al individuo no significa que el proceso no siga su cauce y que después de hacer un estudio exhaustivo, pueda decretarse su libertad o su reaprehensión, según sea el caso.

En el auto de formal prisión o de sujeción a proceso es donde se fija la litis del proceso, la cual no podrá ser cambiada, es decir, en éstos se mencionan el delito o los delitos por los que habrá de seguirsele el proceso correspondiente para que éste pueda defenderse adecuadamente, esto es, el juez en la sentencia no puede abordar el estudio de hechos respecto de los cuales el ministerio público no haya ejercitado acción penal, y no hayan sido materia del auto de término constitucional, porque violaría lo dispuesto por el artículo 21 de nuestra Ley Fundamental respecto al monopolio del ejercicio de la acción penal por parte del ministerio público, pues ello implicaría

condenarlo por un delito respecto del cual no tuvo oportunidad de defenderse, lo que implicaría dejar en estado de indefensión al acusado. En el caso de presentarse hechos delictuosos diversos a los ya establecidos en el proceso, éstos deberán ser causa de otra averiguación previa, como lo señala el propio artículo en estudio, sin perjuicio de que se decrete la acumulación si resultara procedente.

En caso de que se interponga el amparo, el Juez de Distrito no puede, de ninguna manera, cambiar la clasificación del delito hecho en el auto de formal prisión, ya que sólo debe concluir si los datos que arrojó la averiguación previa fueron suficientes para emitir el auto de formal prisión, así como si la resolución cumple con los requisitos de forma y fondo.

El último párrafo del artículo en estudio hace mención a los derechos humanos de las personas reclusas, así como sus derechos en el momento de su aprehensión, derechos traducidos en obligaciones para las autoridades que deben vigilar siempre que éstos sean respetados.

Artículo 20

“En todo proceso de orden penal, tendrá el inculpado las siguientes garantías:

I.- Inmediatamente que lo solicite, el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando no se trate de delitos en que, por su gravedad, la ley expresamente prohíba conceder este beneficio. En caso de delitos no graves, a solicitud del Ministerio Público, el juez podrá negar la libertad provisional, cuando el inculpado haya sido condenado con anterioridad, por algún delito calificado como grave por la ley o, cuando el Ministerio Público aporte elementos al juez para establecer que la libertad del inculpado representa, por su conducta precedente o por las circunstancias o características del delito cometido, un riesgo para el ofendido o para la sociedad.

El monto y la forma de caución que se fije, deberán ser asequibles para el inculpado. En circunstancias que la ley determine, la autoridad judicial podrá modificar el monto de la caución. Para resolver sobre la forma y el monto de la caución, el juez deberá tomar en cuenta la naturaleza, modalidades y circunstancias del delito; las características del inculpado y la

posibilidad de cumplimiento de las obligaciones procesales a su cargo; los daños y perjuicios causados al ofendido; así como la sanción pecuniaria que, en su caso, pueda imponerse al inculpado.

La ley determinará los casos graves en los cuales el juez podrá revocar la libertad provisional;

II.- No podrá ser obligado a declarar. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del juez, o ante éstos sin la asistencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio.

III.- Se le hará saber en audiencia pública, y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo, rindiendo en este acto su declaración preparatoria;

IV.- Siempre que lo solicite, será careado en presencia del juez con quienes depongan en su contra;

V.- *Se le recibirán los testigos y demás pruebas que ofrezca concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite siempre, que se encuentren en el lugar del proceso;*

VI.- *Será juzgado en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir, vecinos del lugar y partido en que se cometiere el delito, siempre que éste pueda ser castigado con una pena mayor de un año de prisión. En todo caso serán juzgados por un jurado los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la Nación;*

VII.- *Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso;*

VIII.- *Será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa;*

IX.- Desde el inicio de su proceso será informado de los derechos que en su favor consigan esta Constitución y tendrá derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado o por persona de su confianza. Si no quiere o no puede nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor de oficio. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera;
y

X.- En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención, por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquiera otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo.

Tampoco podrá prolongarse la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motivare el proceso.

En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención.

Las garantías previstas en las fracciones I, V, VII y IX también serán observadas durante la averiguación previa, en los términos y con los requisitos y límites que las leyes

establezcan; lo previsto en la fracción II no estará sujeto a condición alguna.

En todo proceso penal, la víctima o el ofendido por algún delito, tendrá derecho a recibir asesoría jurídica, a que se le satisfaga la reparación del daño cuando proceda, a coadyuvar con el Ministerio Público, a que se le preste atención médica de urgencia cuando la requiera y, los demás que señalen las leyes.”

Por lo que se refiere a la libertad provisional bajo caución, establecida en la fracción I de este artículo, cabe decir que caución es:

“... una garantía económica que tiene como fin el arraigo del procesado en el lugar donde se le enjuicia. Constituye una medida procesal que asegura al juzgador que el inculpado no se sustraerá de la acción de la justicia, con independencia de otras medidas de seguridad que se dicten.”¹⁸

La libertad provisional consta de las siguientes características, según se desprende del texto constitucional: la autoridad competente para otorgarla es la judicial (o sea

¹⁸ Jorge A. Mancilla Ovando, *Ídem*, pág. 164

que el inculpado puede pedirla desde que es consignado hasta antes de que se dicte la sentencia de 2ª instancia), procede cuando la ley no lo prohíbe expresamente y debe cumplir con los requisitos de carácter económico a juicio del juzgador.

Ahora bien, la libertad provisional procede cuando la ley no lo prohíba, que en este caso es cuando se trate de delitos graves (cometidos actual o anteriormente) o cuando se demuestre que la conducta del inculpado, sin haber cometido un delito calificado como grave por las leyes, sea riesgosa para el bienestar público.

Para que el inculpado pueda gozar de la libertad provisional es necesario que otorgue garantía por los daños y perjuicios causados al ofendido, la sanción pecuniaria, así como la caución del cumplimiento de las obligaciones a cargo del procesado. En el caso de delitos fiscales no es necesario garantizar la reparación del daño, multas, actualizaciones y recargos para obtener la libertad provisional bajo caución. (Art. 94 Código Fiscal de la Federación).

El fundamento social del contenido de la fracción I del artículo en estudio es el siguiente, según se desprende de la iniciativa enviada por el Presidente de la República al H. Congreso de la Unión:

“...la aplicación del artículo 20 constitucional, fracción I (antes de este nuevo texto), ha venido presentando situaciones que se traducen en el impedimento de un eficaz combate a la delincuencia, respecto de los delitos no considerados como graves por nuestra legislación pero que a su vez producen una gran irritación social.

Es frecuente que el ciudadano común observe como el delincuente habitual o el reincidente, que denotan un enorme riesgo social, obtienen su libertad inmediata, sólo por el hecho de que el delito que cometieron no es clasificado como grave. Es inevitable así que se genere un sentimiento de frustración y resentimiento y una sensación de impunidad y pérdida de confianza en las instituciones encargadas de la procuración de justicia.

En esta virtud, se estima que el otorgamiento de la libertad provisional bajo caución o su negativa no debe reducirse a un solo supuesto legal de aplicación automática e inmediata, sino que deben crearse fórmulas que complementen

a la ya existente, en las que el Poder Judicial posea un papel relevante para la determinación de la concesión o no de la libertad bajo caución.”

El segundo párrafo impone una obligación al juez al señalar que la caución sea accesible al inculpado, ya que de no ser así, se convertiría dicho beneficio en una institución que sólo podrían disfrutar las personas con capacidad económica alta, lo que lleva a considerar que el juez debe tomar en cuenta la capacidad económica del inculpado para fijar el monto de la garantía que deberá exhibir, aún cuando el monto de ésta sea muy inferior al monto referente a la reparación del daño causado a la víctima o al ofendido, porque el valor de la libertad es superior a cualquier otro bien jurídico tutelado, además de que el juez debe atender a las características particulares del inculpado: nivel educativo, ambiente familiar, nivel económico, etc...

El tercer párrafo permite la revocación de la libertad provisional, las causas deberán ser establecidas en las leyes secundarias, pudiendo adquirir las revocaciones el carácter de definitivas. (Arts. 412-413 Código Federal de Procedimientos Penales)

Cabe hacer mención que el Código Federal de Procedimientos Penales otorga la libertad mediante otros procedimientos no establecidos en la Constitución: la libertad bajo protesta (arts. 418-421), libertad previa o administrativa (art. 135), libertad sin caución (art. 135 bis) y la libertad garantizada por depósito en efectivo (art. 404).

La segunda fracción es de vital importancia ya que anteriormente no se garantizaba que la declaración del inculcado se rindiere libre de coacción, además se facultaba a la policía judicial a tomar las declaraciones de los inculcados en la averiguación previa y esto daba motivo a que en esta etapa se obligara al inculcado a confesarse culpable, y que frecuentemente se dieran contradicciones en sus declaraciones ministeriales y en la declaración preparatoria, situación en la que se daba mayor valor probatorio a la primera de las declaraciones; pero ahora, afortunadamente, la Carta Magna prevé que cualquier declaración deberá ser rendida ante el ministerio público o el juez ante la presencia del defensor del inculcado, aún si el inculcado ejerce su derecho a guardar silencio. Sin este requisito su declaración no tendrá ningún valor probatorio, amén de que ahora las

declaraciones del inculpado son consideradas medios de defensa y no pruebas a su cargo.

También se consagran, en esta fracción, derechos humanos a favor del reo, que deberán ser observados en todo momento por las autoridades.

A continuación, abordaremos el estudio conjunto de las fracciones III, IV, V, VII y IX del artículo 20 constitucional, ya que todas ellas forman la garantía de defensa, a la cual rodearon de una serie de derechos, que son los siguientes:

Después de 48 horas que el sujeto es consignado, se le debe hacer saber en audiencia pública el nombre de las personas que le imputan el delito (denunciante, querellante, testigos y todo aquél que deponga en contra su contra), el delito por el que se le consignó, así como las pruebas y razones por las que se encuentra detenido, todo esto para que el indiciado se encuentre completamente informado del hecho ilícito que se le imputa y pueda contestar el cargo mediante su declaración preparatoria.

La declaración preparatoria debe rendirla, como ya se dijo, ante la presencia de su defensor para que lo asista en la diligencia y tenga pleno valor probatorio.

El nombramiento del defensor puede hacerse incluso contra la voluntad del indiciado y sin que sea requisito que aquél sea un profesional del Derecho, ya que la propia Ley Suprema así lo establece; aunque el Código Federal de Procedimientos Penales, en su artículo 160 establece algunos requisitos que deben cubrir las personas de confianza que nombre el inculpado, además de designar un defensor de oficio que oriente a éste y directamente al propio inculpado. El código también autoriza que el indiciado designe a varios defensores.

Es tal la importancia que la ley otorga a la designación de defensor, que su omisión o la de hacer saber al procesado el motivo del procedimiento y el nombre de las personas que le imputan la comisión del hecho ilícito, da lugar a la reposición del procedimiento. (Art. 388 I, II y II bis Código Federal de Procedimientos Penales).

La Constitución Federal también dispone que se recibirán todas las pruebas (siempre que no vayan contra el Derecho) que ofrezca el inculpado (sistema de prueba libre, art. 206 Código Federal de Procedimientos Penales) y la autoridad judicial tiene la obligación de auxiliario, aún con la fuerza pública, para hacer comparecer a los testigos que ofrezca; asimismo, debe ser careado -siempre que el inculpado lo solicite- contra todo aquél que declare en su contra, aún con su coinculpado.

Los careos deben practicarse en el período de la instrucción, ya que es aquí donde se prueba la existencia del delito y la responsabilidad penal del encausado.

Lo anterior puede resumirse en lo dispuesto por la fracción VII que señala que el inculpado y su defensor tienen el derecho de hacerse sabedores de la acusación y de las pruebas que obran en su contra, y es por eso que deben tener acceso a toda la información posible para su defensa, siempre que consten en el proceso, así pues, ninguna actuación podrá ser secreta para el reo, pues ello le imposibilitaría defenderse adecuadamente.

La fracción VI señala: "...Será juzgado en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos...". Al parecer, la Carta Magna ofrece dos alternativas para ser juzgado, ya sea ante un Juez o ante el jurado popular, pero no es así, ya que el artículo 21 constitucional establece que la imposición de las penas es exclusiva de la autoridad judicial. De hecho, para poder ser juzgado por un jurado debe tratarse de un delito cometido a través de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la Nación, y sancionados con una pena mayor de un año de prisión.

Otra garantía importante que establece esta fracción es la de ser juzgado en audiencia pública, ya que esto evita el secreto en los procedimientos penales que existía antiguamente y daba lugar a violaciones de los derechos humanos.

La fracción VIII fija la duración de los juicios penales al establecer ciertos términos para que pueda llevarse a cabo un proceso, tomando como base la gravedad de la infracción penal, con el propósito de evitar la dilación en el trámite de los juicios en perjuicio de los procesados, ya que sólo así puede lograr que la pena sea ejemplar, y limitar el

descrédito que sufre en procesado ante la sociedad, sobre todo cuando se encuentra en prisión preventiva, ya que se le está imponiendo un castigo que aún no se sabe si merece.

Los plazos establecidos en esta fracción se cuentan a partir del auto de formal prisión, según lo ha establecido la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis del rubro:

“PROCESOS.- La fracción VIII del artículo 20 constitucional, al estatuir que el acusado ‘será juzgado antes de cuatro meses, si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión; y antes de un año, si la pena máxima excediere de ese tiempo’, se refiere a los acusados que están procesados, pues por la exposición de motivos, se comprende que tal disposición tiende a evitar prisiones arbitrarias e injustificadas; mas cuando el acusado no ha sido detenido, ni contra él se ha dictado un auto de formal prisión, no cabe la aplicación de dicho precepto, y los plazos a que el mismo se refiere, deben contarse desde la fecha de dicho auto de formal prisión.”¹⁹

¹⁹ Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época, Pleno, Tomo XV, pág. 700

Estos plazos no contemplan las vías impugnativas (apelación y juicio de amparo) debido a que sería prácticamente imposible acatar este mandamiento.

Ahora bien, ¿qué sucede cuando las autoridades no cumplen con esta obligación? Todos los actos del juez que no cumple con este imperativo son motivo de responsabilidad administrativa o judicial, así que la autoridad judicial debe agotar el proceso lo antes posible, particularmente si el individuo se encuentra en prisión preventiva; además de que pudieran configurarse los delitos de abuso de autoridad (art. 215, fracción IV CPF, delito calificado en el que no se configura la tentativa) o delito cometido por los servidores públicos (art. 225, fracción VIII CPF, pudiendo configurarse el dolo o la imprudencia).²⁰

Cabe aclarar que estos plazos pueden aumentar sólo cuando el reo lo solicite para ofrecer pruebas y desahogarlas, ya que la garantía de brevedad no puede ir en detrimento de la garantía de defensa.

²⁰ Código Penal Federal comentado por Raúl Carrancá y Trujillo, págs. 570 y 610

La última fracción de este artículo reitera en algunos de sus párrafos derechos contenidos en las demás fracciones; únicamente haremos alusión a la que dispone que cuando al reo se le condene a purgar una pena, se le computará el tiempo que estuvo recluido en prisión preventiva; asimismo, el último párrafo señala algunas garantías para proteger a la víctima del delito, que desgraciadamente en nuestro derecho se le delega a un segundo plano.

Artículo 21

“La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato. Compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, las que únicamente consistirán en multa o arresto hasta por treinta y seis horas; pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiese impuesto,

se permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de treinta y seis horas.

Si el infractor fuese jornalero, obrero o trabajador, no podrá ser sancionado con multa mayor del importe de su jornal o salario de un día.

Tratándose de trabajadores no asalariados, la multa no excederá del equivalente a un día de su ingreso.

Las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, podrá ser impugnadas por vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley.

La seguridad pública es una función a cargo de la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios, en las respectivas competencias que esta Constitución señala. La actuación de las instituciones policiales se regirá por los principios de legalidad, eficiencia, profesionalismo y honradez.

La Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios se coordinarán, en los términos que la ley señale, para establecer un sistema nacional de seguridad pública.”

Este artículo contiene garantías específicas de seguridad jurídica; éstas son:

Ninguna autoridad que no sea la judicial, puede imponer pena alguna. Ahora bien, la autoridad judicial es aquélla que forma parte del Poder Judicial Federal o del Poder Judicial de las entidades federativas, conforme a la Carta Magna y a las leyes orgánicas respectivas; por lo tanto, si una autoridad desempeña una función jurisdiccional, pero no es autoridad judicial, no puede imponer penas.

Además de que la sanción debe provenir de autoridad judicial, ésta puede ser impuesta sólo cuando se haya resuelto el conflicto jurídico producido por el hecho delictivo, todo ello conforme al artículo 14 constitucional, estudiado anteriormente.

También se faculta a las autoridades administrativas a imponer sanciones, pero solamente cuando se cometan infracciones a los reglamentos gubernativos y de policía, estatuyendo únicamente para estos casos, arresto que no excederá de 36 horas y multa. En estos casos, el acto impositivo igualmente debe estar fundado y motivado.

Otra garantía consignada en este artículo se refiere a la cuantía de la multa que sería de imponerse a los obreros

y trabajadores, el cual no puede exceder del importe de su jornal o salario diario.

Una de las disposiciones vitales para nuestro estudio es la que estatuye el monopolio del ejercicio de la acción penal a favor del Ministerio Público, él es el encargado de la persecución de los delitos así como de la determinación de la probable responsabilidad de los autores del hecho delictuoso.

“Así pues, la titularidad de la acción penal corresponde en forma exclusiva al Ministerio Público; si esta autoridad no ejercita el derecho de acción, no hay base constitucional que dé validez al proceso y los actos de autoridad dictados en él, son inconstitucionales por emanar de autoridad sin competencia para iniciar el juicio penal, agotar sus etapas procesales y dictar sentencia con efectos jurídicos lícitos.”²¹

El ministerio público como autoridad investigadora y persecutora de los delitos, tiene una doble función, según la etapa del procedimiento en la que actúa: en la averiguación previa, en la que actúa como autoridad investigadora, y en el

²¹ Jorge A. Mancilla Ovando, Ídem, pág. 78

proceso penal cuando éste actúa como parte en el procedimiento judicial al iniciarse el ejercicio de la acción penal ante el Juez (Instrucción). Cuando el ministerio público actúa como autoridad es dable interponer el juicio de amparo contra actos sus actos, no así cuando es parte en el proceso.

“En consecuencia, las diligencias practicadas por el Ministerio Público y remitidas al juez con posterioridad a la consignación, no pueden tener valor alguno, ya que procede de parte interesada...”²²

El ofendido por un delito tiene derecho a que se ejercite acción penal para que se imponga al autor de un delito la pena correspondiente y se le condene a la reparación del daño causado al querellante, cuando proceda.

Cuando el ministerio público se negare a perseguir un delito y acusar a su autor o autores, el sujeto pasivo tiene a su alcance el juicio de amparo, de esta manera sus derechos quedan protegidos de posibles arbitrariedades cometidos por el ministerio público, porque no hay que olvidar que la acción penal es pública; aún así el problema

²² Fernando Arilla Bas, Procedimiento Penal en México, pág. 63

todavía subsiste para el sujeto pasivo del delito cuando el ministerio público formula conclusiones no acusatorias, ya que esto conduce al sobreseimiento del proceso, produciendo los efectos de sentencia absolutoria, y ésta no es recurrible.

Artículo 22

“Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales.

No se considerará confiscación de bienes la aplicación total o parcial de los bienes de una persona hecha por la autoridad judicial, para el pago de la responsabilidad civil resultante de la comisión de un delito, o para el pago de impuestos o multas. Tampoco se considerará confiscación del decomiso que ordene la autoridad judicial, de los bienes, en caso del enriquecimiento ilícito, en los términos del artículo 109; ni el decomiso de los bienes propiedad del sentenciado, por delitos de los previstos como de delincuencia organizada, o el de aquéllos respecto de los cuales éste se conduzca como dueño, si no acredita la legítima procedencia de dichos bienes.

Queda también prohibida la pena de muerte por delitos políticos, y en cuanto a los demás, sólo podrá imponerse al traidor a la Patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, al incendiario, al plagiarlo, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar."

Este artículo estatuye a favor del gobernado derechos humanos, prohibiendo, además de las enumeradas en primer lugar, penas inusitadas y trascendentales.

Una pena es inusitada cuando no está prevista como sanción a un delito determinado, sino que su imposición queda al arbitrio de la autoridad.

Las penas son trascendentes cuando rebasan la persona del enjuiciado, es decir, cuando la pena no sólo afecta a o los sujetos activos del delito, sino también a alguna o algunas personas que no participaron en la comisión del hecho ilícito.

*"La pena sería trascendental cuando repercute en personas distintas del acusado."*²³

Cabe hacer notar que el propio artículo señala las hipótesis que no se consideran confiscación de bienes como tal, correspondiendo a la ley reglamentaria determinar la forma en que se llevará a cabo el decomiso.

Al respecto, la iniciativa de reformas enviada a la Cámara de Senadores, justifica lo anterior por lo siguiente:

"...la delincuencia organizada ... ha sido identificada como todo un sistema económico clandestino con ganancias exorbitantes, como es el caso del narcotráfico, además de que propician sin duda la evasión fiscal y las prácticas comerciales restrictivas para eliminar la competencia, entre otras consecuencias, se plantea la conveniencia de establecer normas que permitan la localización y aseguramiento de bienes producto de los delitos de crimen organizado, así como la posibilidad de afectar a las organizaciones criminales en su mayor fuente de poder, que es el económico."

²³ Saúl Lara Espinoza, Las Garantías Constitucionales en Materia Penal, pág. 344

Por último, hay que decir que la Constitución delega la facultad a las autoridades federales y estatales de legislar la pena de muerte respecto de los delitos en ella mencionados, pero con la prohibición terminante de imponer la pena de muerte en materia política.

Artículo 23

Este artículo consagra tres garantías básicas a los procesados, y son las siguientes:

“Ningún juicio criminal deberá tener más de tres instancias. Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene. Queda prohibida la práctica de absolver de la instancia.”

Para entender mejor qué es una instancia, estimamos necesario acudir al Diccionario de Derecho Usual el cual establece:

“Se designa con tal nombre cada grado jurisdiccional o conjunto de actuaciones practicadas, tanto en lo civil como en lo criminal, las cuales comprenden desde la iniciación litigiosa

hasta la sentencia definitiva. Se llama primera instancia el ejercicio de la acción ante el primer juez que debe conocer del asunto; segunda instancia, el ejercicio de la misma acción ante el juez o tribunal de apelación, con el objeto de que reforme la sentencia del primer juez, y tercera instancia, a la revisión del proceso o causa ante el tribunal superior, según la jurisdicción.²⁴

En nuestro país, la primera instancia siempre se abre a petición del ministerio público, porque es él quien tiene el monopolio de la acción penal; éste puede, incluso, iniciar la segunda instancia, pero no las demás; no así el acusado, ya que a partir de la sentencia de primera instancia puede abrir todas aquéllas establecidas por las leyes secundarias.

La segunda garantía establecida es conocida como *Non Bis In Idem* lo que significa que a una misma persona no se le puede juzgar en dos o más procesos por la misma conducta ilícita, independientemente de la clasificación jurídica que se le dé, o que las averiguaciones se hayan iniciado por personas diferentes; de lo anterior se infiere que

²⁴ Diccionario de Derecho Usual, tomo II, pág. 399.

se necesitan dos condiciones para aplicar la regla de non bis in idem: identidad de persona e identidad de hecho.

Cabe decir que tampoco se puede acusar a la misma persona por hechos ya juzgados, para cambiar el grado de participación, grado de consumación del delito o gravedad de la infracción, etc...

Hay que aclarar que una persona que ha cometido un ilícito no puede alegar en su favor la cosa juzgada para librarse del proceso, esto es, si a cierto individuo le siguen un juicio penal al imputársele cierta conducta antijurídica y resulta que no es el autor, al encontrar a la persona responsable de éste, al juzgársele, no podría llamar a su favor esta garantía, puesto que, aunque se trata del mismo delito, no se trata de la misma persona.

El artículo 118 del Código Penal establece esta garantía.²⁵

La tercera y última garantía consagrada en este artículo establece que una vez iniciada la primera instancia

²⁵ Cfr. Raúl Carrancá y Trujillo, Código Penal Federal comentado, pág. 331

penal, el procesado tiene derecho a que el juicio culmine con una resolución que resuelva el fondo de la litis –que absuelva o condene al acusado- para que al ejecutoriarse la sentencia, el individuo no pueda volver a ser acusado por este mismo hecho. Esta garantía está consagrada a favor de la seguridad jurídica de los gobernados.

EL ARTÍCULO 16 CONSTITUCIONAL; SU CONTENIDO PENAL

En este capítulo nos dedicaremos al estudio exclusivo del artículo 16 constitucional en lo relativo a la materia penal, aspecto fundamental del presente trabajo, el cual abordaremos a partir del texto de dicho artículo en la Constitución de 1917, para proseguir con las reformas que se han producido desde aquél entonces hasta nuestros días .

El texto original del artículo 16 formulado por el Constituyente de 1917 es el siguiente:

“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. No podrá librarse ninguna orden de aprehensión o de detención, a no ser por la autoridad judicial sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal, y sin que estén apoyadas aquéllas por declaración, bajo protesta, de persona digna de fe o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado, hecha excepción de los casos de flagrante delito en que cualquiera persona puede aprehender al

delincuente y a sus cómplices, poniéndolos sin demora a disposición de la autoridad inmediata. Solamente en casos urgentes, cuando no haya en el lugar ninguna autoridad judicial, y tratándose de delitos que se persiguen de oficio, podrá la autoridad administrativa, bajo su más estrecha responsabilidad; decretar la detención de un acusado; poniéndolo inmediatamente a disposición de la autoridad judicial. En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir y 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, una acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o en ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.

La autoridad administrativa podrá practicar visitas domiciliarias únicamente para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía; y exigir la exhibición de los libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales, sujetándose en estos casos a las leyes respectivas y a las formalidades prescritas para los cateos.”

Este texto fue aprobado el 13 de enero de 1917, sin discusión, por 147 votos a favor y 12 en contra.

“...el derecho constitucional, señala los principios fundamentales que regulan el procedimiento, e instituye un conjunto de garantías que regulan los actos y formas de persecución del delito y, así mismo, los límites de poder en relación con el individuo respecto a su libertad y a las limitaciones de ésta, el derecho de defensa y muchos otros más que pueden escindirse en lo denominado ‘garantía del debido proceso legal’.”¹

Como puede advertirse, dicho precepto forma parte de las garantías de seguridad jurídica, pues establece los requisitos que todas las autoridades deben satisfacer para emitir actos que afecten válidamente la esfera jurídica de los gobernados.

La garantía de legalidad está constituida por las siguientes subgarantías:

- Todo acto de autoridad debe constar por escrito.
- Debe ser emitido únicamente por autoridad competente.
- La autoridad deberá fundar y motivar legalmente su determinación.

¹ Guillermo Colín Sánchez, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, pág. 6

Lo anterior pone de manifiesto que la garantía de legalidad constituye la base de nuestro actual orden jurídico; lo que obliga a entrar al estudio de dicha garantía en lo referente a la materia penal.

Mandamiento Escrito

Esta subgarantía impone a las autoridades penales la obligación de expedir toda orden de aprehensión o de detención, así como las sentencias, por escrito para que el gobernado afectado tenga pleno conocimiento del acto de molestia que afecta a su persona, y así tenga oportunidad para impugnarlo debidamente.

“Es una condición esencial para que pueda haber certeza sobre la existencia del acto para que el afectado pueda conocer con precisión de cuál autoridad proviene el acto y cuál es el contenido y las consecuencias jurídicas de éste.”²

Autoridad Competente

Esta subgarantía se traduce en un mandato categórico que sólo legitima la aplicación de un acto de autoridad cuando ésta se encuentra facultada legal y constitucionalmente para

emitir el acto de molestia que habrá de afectar la esfera jurídica de un gobernado, lo anterior significa que en materia penal únicamente la autoridad judicial podrá librar una orden de aprehensión o detención dentro de sus respectivas jurisdicciones y niveles de competencia.

Para librar una orden de aprehensión es necesario que lo haga, exclusivamente, la autoridad judicial. Cualquier aprehensión ordenada por autoridad diferente a la judicial, sería inconstitucional.

“También es inconstitucional la orden de aprehensión dictada por un juez incompetente por razón de territorio, o de fuero (federal y local), aún cuando se trate de un juez penal, y el agraviado puede solicitar el amparo y protección de la justicia federal en su contra.”³

Fundamentación Legal

Impone a las autoridades la obligación de citar los preceptos que le atribuyen facultades para emitir el acto de molestia, los artículos de la norma que prevea el delito que se imputa al gobernado, los relativos de la ley reglamentaria que

² José Ovalle Favela, Las Garantías Constitucionales del Proceso, pág. 183

³ Jesús Zamora Pierce, Garantías y Proceso Penal, pág. 19

indica el procedimiento para ejecutar la aprehensión, así como aquellos que hacen aplicables al caso concreto el acto de molestia.

Motivación Legal

Subgarantía que impone a las autoridades la obligación de exponer las razones por las que emite la orden de molestia, así como los razonamientos o argumentos lógicos que lo lleven a tener por acreditados los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado, es decir, indicar porqué en el caso específico la conducta del individuo se adecua a lo establecido en las leyes penales.

“Esta motivación hace referencia a que al dictarse el acto administrativo hay que hacer al menos una sucinta referencia a los hechos y a los fundamentos de derecho en los que se apoya la decisión.”⁴

El efecto de una sentencia de amparo que otorga la protección constitucional por falta de fundamentación y motivación, son los de constreñir a la autoridad responsable a nulificar o dejar sin efectos el acto carente de fundamento y motivo y emitir un nuevo acto subsanando la irregularidad cometida; pero el amparo concedido contra la orden de

aprehensión y autos de formal prisión no produce el efecto de dejar libre al probable responsable, ni el de anular actuaciones posteriores, ya que no se encuentra afectado el fondo de la orden de aprehensión (requisitos de comprobación de los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad) o de la formal prisión.

La garantía de legalidad ha dado lugar a la emisión de diversos criterios jurisprudenciales, como son los siguientes:

“ACTOS DE AUTORIDAD. DEBEN CONSTAR POR ESCRITO Y ESTAR FUNDADOS Y MOTIVADOS.- Para cumplirse con los requisitos de fundamentación y motivación previstos en el artículo 16 constitucional, es necesario que todo acto de autoridad conste por escrito; en el cual se exprese con precisión el precepto legal aplicable al caso y las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para emitirlo; siendo necesario, además que exista adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables, o sea, que en el caso concreto se configuren las hipótesis normativas, para que los obligados estén en aptitud de defenderse en debida forma.”⁵

⁴ Diccionario Jurídico Espasa, pág. 656

⁵ Tribunales Colegiados de Circuito, Materia Común, tesis aislada, Octava Época, Semanario Judicial de la Federación, Torno XV-II febrero, pág. 189

*"FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN. ACTOS DE AUTORIDADES.- No es suficiente para estimar acreditada una acción o excepción la simple referencia o relación de las probanzas existentes en el juicio, sino que es necesario e indispensable que se analice ampliamente cada uno de los elementos para determinar qué parte de ellos le beneficia o perjudica al oferente o a la contraparte, a fin de que el particular, con pleno conocimiento de los fundamentos de hecho y de derecho de la resolución reclamada, esté en aptitud de defenderse si estima que se le afectan sus derechos, pues de otra forma desconocería cuáles fueron los actos en concreto que pesaron en su contra; es decir, que para que un acto de autoridad se considere debidamente fundado y motivado, debe contener la expresión, con precisión del precepto o preceptos legales aplicables y el señalamiento, también con precisión, de las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para la emisión del acto, requiriéndose además la debida adecuación entre los motivos argumentados y las normas aplicables para que se estime configurada la hipótesis indicada."*⁶

Por último, cabe precisar lo que se entiende por causa legal del procedimiento, al efecto es de citarse la siguiente definición:

⁶ Tribunales Colegiados de Circuito, Materia Común, tesis aislada, Octava Época, Semanario Judicial de la Federación, Tomo XIII-enero, pág. 243

“...el acto o serie de actos que provocan la molestia en la persona, familia, papeles o posesiones de un gobernado, realizado por la autoridad competente, que deben no sólo tener una causa o elemento determinante, sino que éste sea legal, es decir, fundado y motivado en una ley en su aspecto material...”⁷

Ahora bien, fue hasta 1983 en que se adicionaron dos párrafos más al artículo 16 constitucional, los cuales se encontraban en los artículos 25 y 26 constitucionales, ya que éstos últimos contendrían principios de desarrollo económico del país; los párrafos agregados son los siguientes:

“La correspondencia que bajo cubierta circule por las estafetas, estará libre de todo registro, y su violación será penada por la ley.

En tiempo de paz ningún miembro del ejército podrá alojarse en casa particular contra la voluntad del dueño, ni imponer prestación alguna. En tiempo de guerra los militares podrán exigir alojamiento, bagajes, alimentos y otras prestaciones, en los términos que establezca la ley marcial correspondiente.”

⁷ Ignacio Burgoa, Las Garantías Individuales, págs. 601 y 602

En 1993 se reformó nuevamente el artículo 16 constitucional en lo relativo a la garantía a estudio para quedar como sigue:

“No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que proceda denuncia acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado.

La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión, deberá poner al inculpado a disposición del juez, sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad. La contravención a lo anterior será sancionado por la ley penal.

En los casos de delito flagrante, cualquier persona puede detener al indiciado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y ésta, con la misma prontitud, a la del Ministerio Público.

Sólo en casos urgentes, cuando se trate de delito grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, siempre y cuando no se

pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar o circunstancia, el Ministerio Público podrá, bajo su responsabilidad, ordenar su detención, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder.

En caso de urgencia o flagrancia, el juez que reciba la consignación del detenido deberá inmediatamente ratificar la detención o decretar la libertad con las reservas de ley.

Ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponerse a disposición de la autoridad judicial; este plazo podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada. Todo abuso a lo anteriormente dispuesto será sancionado por la ley penal.”

“Se substituyó el término acusado e inculcado por el de indiciado, agregando que ningún indiciado podría ser detenido por más de cuarenta y ocho horas, plazo en que debe ordenarse su libertad o ponerse a disposición de la autoridad judicial, si se tratase de delincuencia organizada se podría duplicar el plazo.”⁸

⁸ Sergio Elías Gutiérrez S. y Roberto Rives S., *La Constitución Mexicana al Final del Siglo XX*, pág. 169

En el año de 1997 se reformó nuevamente el citado precepto constitucional al adicionarle dos párrafos más, de suma importancia para el país, ya que contiene la garantía de la inviolabilidad de las comunicaciones privadas, con sus excepciones y requisitos.

Los párrafos adicionados son los siguientes:

“Las intervenciones privadas son inviolables. La ley sancionará penalmente cualquier acto que atente contra la libertad y privacidad de las mismas. Exclusivamente la autoridad judicial federal, a petición de la autoridad federal que faculte la ley o del titular del Ministerio Público de la entidad federativa correspondiente, podrá autorizar la intervención de cualquier comunicación privada. Para ello, la autoridad competente, por escrito, deberá fundar y motivar las causas legales de la solicitud, expresando además el tipo de intervención, los sujetos de la misma y su duración. La autoridad judicial federal no podrá otorgar estas 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.”

Las intervenciones autorizadas se ajustarán a los requisitos y límites previstos en las leyes. Los resultados de las intervenciones que no cumplan con éstos, carecerán de todo valor probatorio."

La justificación de esta innovación en nuestro derecho, según la exposición de motivos del decreto por el que se reformó este artículo, promulgado el veintiséis de junio de mil novecientos noventa y seis, es el alto índice de criminalidad que existe en el país, debido a factores políticos y sociales, que desgraciadamente crece día a día, aventajando en todos los aspectos a los cuerpos de seguridad, que cada vez vuelven más sofisticados los métodos para delinquir, convirtiéndose así en un grave cáncer para la sociedad mexicana.

El problema del crimen organizado no es un problema nacional, es una dificultad por la que están pasando muchos países del mundo y al cual se le busca, de una manera u otra, darle una pronta y efectiva solución para no seguir dañando los intereses de la sociedad.

De esta manera, para poder enfrentar eficazmente a la delincuencia, cuyos actos son cada día más vandálicos, fue necesaria una transformación integral en la legislación penal en

nuestro país y así, los órganos encargados de la investigación y persecución de los delitos no quedarán en desventaja ante el crimen organizado al permitirles utilizar instrumentos más modernos y sofisticados para poder intervenir comunicaciones privadas, tales como las comunicaciones telefónicas, la vigilancia electrónica, así como las comunicaciones epistolares.

El artículo reconoce: *"...la existencia del derecho de la persona a no ser molestada por actos de autoridad, pero lo relativiza al indicar bajo que condiciones sí será constitucional y legal dicho acto de molestia, la intervención de comunicaciones privadas; y a la vez limita el ejercicio de los poderes que permiten dicho acto de molestia, estableciendo requisitos y restricciones, como la autorización de una autoridad federal. Se concilian así, el principio de poder y el principio de limitación del poder y se equilibran la función pública de brindar seguridad a la sociedad contra el crimen, y la necesidad de proteger los derechos y libertades de los ciudadanos de actos de autoridad arbitrarios."*⁹

Ahora bien, como se desprende del propio artículo, las limitaciones para la intervención de comunicaciones privadas son las siguientes:

⁹ Dictamen elaborado el primero de abril de mil novecientos noventa y seis por la Cámara de Senadores

- Asegurar la inviolabilidad de las comunicaciones privadas como una garantía individual.
- Establecer las excepciones a esta nueva garantía.
- La orden de intervención a las comunicaciones debe ser emitida exclusivamente por la autoridad judicial federal.
- La petición de intervención deberán solicitarla únicamente los Procuradores de Justicia de los Estados o el Procurador General de la República.
- Constar por escrito y estar debidamente fundada y motivada.
- Indicar el tipo de intervención, los sujetos a los que se les aplicará tal acto de molestia, así como la duración de la misma.
- Esta excepción a la nueva garantía de inviolabilidad de las comunicaciones privadas, no es aplicable en materia electoral, civil, fiscal, mercantil, laboral y administrativa, ni en las comunicaciones del detenido con su defensor.

Por último, cabe decir que el espíritu de esta parte del artículo es el siguiente. *"...nadie puede ser molestado en su*

persona, y por extensión en sus ejercicios de comunicación privada con otras personas, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento."¹⁰

Ahora bien, esta novedad en nuestra legislación ha causado revuelo tanto en el ambiente legal como en la sociedad en general puesto que existen diversas posturas al respecto: hay quienes piensan que de esta manera se tendrá un férreo control de la delincuencia y hay quienes piensan que esta determinación legislativa es totalmente violatoria de garantías.

La postura que adoptamos al respecto es la segunda, y esta es, precisamente, la base de la tesis que se elabora; es decir, evidenciaremos que la introducción de esta determinación en nuestra legislación es violatoria de derechos fundamentales por lo siguiente.

En principio, si la ley secundaria, es decir, la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada establece que la correspondencia puede ser violada, ¿porqué no modificar el penúltimo párrafo del artículo 16 constitucional?, ¿o es que acaso únicamente la correspondencia que circule por estafeta queda

¹⁰ Iniciativa Presidencial por la que se reforman diversos artículos de la Constitución Federal, de 1-abril-96

libre de esta disposición? Si es así, ¿la intervención se hará cuando llegue a su destino?¹¹

También hay que destacar que la Constitución no establece, en ninguna parte del artículo, que la intervención pueda realizarse exclusivamente en contra de la delincuencia organizada, esto queda abierto para la investigación de cualquier cuestión diversa a la primariamente planteada, de señalarlo así *cualquier ley secundaria*.

Tampoco ofrece medidas de protección a terceros ajenos a la persona o personas investigadas que resultaran afectados por la intervención; y por lo que respecta a las materias en las que puede intervenir la comunicación privada, éstas -si se consideran doctrinariamente- puede aplicarse tanto en materia penal como en materia agraria, familiar, etc. El texto debió ser más preciso al señalar los casos en que sí puede llevarse a cabo una intervención para así evitar interpretaciones equívocas que dieran cabida a violaciones de garantías.

“Esta grave indeterminación no limita sino propicia intervenciones indebidas en las comunicaciones privadas, que de este modo pueden dejar de ser una excepción al derecho a la

¹¹ Cfr. Sergio García Ramírez, Delincuencia Organizada, pág. 49

privacia de las comunicaciones privadas que se reconoce al inicio del párrafo 9º, para convertirse en su abierta negación."¹²

Por lo que respecta a la inviolabilidad de las comunicaciones entre el detenido y su defensor, al emplear el término "detenido" ¿se refiere exclusivamente a la persona que está privada de su libertad? Si es así, sería dable la intervención entre el inculcado y su defensor, es decir, desde que una persona tiene conocimiento de que se sigue un procedimiento penal en su contra aún cuando no se encuentre privado de la libertad.

El nuevo texto del artículo en comento es impreciso al señalar: *"Exclusivamente la autoridad judicial federal, a petición de la autoridad federal que faculte la ley ..., podrá autorizar la intervención de cualquier comunicación privada."* Aunque en el dictamen de la Comisión se señala que la autoridad federal que faculta la ley es el Procurador General de la República, el texto constitucional no determina que efectivamente así sea, lo que se deja abierto a que otras autoridades, también federales, pudieran solicitar algún tipo de intervención, sin que ésta sea contraria a la Carta Magna. Ahora bien, el texto tampoco menciona que las intervenciones se realicen para la investigación de delitos, y esto sería un aspecto fundamental para la motivación de la petición

¹² Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Tomo I, comentada por José Ovalle Favela, pág. 186

que se solicite, así que tal solicitud de intervención que no aporte pruebas en una averiguación o proceso, no puede calificarse de inconstitucional. ¿Por qué el texto no es más específico? Esta reforma deja abiertas muchas puertas que dan lugar a contradicciones e indefensión de los gobernados frente a los actos provenientes de las autoridades responsables, sin tomar en cuenta las garantías que se violan a su paso.

“...en nuestro afán de eliminar la impunidad de la delincuencia organizada, pudieron haberse trazado líneas de acción que requieren de mayor claridad respecto de la cabal e irrestricta salvaguarda de los derechos fundamentales de los individuos.”¹³

Por último, sólo hay que decir que, no necesariamente las leyes extranjeras tienen que tener cabida en nuestro marco jurídico, toda vez que la cultura y necesidades de un país no son nunca iguales a otro. Antes de establecer esta reforma, los legisladores hubieran considerado las circunstancias por las que atraviesa nuestro país y los problemas en que está inmerso, ya que es bien sabido que el derecho debe ajustarse a la realidad social, sino, la ley sería letra muerta en una sociedad a la que no

¹³ Estuardo Mario Bermúdez Molina, Exposición presentada dentro del Módulo para el Análisis de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, 24-abril-96

pertenece, o por el contrario, daría lugar a los abusos de autoridad.

Al elaborar la reforma los legisladores, no tomaron en cuenta que el nivel de corrupción en México es altísimo en comparación a las naciones de las que fue tomada esta reforma; debido a la falta de trabajo, y por lo tanto de dinero, es que la gente tiene que buscar alguna manera de subsistir para mantener a su familia. Todas estas circunstancias han provocado el colapso social que ahora se vive, así que en lugar de introducir reformas extrañas al derecho nacional, es necesario reajustar el sistema de vida en nuestro país, distribuir la riqueza en manos de todos y no de unos cuantos, capacitar a los organismos policiacos, mejorar salarios, y así, evitar retroceder a la ley de la selva en el que sólo el más fuerte puede sobrevivir.

*"...los principios éticos y vertebrales del derecho son permanentes, y el reto del hombre del siglo XX, es ajustar esos derechos, esa entidad axiológica jurídica a la dinámica y dialéctica realidad concreta en la que vivimos."*¹⁴

¹⁴ Raúl Carrancá y Rivas, Exposición presentada dentro del Módulo para el Análisis de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, 24 de abril de 1996.

LA LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA
ORGANIZADA Y LOS CASOS DE EXCEPCIÓN EN
MATERIA DE INVOLABILIDAD DE LAS
COMUNICACIONES PRIVADAS.

1.- La nueva ley; naturaleza, justificación, objeto y fines.

El seis de noviembre de mil novecientos noventa y seis se promulgó en nuestro país una nueva ley motivada por el alto índice de criminalidad existente en la República Mexicana: La Ley Federal contra la Delincuencia Organizada.

Esta nueva ley no incluye tipos penales diversos al Código Penal Federal, como en las leyes penales especiales (Ley de Armas de Fuego, etc.), sino que contiene un orden penal especial con reglas propias, en ocasiones diferentes a los demás ordenamientos punitivos y, que por lo tanto, los excluye.

“...este régimen penal integral especial o especializado carece de expreso sustento constitucional, aún cuando la reforma de 1996 haya obedecido al propósito de crear las bases supremas para un ordenamiento contra el crimen organizado.”¹

¹ Sergio García Ramírez, Delincuencia Organizada, pág. 78

Pero ¿qué es la delincuencia organizada? La respuesta nos la ofrece la propia ley en su artículo 2º, que dice:

“Artículo 2.- Cuando tres o más personas acuerden organizarse o se organicen para realizar, en forma permanente o reiterada, conductas que por sí o unidas a otras, tienen como fin o resultado cometer alguno o algunos de los delitos siguientes, serán sancionados por ese sólo hecho, como miembros de la delincuencia organizada:...”

La exposición de motivos de esta ley señala que la delincuencia organizada sólo se estatuye para el efecto de considerar plazos más amplios de retención por el Ministerio Público sobre presuntos responsables y que no debe considerarse como un delito por sí mismo, entonces, ¿para qué crear una ley especial para una agravante? También señala que no se puede proceder penalmente contra alguien por el sólo hecho de pertenecer a una organización criminal, ¿porqué la ley no lo estatuye cuando dispone: *“cuando tres o más personas ...tienen como fin o resultado cometer alguno o algunos de los delitos siguientes, serán sancionados por ese sólo hecho, como miembros de la delincuencia organizada...”*?

¿Es o no es delito?

Ahora bien, de la exposición de motivos de la citada ley se desprenden los siguientes atributos de la delincuencia organizada:

A).- No tienen metas ideológicas. Sus metas son el dinero y el poder sin connotaciones políticas (salvo en caso de terrorismo).

B).- Tienen una estructura jerárquica vertical y rígida con dos o tres rangos máximos y permanentes de autoridad.

C).- Limitación o exclusividad de membresía con diferentes criterios de aptitud y proceso de selección rigurosa.

D).- Permanencia en el tiempo, más allá de la vida de sus miembros.

E).- Uso de violencia y corrupción como recursos reconocidos y aceptados para el cumplimiento de los objetivos.

F).- Operan bajo un principio desarrollado de división del trabajo mediante células que sólo se relacionan entre sí a través de los mandos superiores. Cuenta con posiciones perfectamente perfiladas en relación a las cualidades de sus miembros y, en caso de ser necesario, subcontratan servicios externos.

G).- *Siempre pretende ejercer hegemonía sobre determinada área geográfica o sobre determinada "industria" (legítima o ilegítima).*

H).- *Reglamentación interna oral o escrita que los miembros están obligados a seguir.*"²

Es por estos motivos que a este "grupo" de delinquentes se les considere de mayor peligrosidad que a la delincuencia común, ya que cuentan con una organización permanente que trabaja dentro de estructuras complejas, disciplinadas y jerarquizadas, tecnología de punta, entrenamiento especializado, acceso a información privilegiada y continuidad en sus acciones, que buscan operar fuera del control del pueblo y del gobierno, y así amasar grandes cantidades de dinero y de poder real; es por esto, que su capacidad de operación rebasa la capacidad de reacción de las Instituciones de Gobierno.³

Todas las anteriores razones se creyeron suficientes para crear la nueva ley y dar un giro total a nuestra legislación penal, por fuera de lo establecido en algunos ordenamientos de la Constitución Federal.

² Exposición de Motivos de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, publicada en el Diario Oficial de 7 de noviembre de 1996.

³ Cfr. Exposición de Motivos.

La Ley Federal contra la Delincuencia Organizada consta de cuatro títulos; el primero está constituido por un solo capítulo llamado naturaleza, objeto y aplicación de la ley, en el que se fijan cuestiones sustantivas. Los siguientes títulos tratan aspectos procesales. El título segundo consta de siete capítulos, en los que se fijan las reglas generales para la investigación de la delincuencia organizada. En el primer capítulo se encuentran cuestiones orgánicas, colaboración de autoridades e infiltración de agentes. El segundo capítulo trata de la detención y retención de indiciados, el tercero de la confidencialidad de las actuaciones en la averiguación previa, como de la protección de testigos.

El cuarto capítulo regula las órdenes de cateo y de intervención de comunicaciones privadas, el quinto el aseguramiento, uso y aprovechamiento de instrumentos y objetos del delito, el siguiente capítulo la protección de personas que intervienen en el procedimiento penal sobre los delitos a que se refiere esta ley.

En el capítulo séptimo se regula la remisión parcial o total de la pena y colaboración eficiente de miembros de organizaciones criminales, sistemas de recompensa por información validada y efectiva y la colaboración anónima.

El título tercero únicamente consta de un capítulo, referente a la valoración de pruebas. El último título, de un sólo capítulo, se refiere a la prisión preventiva y ejecución de las penas y medidas de seguridad.

Ahora bien, la ley que se analiza es de orden público, principal, excepcional y especial, según lo establecen los artículos primero y séptimo, así como la exposición de motivos de ésta, al señalar lo siguiente:

“Artículo 1.- ... Sus disposiciones son de orden público y de aplicación en todo el territorio nacional.”

Es de orden público porque afecta directamente derechos subjetivos, ya que no se trata de simples relaciones entre particulares.

“Artículo 7.- Son aplicables supletoriamente a esta ley, las disposiciones del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal, las del Código Federal de Procedimientos Penales, y las de la legislación que establezca la normas sobre ejecución de

penas y medidas de seguridad, así como las comprendidas en leyes especiales."

Estos significa que la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada excluye parcialmente a los demás ordenamientos legales del mismo rango, ya que la ley contiene sus propias reglas, que en varios aspectos son muy distintos de las previstas en éstos, como se verá más adelante.

"Es conveniente resaltar que los caminos que se plantearon para legislar en materia de crimen organizado fueron:

...

b) Dar origen a una 'Ley Especial', en la que no sólo se prevean aspectos sustantivos, sino particularmente cuestiones procesales, además de otros diversos aspectos de una 'política integral' de lucha contra el crimen organizado, entre los que se incluyen cuestiones de prevención general y de prevención especial."

"Plantear en este contexto (el mexicano) un sistema de delimitaciones de garantías puede resultar preocupante para algunos sectores de opinión, por lo que es necesario establecer una serie de argumentos de apoyo a dicha política, así como una serie

de garantías que eviten que una legislación especializada, y por ello de carácter excepcional, pueda extender su aplicación a otra clase de fenómenos, poniendo en riesgo al sistema de garantías.”

Aún con lo expresado en la exposición de motivos, la ley carece de una suficiente base constitucional para apoyar su creación con características tan particulares.

El objeto de la ley se encuentra igualmente plasmado en el artículo 1° de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, al señalar lo siguiente:

“Artículo 1.- La presente ley tiene por objeto establecer reglas para la investigación, persecución, procesamiento, sanción y ejecución de las penas, por los delitos cometidos por algún miembro de la delincuencia organizada.”

Lo anterior robustece el hecho de que la ley sea una ley especial, puesto que regirán normas diversas a las establecidas en otras leyes penales, para la delincuencia organizada, desde la investigación hasta la ejecución de las penas.

Sólo resta manifestar que la finalidad de esta ley es *“garantizar la seguridad pública y salvaguardar la soberanía y la seguridad de la nación”*; de esta afirmación se deriva que el bien que ahora se tutela es, directamente, la seguridad de la nación, y consecuente e indirectamente los bienes e intereses del individuo.

Cabe señalar que los delitos previstos en la fracción V del artículo 2° de la ley que se analiza, son delitos del orden común y el artículo 3° establece que conocerá de ellos la Federación cuando, además de que sean cometidos por miembros de la delincuencia organizada, ejerza la facultad de atracción; lo anterior significa que para estos casos únicamente existirá delincuencia organizada cuando así lo decida el órgano federal, cuestión que atenta contra la seguridad jurídica y el principio de legalidad en materia penal al no existir una regla específica al respecto.

“Consideramos que ... la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada atenta seriamente contra los principios elementales que rigen el sistema jurídico-penal mexicano, al generar una legislación especial con principios solamente válidos para el caso de delincuencia organizada, lo que resulta -a nuestro entender- un defecto que en lugar de abatir el problema de la falta

de profesionalización, seguramente habrá de generar precisamente lo contrario, así como una mayor falta de seguridad jurídica.”⁴

Por último es necesario transcribir lo afirmado por Sergio García Ramírez y Fernando García Cordero:

La Ley Federal contra la Delincuencia Organizada estatuye un “nuevo derecho penal...porque...contiene normas cuyo conjunto establece el ‘diseño’ prácticamente completo de ese nuevo derecho penal: a) orgánicas, en la medida en que instituye, contrariando la acostumbrada técnica legislativa, una unidad de la Procuraduría de la República a cargo de los asuntos de la delincuencia organizada; b) sustantivas, porque establece disposiciones especiales sobre el ámbito de validez subjetiva de la ley penal, determina los delitos a los que atañe aquel concepto e incursione en el ámbito de las penas aplicables; c) procesal, en tanto aporta reglas propias para el enjuiciamiento en estos casos, que se apartan profundamente de las ordinarias; y d) en cuanto también integra preceptos que fijan novedades en materia carcelaria y penitenciaria, sustraídas al sistema general de custodia y ejecución penal.”⁵

⁴ Raúl Plascencia Villanueva en el Módulo para el análisis de la iniciativa de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, 24-abril-1996.

⁵ Sergio García Ramírez, revista Criminalia, pág. 146

*"...la lucha contra la delincuencia organizada...es...un pretexto legal para reprimir movimientos que tienen, sin lugar a dudas, una verdadera raigambre popular y son el resultado de vicios, carencias e injusticias históricas, un producto, en rigor, de la incapacidad de las autoridades para resolver ingentes problemas de las mayorías. Este tipo de fórmulas de ninguna manera puede tener cabida dentro de algún cuerpo normativo."*⁶

Como puede advertirse, no es suficiente crear una ley especial para combatir un fenómeno tan complejo como es la delincuencia organizada, cuando en lo que realmente la genera no existe un plan para su solución.

2.- La Intervención de las Comunicaciones Privadas.

Antes de entrar en materia es necesario definir que es una intervención, a lo que el Diccionario de Derecho Usual reza:

"Intervención.- Participación en una actividad o asunto. Interposición de autoridad en asuntos administrativos y políticos."

⁶ Fernando García Cordero, Conferencia pronunciada el 4 de septiembre de 1996 en el Ciclo Permanente de Actualización Profesional, Revista Criminalia, pág. 160

“Intervenido.- Con sentido muy frecuente se aplica al servicio telefónico cuando el poder público, en regímenes de desconfianza y persecución, o como excepcional medida de policía en los normales, establece una escucha más o menos imperceptible de las comunicaciones que se efectúan por los abonados objeto de vigilancia o sospechas.”⁷

“Intervención.- Acción y efecto de intervenir, de tomar parte en un asunto; de imponer uno su autoridad; de dirigir una o varias potencias, en el orden internacional, los asuntos interiores de otro. Basta esta enunciación para comprender los alcances jurídicos, tanto en lo que se refiere al derecho público como al derecho privado...”⁸

“Intervenir.- Tomar parte en un asunto. Dirigir, limitar o suspender una autoridad el libre ejercicio de actividades o funciones.”⁹

Ahora bien, la intervención telefónica como tal es:

⁷ Tomo II, pág. 425-426

⁸ Manuel Ossorio, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, pág. 532

⁹ Diccionario Hachette Castell, Tomo 6, pág. 1168

“Obtención de información que se emita por medio de comunicación telefónica con la utilización de equipo sin autorización del emitente para beneficio de un procedimiento institucional y con la autorización judicial previa o posterior, según sea el caso.”¹⁰

Hay que hacer notar que el artículo 16 de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada no se refiere exclusivamente a las comunicaciones privadas, sino también a las comunicaciones personales, es decir, no es necesario que el diálogo se lleve a cabo por cualquier medio artificial (celular, teléfono, computadora, etc.); la ley va más allá, se refiere también a la comunicación directa y personal entre los individuos, según lo indica el artículo 20 al referirse a imágenes. Los legisladores, al elaborar la ley, no tomaron en cuenta la invasión a la intimidad que sufrirán los gobernados y, por lo tanto, el ataque a la personalidad y violación de garantías. Lo anterior atenta seriamente contra los principios que hasta entonces habían regido nuestro Estado de Derecho.

¹⁰ Ignacio Carrillo Prieto, et al., La Intervención Telefónica Ilegal, pág. 78

En la exposición de motivos de la ley en estudio, se dice lo siguiente respecto a la creación del procedimiento de intervención de las comunicaciones privadas:

"En la iniciativa de ley que sometemos a la alta consideración de ustedes, se prevén por una parte, disposiciones de carácter sustantivo, que precisan los alcances de la ley, así como cuestiones de carácter procedimental, que son las de más peso, por considerar que es la estrategia penal más adecuada frente a esta problemática."

La intervención de comunicaciones privadas es considerado un aspecto procesal y una de las principales estrategias:

"j) Intervención de comunicaciones telefónicas y vigilancia electrónica, con autorización judicial. Igualmente, la experiencia internacional nos muestra que ésta es, sin duda, una de las medidas indispensables para el éxito de muchas investigaciones relacionadas con la delincuencia organizada, ya que permite buscar pruebas judiciales al interceptar mediante grabación magnetofónica las comunicaciones telefónicas, radiotelefónicas y similares, que se hagan o reciban por quienes

pertenecen o colaboran con una organización criminal. Puede afirmarse que, en principio, no existe objeción alguna para que las leyes procesales penales puedan autorizar la interceptación de las comunicaciones telefónicas, ya para aportar pruebas dentro de la averiguación previa o el proceso penal, ya para la obtención de datos que permitan la localización del inculcado, a condición de que sea respetado el marco básico a que debe sujetarse todo acto de la autoridad que ocasione molestia al particular o invada su esfera íntima, como lo prevé el párrafo primero del artículo 16 constitucional, que establece que será por mandato de autoridad competente. En este sentido, la iniciativa de reforma constitucional que hemos sometido a la consideración del Constituyente Permanente propone establecer una base más clara en esta materia.

Aún cuando en otros países esa autoridad competente para expedir la autorización de la intervención telefónica lo es la que tiene bajo su cargo la investigación de los delitos, como es el caso del juez de instrucción, en la iniciativa se ha preferido que sea una autoridad distinta a la investigadora, por ello, se prevé que la autorización de la intervención de comunicaciones telefónicas y vigilancia electrónica la dará la autoridad judicial, a solicitud del Ministerio Público, y que a falta de dicha autorización las investigaciones realizadas carecerán de valor

probatorio. Se prevé, asimismo, que para conceder o negar la solicitud, el juzgador deberá constatar la existencia de indicios suficientes para suponer que la persona investigada es miembro o colabora con la delincuencia organizada, y que el medio de comunicación puede ser utilizado por dicha persona.

Finalmente, y para que la medida de intervención de comunicaciones resulte realmente funcional y eficaz, se prevé la obligación de los concesionarios y permisionarios o similares de medios o sistemas susceptibles de intervención, de colaborar eficientemente con la autoridad competente para el desahogo de dichas diligencias.”

El procedimiento de esta nueva “medida” para la investigación de la delincuencia organizada tiene varias lagunas que podrían dar lugar a violación de garantías individuales, como se verá más adelante.

En la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, el capítulo referente a la intervención de comunicaciones privadas se encuentra, como se mencionó anteriormente, en el título 2º, capítulo 4º y consta de 13 artículos.

“Los objetivos de las intervenciones telefónicas en México consisten fundamentalmente en: obtener información respecto de personas o grupos, documentos o no, de los diferentes sectores sociales, económicos o políticos en el marco de las denominadas seguridad nacional, seguridad pública, seguridad jurídica y seguridad privada.”¹¹

3.- La colocación secreta de aparatos tecnológicos.

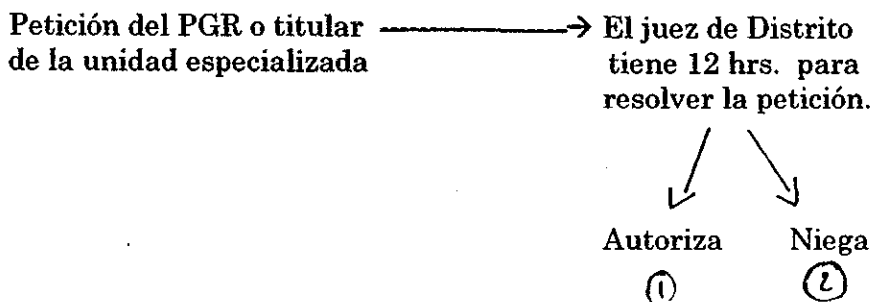
El artículo 16 de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada señala que en tratándose de los delitos de terrorismo, contra la salud, falsificación o alteración de moneda, operaciones con recursos de procedencia ilícita (previstas en el Código Penal Federal), acopio y tráfico de armas (Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos); tráfico de indocumentados (Ley General de Población); tráfico de órganos (Ley General de Salud); asalto, secuestro, tráfico de menores y robo de vehículos (Código Penal Federal o legislaciones penales estatales); cuando el Procurador General de la República o el titular de la unidad de la Procuraduría General de la República especializada en la investigación y persecución de los delitos cometidos por miembros

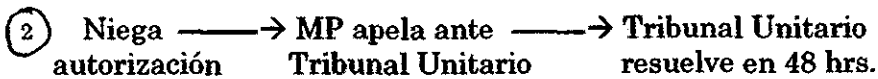
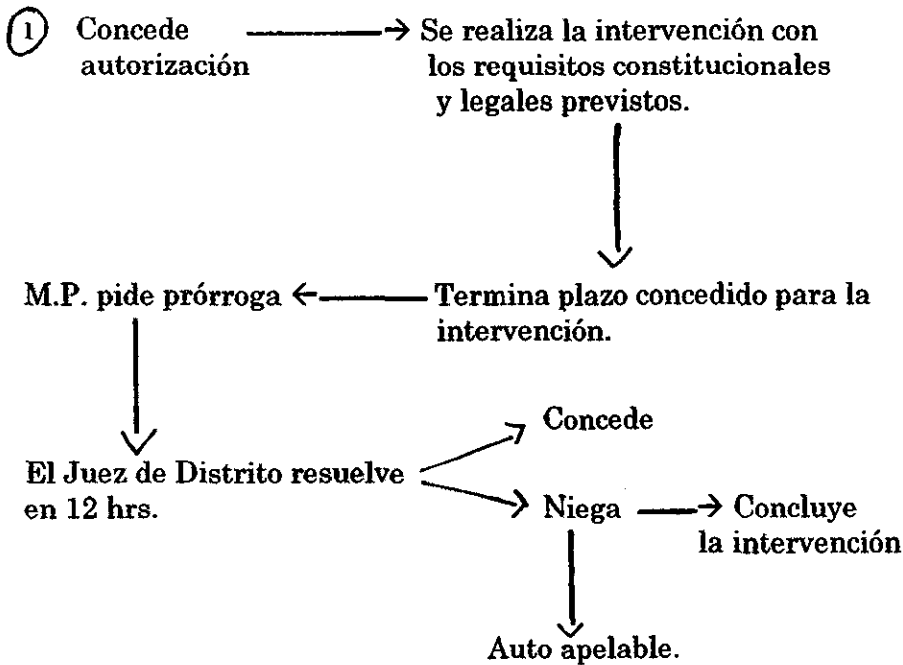
¹¹ Ignacio Carrillo Prieto, Ob cit, pág. 80

de la delincuencia organizada consideren necesaria la intervención de comunicaciones privadas, deberán solicitarla por escrito ante el Juez de Distrito, fundando y motivando la petición.

Respecto a la fundamentación de la solicitud, no creo que exista mayor problema, pero respecto a la motivación, ¿será suficiente una declaración anónima, una delación o un informe de la policía judicial para dar lugar a una intervención de comunicaciones privadas? ¿Estas sospechas pueden dar lugar a invadir la intimidad de los gobernados?

Ahora bien, indicaremos de forma breve cómo se lleva a cabo el procedimiento de intervención, según lo indica la propia ley:





La ley ordena que en la solicitud para la intervención de comunicaciones privadas, la autoridad debe indicar el procedimiento y el equipo que utilizará para intervenir las comunicaciones, pero no especifica qué tipos de aparatos podrán

ser utilizados para este efecto, por lo que esto se deja a criterio de quien llevara a cabo la intervención.

4.- Requisitos constitucionales y legales, interpretación.

Cuando el Procurador General de la República o el titular de la unidad especializada en la investigación y persecución de los delitos cometidos por miembros de la delincuencia organizada en los delitos ya especificados, soliciten la intervención de las comunicaciones privadas, ésta debe cumplir con los siguientes requisitos para su procedencia:

- Señalar a la persona o personas que serán investigadas.
- Identificar el lugar o lugares donde se llevará a cabo la intervención (domicilio particular, domicilio fiscal, oficina de gobierno; ya que el artículo no lo especifica).
- La comunicación privada que será intervenida (comunicaciones orales, escritas, por signos, señales y todas aquellas que se lleven a cabo mediante el empleo de aparatos eléctricos, electrónicos, mecánicos, alámbricos e inalámbricos, sistemas o equipos

informáticos, así como por cualquier otra forma o medio que lo permita. Art. 16, 3r. párrafo Ley Federal contra la Delincuencia Organizada)

- Duración de la intervención (que no excederá de 6 meses, aún con prórrogas).
- El procedimiento y el equipo que se empleará.
- El nombre de la persona que llevará a cabo la intervención como prestador del servicio (cuando así fuere).

Una vez que el Juez de Distrito reciba la solicitud, deberá cerciorarse de que existan pruebas suficientes de que la persona investigada sea miembro de la delincuencia organizada y que la intervención sea el medio justo para obtener mayores indicios. Existe un "pero" al respecto: la Constitución Federal no previene como límite lo citado en primer lugar, así que esta restricción no afecta a legislaciones secundarias que pudieran proveer lo contrario, así mismo la ley ordena: "...la intervención es el medio idóneo..." para aportar pruebas, y no un medio idóneo, o sea que aunque existan otras formas de arrojar pruebas al proceso, debe optarse por ésta. (Debido a la interpretación

restrictiva, puesto que se trata de afectar derechos públicos subjetivos).¹²

En caso de que el Juez de Distrito autorice la solicitud, que deberá hacerlo en 12 horas, la fijará con las características siguientes:

- La intervención únicamente la llevará a cabo el Ministerio Público junto con el perito calificado para tales efectos.
- Señalará las comunicaciones que serán intervenidas.
- Los lugares en que se llevará a cabo la escucha o interceptación.
- La duración de la misma.
- Cuando proceda, ordenará la colaboración de instituciones públicas o privadas.
- Las modalidades y límites de la interceptación.

¹² Cfr. Sergio García Ramírez, Ob. cit., pág. 145

El Juez de Distrito podrá, en cualquier momento, vigilar que el Ministerio Público cumpla cabalmente con lo establecido en la autorización; en caso de incumplimiento el juez podrá decretar la revocación parcial o total de la intervención.

El Ministerio Público podrá solicitar una prórroga con dos días de anticipación, antes de que fenezca el plazo establecido por el Juez de Distrito; éste deberá resolver en 12 horas, en cuyo caso, el período de intervención no podrá exceder de 6 meses, incluyendo las prórrogas.

Después de fenecido dicho plazo, el Ministerio Público únicamente podrá solicitar más intervenciones cuando ofrezca nuevas pruebas que justifiquen el hecho.

Cuando en los plazos establecidos en la ley, el juez de distrito no resuelva o niegue la autorización o las prórrogas, el Ministerio Público podrá apelar ante el Tribunal Unitario, el cual deberá resolver en 48 horas.

Aquí sólo hay que hacer notar que la ley no prevé el procedimiento a seguir en el caso de que el Tribunal Unitario no resuelva en este plazo.

Ahora bien, una vez terminada la intervención, el Ministerio Público deberá levantar un acta circunstanciada y rendir informe al juez de distrito acerca del desarrollo y resultados de aquélla.

El acta circunstanciada que levante el Ministerio Público deberá contener las fechas de inicio y término de la intervención, el inventario de los documentos, objetos y cintas de audio y video, así como la identificación de las personas que hayan participado en la intervención y demás datos que considere importantes para la investigación.

La ley es terminante al ordenar que toda intervención que se lleve a cabo sin los requisitos o autorizaciones señaladas en el propio cuerpo normativo, carecerá de todo valor probatorio, más las sanciones que se aplicarán a los individuos intervinientes o que tengan conocimiento de la intervención de comunicaciones.

Una vez concluida la intervención, el Ministerio Público transcribirá las grabaciones que aporten pruebas a la averiguación previa, las cuales serán cotejadas por el cuerpo técnico de control de la unidad especializada de la Procuraduría General de la República y ratificadas por quien las lleve a cabo.

Los datos impresos obtenidos, así como las imágenes de video (que podrán ser convertidas en imágenes fijas e impresas) también deberán ser integradas a la averiguación.

En el caso de cintas, auditivas o visuales, deberá incluirse la identificación de dónde fueron tomadas y, en el caso de las videocintas, el nombre y cargo de la persona que realizó la conversión a imagen impresa.

Al concluir la intervención, todas las cintas (auditivas o de video, originales y duplicados) se numerarán y deberán contener datos suficientes para su identificación; el ministerio público deberá guardarlas en un sobre sellado y entregarlas al juez del conocimiento, quien pondrá las cintas a disposición del inculpado, éste podrá hacer uso de ellas durante 10 días, bajo supervisión judicial federal. Al concluir los 10 días, el inculpado o su defensor formularán observaciones y podrán solicitar la transcripción de grabaciones o fijación en impreso de imágenes, que considere importantes para su defensa, así como la destrucción de cintas o documentos que no aportarán pruebas al proceso.

También se podrá solicitar la destrucción de datos obtenidos en una intervención no autorizada o en aquélla en que no se hayan cumplido los requisitos establecidos por la autoridad.

Cuando no se ejercite acción penal, la averiguación previa no hubiere sido consignada o haya prescrito la acción penal, el juez de la causa ordenará la destrucción de las cintas en presencia del Ministerio Público Federal.

Al respecto, debió establecerse que igualmente se destruirían todas las cintas cuando el sentenciado hubiere sido así declarado por todas las instancias legales posibles, ya que al no ser útiles legalmente para otro proceso, resulta innecesaria su existencia.

El auto que decida sobre la destrucción de los datos aportados gracias a la intervención, es apelable con efecto suspensivo. Aquí sólo cabe decir que era innecesario que la ley estableciera el efecto suspensivo de la apelación, toda vez que por la naturaleza del acto es lógico que lo prevea, puesto que de no ser así podría ejecutarse el acto de forma irreparable, pues al destruirse dichos elementos ya no habría materia de apelación.

Ahora bien, cuando en la práctica de la intervención se desprende la necesidad de ampliarla a otros sujetos, el Ministerio Público deberá elaborar una nueva solicitud ante el Juez de Distrito. También puede presentarse el hecho de que el Ministerio Público tuviera conocimiento de delitos diversos a los establecidos en la solicitud, caso en el cual se hará constar en el acta, siempre y cuando no se trate de delitos en materia fiscal, civil, mercantil, electoral, laboral, administrativa o en el caso de las comunicaciones del detenido con su defensor, según lo previsto en el artículo 16 constitucional, y podrá ser utilizado como medio de prueba, siempre y cuando se refieran al mismo sujeto de la intervención y de los delitos previstos en la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada.

El artículo 25 dispone que en caso de urgencia, igualmente el Ministerio Público podrá solicitar la intervención de comunicaciones privadas y el Juez resolver la petición en 12 horas. Hay que hacer notar dos cosas: primero, parecería que la ley distingue el procedimiento entre urgencia y flagrancia, y segundo, uno de los requisitos que debe cumplir la solicitud de intervención es señalar a la persona que será intervenida, pero si en este caso ella se encuentra detenida, en realidad se investigarían a personas diversas de las que no se tendría

conocimiento; por lo tanto, no se cumpliría con este requisito y el Juez de Distrito tendría que negar la intervención.

Por último, al personal de la unidad especializada de la Procuraduría General de la República, o cualquier otro servidor público que intervengan comunicaciones privadas sin autorización o no cumplan con los requisitos establecidos en ellas, serán sancionados con prisión de 6 a 12 años, de 500 a 1000 días multa, así como la destitución e inhabilitación para desempeñar empleo, cargos o comisiones públicos, por el mismo plazo de la pena de prisión impuesta.

Igualmente, al personal de la unidad especializada que haya participado en la intervención como a cualquier otro servidor público, así sea del Poder Judicial Federal, que participen en algún proceso de investigación de los delitos a que se refiere la ley, que revelen, divulguen o utilicen en forma indebida o en perjuicio de otro la información o imágenes obtenidas durante una intervención, autorizada o no, serán sancionados con prisión de 6 a 12 años, de 500 a 1000 días multa, así como la destitución e inhabilitación para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos por el mismo plazo que la pena de prisión impuesta.

Resulta innecesario señalar en forma específica al personal del Poder Judicial Federal, puesto que ellos también son servidores públicos.

Al establecer la ley: los servidores públicos "que participen en algún proceso de los delitos...", deja fuera del alcance de estas sanciones a las conductas ilícitas aquí previstas que se realicen en la averiguación previa; únicamente serán punibles estas conductas cuando se hagan durante el proceso.

La misma pena se impondrá a quienes con motivo de su empleo, cargo o comisión pública tengan conocimiento de la existencia de una solicitud o autorización de intervención de comunicaciones privadas y revelen su existencia o contenido.

Lo más grave del anterior procedimiento para la intervención de comunicaciones privadas es que se encuentra fuera del alcance del amparo, único medio de defensa real de los gobernados, por lo siguiente:

Para que pueda proceder el amparo debe existir, entre otras cosas, un acto de autoridad contra el que oportunamente se presente la demanda; ahora bien, en este caso el acto de

autoridad provendría de un juez federal como autoridad ordenadora y del Ministerio Público como autoridad ejecutora. La garantía violada sería el artículo 16 constitucional y el acto reclamado sería precisamente la intervención telefónica considerada ilegal o inconstitucional, pero dada la naturaleza del acto es obvio que el quejoso no podrá rebatirla jurídicamente, puesto que al tratarse de materia penal, pero al no ser un acto que ataque la libertad personal, deberá interponer la demanda en un plazo no mayor de 15 días, según lo establece el artículo 21 de la Ley de Amparo, primer problema. Ahora, si la duración de la intervención es tan sólo de un mes, el amparo no se habrá resuelto y, por lo tanto, quedará sin materia.

En este caso, podrá presentarse el amparo contra la intervención hasta que se gire orden de aprehensión, la formal prisión o la sentencia definitiva, pero para entonces el daño estará consumado.

De lo anterior se desprende que la materia de delincuencia organizada estará, básicamente, bajo la potestad del Ministerio Público para su aplicación. Nos reservamos cualquier tipo de comentario.

5.- Ordenamientos legales vinculados con las hipótesis.

Al elaborar la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, los legisladores se percataron de que era necesario modificar otros ordenamientos legales para conseguir el fin que se busca: combatir a la delincuencia organizada, y así las leyes secundarias estuvieran acordes a lo establecido por la Constitución.

Las leyes que tuvieron que modificarse para conseguir tal objetivo son las siguientes:

- Código Penal Federal.
- Código Federal de Procedimientos Penales.
- Ley de Vías Generales de Comunicación.
- Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.
- Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

Este "paquete" de reformas se dictaminó conjuntamente con la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, aprobándose el mismo día. La fecha de promulgación fue el 6 de noviembre de 1996, entrando en vigor al día siguiente de su publicación.

Ley de Vías Generales de Comunicación.

El artículo 571, que se encuentra en el capítulo único de sanciones, fue reformado para quedar como sigue:

"Art. 571.- Los concesionarios o permisionarios que intervengan o permitan la intervención de comunicaciones sin que exista mandato de autoridad judicial competente, o que no cumplan con la orden judicial de intervención, serán sancionados con multa de diez mil a cincuenta mil días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal al momento de cometerse la infracción y deberán pagar la reparación del daño que resulte. En caso de reincidencia se duplicará la multa señalada.

Los concesionarios o permisionarios de comunicaciones eléctricas que infrinjan lo dispuesto en el artículo 384 serán castigados con prisión de quince días a un año y multa de diez a mil pesos."

A continuación, reproduciremos el artículo 384 citado anteriormente:

“Art. 384.- Los concesionarios y permisionarios de comunicaciones eléctricas están obligados a dar curso gratuito y preferente:

I.- A los mensajes relativos a embarcaciones y aeronaves que soliciten auxilio;

II.- A los mensajes de cualquier autoridad, que se relacionen con la seguridad o defensa del territorio nacional, a la conservación del orden o a cualquiera calamidad pública;

III.- A los mensajes a que se refiere el artículo 23 de la Ley Orgánica de los artículos 103 y 107 de la Constitución Federal, tratándose de instalaciones telegráficas, telefónicas y de radiocomunicación distintas de las enumeradas en el capítulo VI de este Libro, y .

IV.- A las comunicaciones que señalen los reglamentos especiales.”

La reforma anterior es lógica, ya que anteriormente se prohibía la interceptación de comunicaciones, asesorando, ayudando o directamente interviniéndolas.

Código Penal Federal.

Este ordenamiento sufrió las siguientes cambios:

“Art. 167.- ...

X.- Se deroga.”

“Art. 177.- A quien intervenga comunicaciones privadas sin mandato de autoridad judicial competente, se le aplicarán sanciones de seis a doce años de prisión y de trescientos a seiscientos días multa.”

“Art. 196 bis.- Se deroga.”

“Art. 211 bis.- A quien revele, divulgue o utilice indebidamente o en perjuicio de otro, información o imágenes obtenidas en una intervención de comunicación privada, se le aplicarán sanciones de seis a doce años de prisión y de trescientos a seiscientos días multa.”

Estas reformas se llevaron a cabo debido a que en la constitución existe una “nueva” garantía y por esto se decidió penar las conductas que atenten contra ella. Sólo cabe reflexionar si era necesario establecer en dos ordenamientos legales penas

previstas para este tipo de faltas, para particulares y para servidores públicos, a los que pudiera aplicarse doblemente la pena. Hubiera resultado más fácil señalar en este precepto la calidad del sujeto activo y las penas correspondientes.

La supresión de la fracción X del artículo 167 es lógica, ya que ésta establecía un tipo genérico que penaba toda conducta violatoria de las comunicaciones, antagónica al nuevo sistema.

Hay que hacer notar que en materia penal generalmente se tiende a favorecer al reo en lo referente a las leyes en el tiempo, pero en esta ocasión no fue así, ya que el artículo 2° transitorio del decreto de reformas dispone:

“Art. segundo transitorio.- Los artículos 167 fracción IX y 196 bis del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, vigentes hasta la entrada en vigor del presente decreto, seguirán aplicándose por los hechos realizados durante su vigencia. Asimismo, dichos preceptos seguirán aplicándose a las persona procesadas o sentenciadas por los delitos previstos y sancionados por los mismos artículos. Lo anterior sin perjuicio de

aplicar, cuando proceda lo previsto en el artículo 56 del citado Código Penal."

Código Federal de Procedimientos Penales.

Los artículos reformados son los siguientes:

"Art. 182.- ...

En cualquier caso, se hará constar el inventario de todas las cosas aseguradas, el cual también formará parte del acuerdo en el que se dicte el aseguramiento. Asimismo, se colocarán en las cosas los sellos, marcas, cuños, fierros, o señales que de manera indubitable permitan su identificación y eviten su alteración, destrucción o pérdida.

Además se hará la inscripción correspondiente en los registros públicos de la Propiedad y del Comercio, del aseguramiento de bienes inmuebles y de acciones o partes sociales.

Quienes practiquen la diligencia de aseguramiento deberán hacerlo del conocimiento de sus superiores. La Procuraduría General de la República queda obligada a integrar un registro público de los bienes asegurados. La forma, el contenido y el procedimiento para su integración y manejo se especificarán en el instructivo que al efecto se expida.

En ningún caso de aseguramiento se procederá al cierre o suspensión de actividades de establecimientos productivos lícitos.

“Art. 194 bis.- En los casos de delito flagrante y en casos urgentes, ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de 48 horas, quien transcurrido dicho plazo, deberá ordenar su libertad o ponerlo a disposición de la autoridad judicial. Este plazo podrá duplicarse respecto de los delitos a que se refiere la Ley Federal en materia de delincuencia organizada.”

La razón por la que se dispuso constituir un registro público para los bienes asegurados por la Procuraduría General de la República fue tener mayor control sobre los actos que ella ejerza sobre aquéllos, sólo que no se encuentra señalado que autoridad hará auditoría para verificar que los bienes se manejen honestamente; tal vez fue por esta razón que por decreto de veintinueve de enero de mil novecientos noventa y nueve se haya derogado el citado artículo 182.

Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

En esta caso únicamente se reformó un artículo para quedar como sigue:

“5° transitorio.- En tanto se expidan las disposiciones legales a que se refiere el artículo 14 de esta ley, en el reglamento de la misma, se preverá la existencia de un consejo técnico para la supervisión y control de la administración de bienes asegurados por el Ministerio Público de la Federación y de la aplicación y destino de los fondos que provengan de dichos bienes, presidido por el Procurador General de la República y del que formarán parte, de manera personal e indelegable, un subsecretario por cada una de las Secretarías de Gobernación, de Hacienda y Crédito Público y de Contraloría y Desarrollo Administrativo, designado por sus titulares.”

Con esta disposición se pretende regular los excesos que siempre han existido respecto a la administración y manejo de bienes asegurados. Aquí sólo cabría preguntarse ¿se pretende dar solución al problema dejando los bienes en manos de una organización de la propia Procuraduría General de la República? No lo creo.

Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

“Art. 50.- Los jueces federales penales conocerán: ...

III.- De las autorizaciones para intervenir cualquier comunicación privada.

“Art. 50 bis.- En materia federal, la autorización para intervenir las comunicaciones privadas, será otorgada de conformidad con la ley federal en materia de delincuencia organizada.

“Art. 50 ter.- Cuando la solicitud de autorización de intervención de comunicaciones privadas sea formulada en los términos previstos en las legislaciones locales, por el titular del Ministerio Público de alguna entidad federativa, exclusivamente se concederá si se trata de delitos de homicidio, asalto en carreteras o caminos, robo de vehículos, privación ilegal de la libertad o secuestro y tráfico de menores, todos ellos previstos en el Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal o sus equivalentes en las legislaciones penales locales.

La autorización se otorgará únicamente al titular del Ministerio Público de la entidad federativa, cuando se constate la

existencia de indicios suficientes que acrediten la probable responsabilidad en la comisión de los delitos arriba señalados. El titular del Ministerio Público será responsable de que la intervención se realice en los términos de la autorización judicial.

La solicitud de autorización deberá contener los preceptos legales que la fundan, el razonamiento por el que se considera procedente, el tipo de comunicaciones, los sujetos y los lugares que serán intervenidos, así como el período durante el cual se llevarán a cabo las intervenciones, el cual podrá ser prorrogado, sin que el período de intervención, incluyendo sus prórrogas, pueda exceder de seis meses. Después de dicho plazo, sólo podrán autorizarse nuevas intervenciones cuando el titular del Ministerio Público de la entidad federativa acredite nuevos elementos que así lo justifiquen.

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

En la autorización que otorgue el juez deberá ordenar que, cuando en la misma práctica sea necesario ampliar a otros sujetos o lugares la intervención, se deberá presentar ante el propio juez una nueva solicitud; también ordenará que al concluir cada intervención se levante un acta que contendrá un inventario

pormenorizado de las cintas de audio y video que contengan los sonidos o imágenes capturadas durante la intervención, así como que se le entregue un informe sobre sus resultado, a efecto de constatar el debido cumplimiento de la autorización otorgada.

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

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

Hay que hacer notar que la exposición de motivos de las reformas a estos artículos señala:

“Como no sería propio establecer en una ley federal, obligaciones a cargo de los Procuradores Locales, estas comisiones proponen que esa regulación común se haga a través de establecer la obligación del juez federal que autoriza, de vigilar una serie de aspectos, antes de emitir su opinión. Así se evitarán los posibles excesos que pudieran cometer agentes del Ministerio Público local,

al solicitar y realizar intervenciones a las comunicaciones privadas, derivados de las deficiencias u omisiones que pudiera tener la legislación local en esta materia."

El artículo 50 ter une a las legislaciones estatales procesales de los Estados, al señalar qué deben hacer las autoridades investigadoras de las entidades federativas; además de señalar requisitos que se encuentran previstos en la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, aspectos que ya fueron estudiados anteriormente.

6.- Naturaleza de la prueba y valor probatorio.
Problemática.

En el procedimiento penal federal existen algunos tipos de prueba, ya sea para que el Ministerio Público acredite el delito y la probable responsabilidad penal de un sujeto o el inculpado acredite que no es responsable penalmente de los ilícitos que se le atribuyen.

Estos medios de prueba se encuentran prescritos en el Código Federal de Procedimientos Penales, los cuales son:

| | | |
|---------------|---------------|------------|
| Confesional | Testimonial | Documental |
| De inspección | Confrontación | |
| Pericial | Careos | |

Hay que hacer notar que el propio código, autoriza que el Juez penal pueda allegarse cualquier medio de prueba que tenga como fin el conocimiento de la verdad histórica, aunque no se encuentren en las señaladas en el ordenamiento sustantivo, con la única limitante de que éstas no sean contrarias al derecho. (Art. 206 Código Federal de Procedimientos Penales)

Ahora bien, de lo preceptuado por la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada se desprende que el momento procesal oportuno para solicitar la intervención de comunicaciones es durante la averiguación previa, así que el Ministerio Público no podrá solicitarla durante el trámite del juicio, en primera o segunda instancia o en amparo, ya sea directo o indirecto.

El objeto de cualquier intervención de comunicaciones es allegarse pruebas de que el sujeto investigado pertenece a la delincuencia organizada y cometió algún delito previsto por el artículo 2° de la ley de la materia.

Hay que poner en claro que la resolución del Juez de Distrito que niegue la intervención de comunicaciones privadas no extingue este medio de prueba ya que si el Ministerio Público aporta nuevas pruebas que hagan presumir que cierta persona pertenece a la delincuencia organizada, puede volver a solicitar dicha intervención.

“Cuando la intervención judicial de las comunicaciones privadas, materialmente rebasa el objeto probatorio, carece de valor de prueba.”¹³

Igualmente carecen de valor probatorio aquéllas intervenciones que se hagan sin autorización judicial.

Respecto a la naturaleza de una intervención de comunicación privada como prueba, cabe preguntarse acerca de su clasificación; obviamente no puede clasificarse como una prueba de inspección ocular, ni pericial, ni de confrontación y mucho menos como un careo, así que ¿es documental?, ¿testimonial o confesional?

¹³ Jorge A. Mancilla Ovando, Breve Estudio sobre las Pruebas en el Juicio Penal Federal, pág. 111

No puede considerarse como confesional, puesto que unos de los requisitos que señala el artículo 287 del Código Federal de Procedimientos Penales es que ésta se haga con pleno conocimiento, con la asistencia de su defensor o persona de su confianza y que el inculcado esté debidamente informado del procedimiento y del proceso, entre otros, y en el caso particular no se cumple con ninguno de estos requisitos.

Tampoco puede tomarse en cuenta como prueba testimonial respecto a las terceras personas que se comuniquen con el intervenido, porque aunque el Código Penal sustantivo señala que todo testigo tiene obligación de declarar, el propio artículo 243 excluye de esta obligación a los familiares y a los sujetos que estén ligados con el inculcado por amor, respeto, cariño o estrecha amistad y sólo lo harán bajo su voluntad, que en este caso no existe.

Ahora, hay que poner en duda también la calidad de testigos, porque a nuestro parecer la mayoría de ellos serían cómplices, y en este caso, el artículo 289 del Código Federal de Procedimientos Penales fracción II señala que para que el juez pueda apreciar la declaración, tomará en consideración la probidad, independencia de posición, antecedentes personales del

“testigo”, así como la imparcialidad, y dudamos que los sujetos que se comuniquen con el intervenido, en el caso de que efectivamente pertenecieran a la delincuencia organizada, reúnan algunos de los requisitos anteriormente señalados.

En el caso de que las grabaciones obtenidas en la intervención llegaran a transcribirse para ofrecerse como documentales -que en todo caso serían documentales privadas- ¿cómo podría perfeccionarse esta prueba? La Ley Federal contra la Delincuencia Organizada y el Código Federal de Procedimientos Penales no prevén esta situación, lo que no dudamos podría dar lugar a muchas injusticias.

Pero, como lo mencionamos párrafos atrás, no es necesario que los medios de prueba en el procedimiento penal federal sean de los clasificados por la ley, ya que el artículo 206 del Código Penal adjetivo admite como prueba todo aquéllo que se ofrezca como tal; pero lo preocupante no es su clasificación, sino las causas por las que se puede autorizar una intervención: ¿será suficiente una delación o una llamada anónima para dar lugar a la violación de la intimidad de los gobernados? No creemos que esto sea suficiente ni justificante de tal agresión a la esfera de los gobernados.

Además, estamos de acuerdo con lo expresado por Palacio, respecto al principio de inmediación de la prueba, cuando manifiesta:

“La delegación de la actividad recepticia de los auxiliares del órgano judicial, por calificados que sean, implica la renuncia a un poder de dirección que incumbe, por esencia, al elemento juzgador, y puede conspirar contra una valoración integral de la prueba constituida por las declaraciones de las partes o de terceros.”¹⁴

Sólo resta agregar que el valor probatorio del resultado de una intervención es de indicios, es decir, de mera sospecha o conjetura, según lo establece el artículo 285 del Código Federal de Procedimientos Penales:

“Art. 285.- Todos los demás medios de prueba o de investigación y la confesión, salvo lo previsto en el segundo párrafo del artículo 279, constituyen meros indicios.”

¹⁴ Derecho Procesal Civil, Tomo I, Pág. 292

7.- El derecho a la intimidad y otras garantías y derechos humanos.

Mucho se controversió el hecho de que en nuestro ámbito jurídico se intervinieran comunicaciones privadas y personales, como ya se mencionó anteriormente, ya que algunos sostenían que esto sería una invasión a la intimidad, a la vida privada de los sujetos, pero ¿qué es la intimidad o vida privada?

“La intimidad con respecto a la información se manifiesta en dos direcciones: por un lado la posibilidad de mantener ocultos o reservados ciertos aspecto de la vida de una persona; por el otro la posibilidad que corresponde a cada individuo de controlar el manejo y circulación de la información que sobre su persona ha sido confiada a un tercero.”¹⁵

“El honor, la intimidad y la propia imagen han sido considerados por la teoría jurídica tradicional como manifestación de los derechos de la personalidad, y en el sistema actual de los derechos fundamentales como expresiones del valor de la dignidad humana.”¹⁶

¹⁵ Delia M. Ferreira Rubio, El Derecho a la Intimidad, pág. 44

¹⁶ Antonio E. Pérez Luño, Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución, pág. 317

“El derecho a la comunicación -transmitirlo y recibirla con libertad y discreción que garanticen el vínculo ‘entre dos’- se considera un derecho de la persona, situado en el plano de los derechos -un extenso ámbito jurídico- de ‘privacía’ o ‘intimidad’, además de localizarse, por supuesto, en los otros planos o niveles de la relación humana: el trato público y abierto, que trasciende la esfera o el espacio de la intimidad.

La llamada intimidad, concepto (jurídico) de difícil caracterización, es una zona de pensamiento y conducta (una suerte de ‘zona nuclear’ de la actividad humana) que el individuo mantiene (y quiere mantener) bajo el mayor control y sujeta (y quiere sujetar) a la máxima discreción. Para ambas cosas, control y discreción, espera y solicita la tutela jurídico-social.”¹⁷

La intimidad es algo inherente al ser humano, lo necesita porque es de esta manera en la que se desarrolla plenamente, busca ideales, ambiciones y expectativas; es por esto que la vida privada se protegía en nuestro sistema de derecho ya que ésta se encuentra relacionada con otras garantías y derechos humanos.

¹⁷ Sergio García Ramírez, revista Criminalia, pág. 71

“Así, en nuestros días, junto a su conexión tradicional, ..., con el valor de la dignidad, se identifica la intimidad con la propia noción de la libertad, en cuanto define las posibilidades reales de autonomía y de participación en la sociedad contemporánea; e incluso, cuando se le concibe como facultad de control de las informaciones que les conciernen por parte de los individuos y los grupos aparece como una condición para una convivencia política democrática, que se confunde con la defensa de la igualdad de derechos.”¹⁸

El derecho a la intimidad o vida privada está estrechamente vinculado con el derecho a la dignidad humana, principales aspiraciones de la protección de derechos humanos, ya que de esta manera se afirma el pleno desarrollo de la personalidad de cada individuo.

“La dignidad humana entraña no sólo la garantía negativa de que la persona humana no va a ser objeto de ofensas o humillaciones, sino también, y ante todo, la afirmación positiva del pleno desarrollo de la personalidad de cada individuo, mediante el disfrute de garantías económicas y sociales.”¹⁹

¹⁸ Antonio E. Pérez Luño, Ob cit, pág. 330

¹⁹ Ignacio Carrillo Prieto, Ob cit, pág. 14

La “nueva garantía” consagrada por el artículo 16 constitucional está, a nuestro parecer, íntimamente vinculada con la garantía de libertad, ya que previene que todo gobernado podrá hacer uso de las comunicaciones libremente, podrá comunicarse con cualquier persona para manejar todo tipo de información personal, con la única limitante establecida en el propio artículo; es decir, las personas pueden hacer uso libremente de la información que desean dar a conocer a otras personas sobre sí mismas, sin temor a que la información pueda ser escuchada por alguien no autorizado por el emisor; así que cualquier excepción a ésta, violaría flagrantemente la libertad.

“La inviolabilidad de las comunicaciones privadas forma parte del derecho a la intimidad o a la privacidad, que ya se encontraba implícita en el primer párrafo del artículo 16 de la Constitución, en cuanto prevé la inviolabilidad del domicilio y de la correspondencia.”²⁰

Ahora bien, como lo mencionamos en alguna parte de este capítulo, la ley sugiere intervenciones no tan sólo de las comunicaciones privadas, sino también de intervenciones que abarcan diferentes aspectos de la vida privada, según lo

²⁰ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Tomo I, comentada por José Ovalle Favela, pág. 186.

establecido por el artículo 20 de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, independientemente de que exista o no comunicación entre el sujeto vigilado y otros individuos; por lo que consideramos que también se afectaría la seguridad de los individuos, que repercute directamente en la estabilidad del Estado.

El Estado debe tener mucho cuidado al aplicar estas normas que, como se ha visto en este pequeño tratado, muchas de ellas son violatorias de garantías individuales y derechos humanos; si el fin es terminar con la inseguridad pública, tal vez sea él mismo el que cree tal desequilibrio en la propia sociedad, puesto que no se puede vivir plenamente con los abusos de ciertos particulares u organizaciones además de la presión que ejerce el propio Estado.

Muchos autores defienden la posición que se adopta en la exposición de motivos de esta ley al subrayar que ciertas garantías individuales son un escollo al tratar de castigar al crimen organizado. A este respecto únicamente diremos que no es posible disminuir garantías, ni hacer a un lado derechos humanos, con motivo de la defensa social que pretende hacer el gobierno, ya que ésta disminución de derechos afecta a toda la

Nación, sobre todo en el caso particular de las intervenciones de las comunicaciones privadas; y tal vez, la limitación de derechos en la esfera de una persona sería justificante hasta que estuviera comprobada su plena responsabilidad en el delito que se le imputa. Probablemente el error no se encuentra en la forma de administrar justicia, sino en la forma en que el Ministerio Público trata de imputar la conducta ilícita al individuo.

“...para restringir derechos humanos o garantías tiene que haber una justificación y una motivación suficiente; es decir, que razonablemente para la sociedad en general y para los mismos individuos titulares de los derechos sea más adecuado, racionalmente, esa restricción a sus derechos, porque les permite el disfrute más amplio del resto.”²¹

Por último, cabe citar lo siguiente:

“Si la intimidad es un producto cultural y el derecho constitucional es a su vez, resultado de la cultura política constitucional..., entonces el enlace entre el derecho fundamental y el respeto de la intimidad es evidente.”²²

²¹ Víctor Manuel Martínez Bulle Goyri, exposición presentada dentro del Módulo para el Análisis de la LFDO, 24-abril-1996

²² Pablo Lucas Verdú, prólogo a la obra *La Configuración Constitucional del Derecho a la Intimidad*, pág. 19.

Para terminar, diremos que no es posible dejar en manos del Ministerio Público un procedimiento tan delicado como es la intervención de la autoridad en la vida de los gobernados, acechando la toma de información, cuando conocemos su poca profesionalización y lo prepotente que puede ser en el manejo de las garantías individuales; y sobre todo cuando existen tantas lagunas en la legislación que da cabida a este nuevo sistema.

En base al trabajo elaborado, presentamos las siguientes

CONCLUSIONES

1.-) Por sus características, la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada debe ser cuidadosamente regulada para evitar abusos o excesos en su aplicación, que alteren negativamente el marco de las garantías individuales o de los derechos humanos.

2.-) En lugar de crear un derecho penal de excepción, hubiera sido más adecuado reformar las leyes ya existentes.

3.-) La Ley Federal contra la Delincuencia Organizada debe regular minuciosamente el procedimiento de las intervenciones como una excepción, y erigir como requisito para su autorización la necesidad de ésta, para que no se convierta en un medio ordinario de investigación.

4.-) No es dable copiar leyes extranjeras para insertarlas en el marco jurídico mexicano, puesto que las necesidades en cada sociedad son diferentes; y cabe recordar que la ley que no se adecua al país al que va dirigida, es letra muerta.

5.-) El nuevo texto de la Constitución Federal debió precisar que las intervenciones telefónicas se llevarán a cabo únicamente en materia penal y contra la delincuencia organizada, para no dejar abierta la posibilidad de violar garantías individuales.

6.-) Debe reformarse el artículo 16 de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada ya que éste no concuerda con lo establecido por el décimo segundo párrafo de la Carta Magna que establece la no intervención de la correspondencia cuando circula por estafeta.

7.-) Se debe precisar en la Ley Suprema exactamente qué autoridad federal es la facultada para autorizar la intervención de comunicaciones privadas.

8.-) La ley debe prever medidas de protección para los terceros ajenos a la persona o personas intervenidas.

9.-) La ley debió elaborarse con mayor técnica jurídica para evitar confusiones; en el caso particular nos referimos a la inviolabilidad de las comunicaciones entre el detenido y su defensor, ya que el término "detenido" se refiere a la persona que está privada de la libertad, pero omitió referirse a los

inculpados o indiciados en la etapa de investigación, que es en la que mayor operatividad tiene la ley.

10.-) La Ley Federal contra la Delincuencia Organizada viola el principio de legalidad y seguridad jurídica cuando establece que existirá delincuencia organizada cuando así lo decida la autoridad federal (art. 3°), pues tal circunstancia, en un país como el nuestro, puede dar lugar a actos de corrupción, de tráfico de influencias y, obviamente, a injusticias.

11.-) La ley a comentario también debe ordenar la destrucción de las cintas obtenidas en la intervención cuando el sentenciado resulte condenado en forma ejecutoriada, para evitar de esta forma posible uso posterior de esa información en su contra.

12.-) El artículo 28 de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada debe modificarse para quedar como sigue: *“Los servidores públicos de la unidad especializada prevista en el artículo 8° de esta ley, así como cualquier otro servidor público o los servidores públicos del Poder Judicial Federal que participen en la averiguación previa y/o proceso de los delitos a que se refiere esta ley..”*

13.-) Básicamente, el aspecto operativo de la ley para la delincuencia organizada se deja en manos del ministerio público, a quien se le otorga todo tipo de facilidades para realizar cualquier acción y se constriñe a la autoridad judicial en forma indebida a resolver sobre las peticiones del ministerio público casi de inmediato, pues los términos señalados para ese objeto son mínimos y alteran el normal funcionamiento de los órganos jurisdiccionales de primera y segunda instancia.

14.-) Las nuevas disposiciones sobre intervención de comunicaciones privadas atentan seriamente contra el derecho a la intimidad que debe gozar todo ser humano (en una sociedad democrática, como se supone es la nuestra), y este derecho se encuentra íntimamente relacionado con garantías individuales y derechos humanos, por lo tanto también debieron precisarse los requisitos que deben satisfacerse para aprobar esas medidas, para evitar violación de garantías constitucionales.

15.-) En vez de elaborar leyes "al vapor", es necesario nivelar el sistema de vida de nuestro país: distribuir equitativamente la riqueza, crear fuentes de trabajo, mejorar salarios, así como el nivel de educación, etc, pues la problemática de un

país no se resuelve reprimiendo a la población con leyes cada día más severas y que dan lugar a abusos de las autoridades.

16.-) En el aspecto penal es necesario mejorar las instituciones gubernamentales, profesionalizar a los organismo policiacos, para así crear confianza en el gobierno y en sus instituciones y así estabilizar la vida política y social del país.

BIBLIOGRAFÍA

Adato Green, Victoria y otros
Dinámica del Procedimiento Penal Federal y el Amparo Directo e Indirecto.
Editorial Porrúa
2ª edición
México, 1994

Arellano García, Carlos
Práctica Forense del Juicio de Amparo.
Editorial Porrúa
12ª edición
México, 1998

Arilla Bas, Fernando
Procedimiento Penal en México.
Editorial Porrúa
2ª edición
México, 1997

Bazdresch, Luis
Garantías Constitucionales.
Editorial Trillas
5ª edición
México, 1998

Burgoa Orihuela, Ignacio
Las Garantías Individuales.
Editorial Porrúa
28ª edición
México, 1996

Ídem
El Juicio de Amparo.
Editorial Porrúa
33ª edición
México, 1997

Carrancá y Trujillo, Raúl
Derecho Penal Mexicano.
Editorial Porrúa
19ª edición
México, 1997

Carrillo Prieto, Ignacio y otra
La Intervención Telefónica Ilegal.
Procuraduría General de la República
1ª edición
México, 1995

Castro y Castro, Juventino V.
Garantías y Amparo.
Editorial Porrúa.
9ª edición
México, 1996

Chávez Castillo, Raúl
Juicio de Amparo.
Editorial Harla
2ª edición
México, 1997

Colín Sánchez, Guillermo
Derecho Mexicano de Procedimientos Penales.
Editorial Porrúa
17ª edición
México, 1998

De la Cruz Agüero, Leopoldo
Procedimiento Penal Mexicano
Editorial Porrúa
2ª edición
México, 1996

Del Castillo del Valle, Alberto
La Defensa Jurídica de la Constitución en México.
Editorial Herrero
1ª edición
México, 1994

Edwards, Carlos Enrique
Garantías Constitucionales en Materia Penal.
Editorial Astrea
1ª edición
Argentina, 1996

Ferreira Rubio, Delia Matilde
El Derecho a la Intimidad.
Universidad de Buenos Aires
1ª edición
Argentina, 1982

García Maynez, Eduardo
Introducción al Estudio del Derecho.
Editorial Porrúa
48ª edición
México, 1996

García Ramírez, Sergio
Delincuencia Organizada. Antecedentes y Regulación en México.
Editorial Porrúa
1ª edición
México, 1997

Góngora Pimentel, Genaro
Introducción al Estudio del Juicio de Amparo.
Editorial Porrúa
6ª edición
México, 1997

González Bustamante, Juan José
Principios de Derecho Procesal Penal.
Editorial Porrúa
10ª edición
México, 1991

Gutiérrez S., Sergio Elías y otro
La Constitución Mexicana al Final del Siglo XX.
Editorial Porrúa
2ª edición
México, 1994

**Instituto de Especialización Judicial de la Suprema Corte de
Justicia de la Nación.**
Manual del Juicio de Amparo.
Editorial Themis
9ª reimpresión
México, 1998

Lara Espinoza, Raúl
Las Garantías Constitucionales en Materia Penal.
Editorial Porrúa
1ª edición
México, 1998

Mancilla Ovando, Jorge Alberto
Las Garantías Individuales y su Aplicación en el Proceso Penal.
Editorial Porrúa
7ª edición
México, 1997

Ídem
Breve Estudio Sobre las Pruebas en el Juicio Penal Federal.
Editorial Porrúa
2ª edición
México, 1997

Montiel y Duarte, Isidro
Estudio Sobre Garantías Individuales.
Editorial Porrúa
6ª edición
México, 1998

Oronoz Santana, Carlos M.
Manual de Derecho Procesal Penal.
Editorial Limusa
4ª reimpresión
México, 1996

Ossorio, Manuel
Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales.
Editorial Heliasta
24ª edición
Argentina, 1997

Ovalle Favela, José
Garantías Constitucionales del Proceso.
Editorial Mc Graw Hill
1ª edición.
México, 1996

Ovilla Mandujano, Manuel
Teoría del Derecho.
Editorial Duero
7ª edición
México, 1990

Padilla, José R.
Sinopsis de Amparo.
Editorial Cárdenas
4ª edición
México, 1996

Palacio, Lino Enrique
Derecho Procesal Civil.
Editorial Abeledo-Perrot
2ª edición
Argentina, 1994

Pérez Luño, Enrique
Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución.
Editorial Technos
5ª edición
España, 1996

Picó i Junoy, Joan
Las Garantías Constitucionales del Proceso.
José María Bosch editor
1ª edición
España, 1997

Quintana Roldán, Carlos F. y Sabido Peniche, Norma D.
Derechos Humanos.
Editorial Porrúa
1ª edición
México, 1998

Recaséns Siches, Luis
Introducción el Estudio del Derecho.
Editorial Porrúa
12ª edición
México, 1997

Ruiz Miguel, Carlos
La Configuración Constitucional del Derecho a la Intimidad.
Editorial Technos
1ª edición
España, 1996

Tena Ramírez, Felipe
Derecho Constitucional Mexicano.
Editorial Porrúa
32ª edición
México, 1998

Villoro Toranzo, Miguel
Introducción al Estudio del Derecho.
Editorial Porrúa
12ª edición
México, 1996

Zamora Pierce, Jesús
Garantías y Proceso Penal.
Editorial Porrúa
8ª edición
México, 1996

REVISTAS

Revista Criminalia.

Reflexiones sobre la Iniciativa de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada.

García Cordero, Fernando

Editorial Porrúa

Año LXII, Núm. 2

mayo-agosto 1996

Revista Criminalia.

La Delincuencia Organizada.

García Ramírez, Sergio

Editorial Porrúa

Año LXII, núm. 2

mayo-agosto, 1996

Revista Criminalia.

Protección Jurídico Penal de las Comunicaciones Personales.
Análisis y Propuesta.

García Ramírez, Sergio

Editorial Porrúa

Año LVIII, núm. 1

enero-abril, 1992

Revista Criminalia.

La Intervención de las Comunicaciones Privadas.

Regino, Gabriel

Editorial Porrúa

Año LXII, núm. 2

mayo-agosto, 1996

DICCIONARIOS

Diccionario Jurídico Espasa
Fundación Tomás Moro
Espasa Calpe
1ª edición
Madrid, 1991

Diccionario de Derecho Usual
Cabanellas, Guillermo
Editorial Heliasta
8ª edición
Argentina, 1974

Diccionario Enciclopédico Hachette Castell
Ediciones Castell
1ª edición
España, 1981

Diccionario de Derecho Penal y Criminología
Raúl Goldstein
Editorial Astrea
3ª edición
Argentina, 1993

LEGISLACIÓN

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, comentada por el Instituto de Investigaciones Jurídicas.
- Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada.
- Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, comentado por Raúl Carrancá y Trujillo.
- Código Federal de Procedimientos Penales.
- Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.
- Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.
- Ley de Vías Generales de Comunicación.

**TESIS JURISPRUDENCIALES
Y AISLADAS**

“PROCESOS”

Pleno

5ª época

Semanario Judicial de la Federación

Tomo XV

página 700

**“ACTOS DE AUTORIDAD. DEBEN CONSTAR POR ESCRITO Y
ESTAR FUNDADOS Y MOTIVADOS.”**

Tribunales Colegiados de Circuito

Materia Común

Tesis Aislada

8ª época

Semanario Judicial de la Federación

Tomo XV-II febrero

página 189

**“FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN. ACTOS DE
AUTORIDADES.”**

Tribunales Colegiados de Circuito

Materia Común

Tesis Aislada

8ª época

Semanario Judicial de la Federación

Tomo XIII-enero

página 243

OTROS

- Dictamen elaborado por la Cámara de Senadores, 1 de enero de 1996.
- Iniciativa Presidencial que reforma diversos artículos de la Constitución, 1 de abril de 1996.
- Exposición presentada dentro del Módulo para el Análisis de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, 24 de abril de 1996.