

## Algunas reglas sobre la investigación de la delincuencia organizada

Miriam Elsa Contreras López \*

**RESUMEN:** *En el texto de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, se incluyen disposiciones relativas a la investigación de la delincuencia organizada, tales como la infiltración de agentes, el arraigo, la reserva de la averiguación previa, la intervención de las comunicaciones privadas y la recompensa, entre otros. Sin embargo, aunque encubiertas en un marco de legalidad, estas medidas implican, muchas de las veces, vulneración de garantías y sanciones previas a una condena, ya que basta con indicios que hagan presumir que una persona es miembro de la delincuencia organizada, para solicitar y autorizar estos actos que afectan los derechos del individuo. Por más que esta reglamentación y la actuación, muchas veces arbitraria de la autoridad, pretendan responder a la gravedad de la delincuencia organizada y a la incapacidad para hacerle frente, la respuesta no debe buscarse en estos mecanismos autoritarios, sino en medidas preventivas y de concientización.*

**Palabras claves:** *Infiltración de agentes. Arraigo. Reserva de la averiguación previa. Intervención de las comunicaciones privadas. Recompensa.*

**ABSTRACT:** *In the Federal Law against the Organized Delinquency, dispositions relative to investigation of the organized delinquency are include, such as the infiltration of agents, the root, the reserve of the previous inquiry, the intervention of the private communications and it compensates it, among others. Nevertheless, although concealed in a legality frame, these measures they imply, many of the times, previous wounding of guarantees and sanctions to a sentence, since it is enough with indications that make be conceited that a person is member of the organized delinquency, to ask for and to authorize these acts that affect the rights of the individual. Such as more that this regulation and the performance, often arbitrary of the authority, try to respond to the gravity of the organized delinquency and to the incapacity to do to it in front, the answer doesn't have to look for in these authoritarian mechanisms, but in preventive measures and of consciousness.*

**Key words:** *Infiltration of agents. Root. Reserve of the previous inquiry. Intervention of the private communications. Compensates.*

---

\* Doctora en Derecho Público. Académica de tiempo completo de la Facultad de Derecho de la Universidad Veracruzana. Investigadora Nacional en el Sistema Nacional de Investigadores.

**SUMARIO:** Introducción. 1. Algunas medidas para la investigación de la delincuencia organizada. 2. Vulneración de garantías ¿justificada? Reflexión final. Bibliografía.

## **Introducción**

La Ley Federal contra la Delincuencia Organizada (LFDO), publicada en el Diario Oficial de la Federación el 7 de Noviembre de 1996, contiene reglas importantes pero delicadas en cuanto a la investigación y a la esfera de garantías de los gobernados. Son ya nueve años de vigencia de esta ley y sin embargo, no se advierten adecuaciones importantes en temas como la infiltración de agentes, el arraigo, la reserva de la averiguación previa, la intervención de las comunicaciones privadas o la recompensa, por mencionar algunos de los aspectos que involucran al Poder Judicial Federal, a la Procuraduría General de la República y la correspondiente Subprocuraduría de Investigación Especializada en Delincuencia Organizada y las Unidades Especializadas dependientes de la misma.

La intención de estas líneas es señalar brevemente la reglamentación respecto a estas figuras y reflexionar en qué forma afecta o puede afectar el respeto a las garantías constitucionales que todo gobernado debe esperar en un régimen de derecho.

### **1. Algunas medidas para la investigación de la delincuencia organizada**

La LFDO contiene disposiciones relativas a medidas para la investigación de la delincuencia organizada que por estar contenidas dentro de la ley, cumplen con el requisito de la legalidad; sin embargo, son discutibles en cuanto a su apego a las normas constitucionales porque se advierten, algunas de ellas, como verdaderas sanciones cuando en realidad, sólo son mecanismos de investigación.

En cuanto a la infiltración de agentes, el artículo 11 de la LFDO señala que “en las averiguaciones previas relativas a los delitos a que se refiere esta Ley, la investigación también deberá abarcar el conocimiento de las estructuras de organización, formas de operación y ámbitos de actuación. Para tal efecto, el Procurador General de la República podrá autorizar la *infiltración de agentes*”. Sin embargo, esta disposición parece expresada a la ligera, ya que no establece los requisitos, concepto y funciones que deben realizar dichos *agentes*. Y aún más, el mismo numeral menciona que “se investigará no sólo a las personas físicas que pertenezcan a esta organización, sino las personas morales de las que se valgan para la realización de sus fines delictivos”. Además, no se indica la forma en la cual se considerará la conducta de dichos agentes, ya que es lógico que si se infiltran en una organización criminal, cometen igualmente delitos y participan en las actividades de estas agrupaciones, aunque sea con el propósito de investigar; por ello, aunque puedan aplicarse las reglas generales sobre las causas de justificación, inclusive para mejor protección de dichos agentes, deberían precisarse estos aspectos, al igual que los límites para éstos, pues no se justificaría que un agente infiltrado cause mayores perjuicios que los beneficios que con su labor de investigación pueda lograr. Por otra parte, como señala Marta Gómez,

Si bien es cierto, que la obtención de información de relevancia punible viene motivada por el establecimiento de una falsa relación de confianza, posibilitada por la circunstancia de ocultar la verdadera condición y utilizar una ficticia identidad, no lo es menos, que la sola adopción de la

medida del agente encubierto, debido al engaño facilitado por el aparato estatal, resulta lesiva de derechos fundamentales, a saber, el derecho a la autodeterminación informativa, el derecho a la intimidad en sentido amplio y, en su caso, el derecho a la intimidad en sentido estricto.<sup>1</sup>

Por su parte, el artículo 12 de la LFDO que se refiere a la detención y retención de indiciados, implica privación de libertad sin resolución, pues indica que el juez, a solicitud del Ministerio Público de la Federación, puede dictar *el arraigo del inculpado* en el lugar, forma y medios de realización señalados en la solicitud, con vigilancia de la autoridad, la que ejercerá el Ministerio Público de la Federación y sus Auxiliares y que podrá prolongarse por el *tiempo estrictamente indispensable* para integrar la averiguación, sin que pueda ser mayor a noventa días. Esta disposición implica una privación de libertad no sustentada en una resolución, a pesar de que en este mismo precepto se establezca como objeto de la misma que “el afectado participe en la aclaración de los hechos que se le imputan y pueda abreviarse el tiempo del arraigo”. Sin embargo, no se especifica la forma en que el *afectado* participará en la aclaración de los hechos, máxime cuando se encuentra privado de su libertad.

Respecto al arraigo, el artículo 133-bis del Código Federal de Procedimientos Penales<sup>2</sup> se refiere a que la autoridad judicial, a petición del Ministerio Público puede decretar el arraigo *domiciliario* o imponer la prohibición de abandonar una demarcación geográfica sin su autorización, a la persona contra la cual se prepara el ejercicio de la acción penal, pero debe existir el riesgo fundado de que se sustraiga de la acción de la justicia ; que es el Ministerio Público quien vigilará el cumplimiento del mandato judicial; que el arraigo no puede exceder de treinta días naturales y de sesenta días la prohibición a que alude este numeral. En cuanto a esta medida, afirma Díaz de León que el arraigo es

una medida precautoria de carácter personal que tiene como fin, según su naturaleza procesal, ubicar al indiciado-de intervenir en un delito-en su domicilio, normalmente en la casa o sitio donde vive, con objeto sólo de tenerlo localizable en este lugar a disposición del Ministerio Público respecto de la averiguación previa correspondiente, y no para incomunicarlo, esconderlo o privarlo de su libertad, en otro lugar distinto al domicilio...<sup>3</sup>

No obstante lo anterior y si bien es cierto que la LFDO no señala que el arraigo deba ser *domiciliario*, es indudable que aún mayor afectación resiente el inculpado cuando dicha medida se ejecuta en cualquier lugar que el Ministerio Público de la Federación solicite, tal es el caso de las *casas de seguridad* o de los hoteles que se utilizan para estos casos y a pesar de las contradictorias tesis de jurisprudencia que disienten sobre si el arraigo afecta la libertad personal o sólo la libertad de tránsito, e inclusive la reciente noticia en cuanto a que la Suprema Corte de Justicia de la Nación declaró inconstitucional la figura del arraigo, aunque en realidad esta situación no es tajante, sino que se refiere al contexto de las

---

<sup>1</sup> Marta Gómez de Liaño Fonseca-Herrero, *Criminalidad Organizada y Medios Extraordinarios de Investigación*, Ed. COLEX, Madrid, 2004, p.134.

<sup>2</sup> Este precepto no se aplica para el caso de la delincuencia organizada porque la LFDO contiene una regla específica al respecto; sin embargo, se cita como referente para comentar algunos aspectos importantes como la precisión o no del lugar donde debe ejecutarse esa medida.

<sup>3</sup> Marco Antonio Díaz de León, *Código Federal de Procedimientos Penales (Comentado)*, 7ª. ed., Ed. Porrúa, México, 2003, p. 194

reformas al artículo 122 bis del Código Penal de Chihuahua, relativas a la aplicación de esta medida precautoria durante treinta días<sup>4</sup>. En mi opinión, es una clara vulneración a la libertad personal del individuo, ya que es similar a estar en prisión, sólo que es una prisión *individual*, por así decirlo y donde por este mismo motivo, el sujeto se encuentra aún más indefenso que en una institución carcelaria, lo cual no se justifica porque ni siquiera se ha ejercitado acción penal en su contra o se le ha detenido en flagrancia, sino que se le priva de su libertad (arraiga) mientras se integra la averiguación previa. No sustenta esta afectación el hecho de que el artículo 194 II considere como grave el delito señalado en el artículo 2 de la LFDO, pues como quiera que sea, se trata de una medida para la investigación y no una sanción. Ocurren casos como el del arquitecto Joaquín Romero Aparicio que comenta Raúl Carrancá y Rivas<sup>5</sup>, quien dice que este caso “es una vergüenza para el Estado de Derecho en México y para la procuración de Justicia, tan maltrecha de un tiempo a esta parte. Lo increíble, lo aberrante, es que por parecerse al llamado líder del cartel de Ciudad Juárez fuera sometido a una inicua detención de tres días, ABSOLUTAMENTE INCONSTITUCIONAL...” y que aparte de esos tres días se le impuso un arraigo de cinco días, por lo que estuvo ocho días privado de su libertad. Efectivamente, por más que la ley, en este caso la LFDO ponga a disposición de la autoridad mecanismos como el arraigo, la solución nunca será a través del remedio o la represión, sino de la prevención y en este caso, cuestiones como el combate a la corrupción, la efectiva colaboración entre las autoridades y entre los países afectados por la delincuencia, etcétera, son elementos que pueden propiciar mejores resultados que la rígida aplicación de la ley a casos particulares e inclusive la vulneración de los derechos subjetivos públicos de los gobernados.

Los artículos 13 y 14 de la LFDO aluden a la reserva de las actuaciones en la averiguación previa, en el sentido de que a dichas actuaciones sólo deben tener acceso el indiciado y su defensor, *únicamente con relación a los hechos imputados en su contra* y que por ello, el Ministerio Público y sus auxiliares deben guardar reserva de las actuaciones y dice este precepto que esto es “sin perjuicio de que el indiciado o su defensor, en base a la información recibida, puedan presentar las pruebas de descargo que juzguen oportunas” (art. 13). Esta disposición indudablemente limita el derecho de defensa, puesto que se restringe la información que integra la averiguación previa y la defensa sólo puede conocer hechos imputados, pero no el sustento de los mismos; lo anterior, sin perjuicio de que el último párrafo señala que “No se concederá valor probatorio a las actuaciones que contengan hechos imputados al indiciado, cuando habiendo solicitado el acceso a las mismas al Ministerio Público de la Federación, se le haya negado”; sin embargo, cabe anotar que si el indiciado desconoce esas actuaciones, cómo va a hacer valer su derecho o a solicitarlas, lo cual hace nugatoria la garantía contenida en la fracción VII del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que indica como garantía del inculpado en todo proceso de orden penal que “Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso”; además de la señalada en la fracción II del mismo numeral cuando establece “Queda prohibida y será sancionada por la ley

---

<sup>4</sup> <http://www.imagen.com.mx/nota.php?id=9060>. Consulta 1 de enero de 2006

<sup>5</sup> Raúl Carrancá y Rivas, “El agua del molino. Para la PGR ¿es delito que uno se parezca a otro?”, *Diario de Xalapa, Xalapa*, Veracruz, Jueves 14 de Julio de 2005, Sección Opinión, p. 5/B

penal, toda incomunicación, intimidación o tortura”. Si pudiera discutirse si el arraigo cumple con todas estas características, que me parece que sí lo hace, nadie puede dudar que, al menos, es un medio de intimidación contra quien lo padece.

Del artículo 15 al 27, la LFDO se refiere a las órdenes de cateo y de intervención de comunicaciones privadas y en relación a esta última, puede ser solicitada por el Procurador General de la República o el titular de la Unidad Especializada en la investigación y persecución de delitos cometidos por miembros de la delincuencia organizada, cuando lo consideren necesario y dicha solicitud la dirigirán al Juez de Distrito, a quien señalarán el objeto y la necesidad de la intervención, los indicios por los cuales se presume la participación de un miembro de la delincuencia organizada en los delitos que se investiguen, así como aquello que se pretenda probar, es decir: hechos, circunstancias, datos y elementos; asimismo, indicarán la persona o personas que serán investigadas, el lugar donde se realizará, la comunicación que será intervenida y el procedimiento y equipo para hacerlo, así como su duración; indica el tipo de comunicaciones que pueden ser intervenidas y que son todas aquellas que permitan la comunicación entre uno o más emisores y receptores; El Juez debe resolver dicha solicitud dentro de las 12 horas siguientes a que la reciba. Se advierte que esta intromisión en las comunicaciones privadas se basa sólo en indicios, sin dar ninguna posibilidad de defensa a los afectados (arts. 16 y 17 LFDO).

De esta disposición se excluyen algunas materias como la electoral, fiscal, mercantil, civil, laboral o administrativa, y las comunicaciones del detenido con su defensor. Además, el artículo 18 de la LFDO establece la obligación del juez de distrito de constatar la existencia de indicios suficientes que hagan presumir fundadamente que la persona investigada es miembro de la delincuencia organizada para así conceder o negar la solicitud de intervención de comunicaciones privadas; además, el juez determinará las características, modalidades y límites de la intervención, la cual sólo puede llevar a cabo el Ministerio Público de la Federación, con base en los lineamientos específicos de lugar, duración y forma de efectuarla, sin que pueda exceder de seis meses; asimismo, el juez de distrito está facultado para verificar el cumplimiento de la autorización que haya expedido; y por su parte, el Ministerio Público debe informar al juez, a través de un acta, el desarrollo y resultados de las intervenciones, las que no tendrán ningún valor si no son previamente autorizadas.

Resulta indudable que la intervención de comunicaciones privadas puede proporcionar importantes elementos a la investigación de los delitos; sin embargo, también es verdad que intervenir un medio de comunicación puede no sólo afectar al investigado, sino también a otras personas, como pueden ser sus familiares, clientes, amistades o cualquier persona que utilice ese medio de comunicación y que no sea el sujeto en contra de quien se autorizó la intervención, lo que afecta sus garantías individuales. Además, en México, existe la duda de ¿con cuánta independencia actúan las autoridades ministeriales y judiciales para imponer estas medidas?

La obligación del juez de distrito de constatar la existencia de indicios suficientes para presumir que la persona forma parte de la delincuencia organizada, implica que dichos indicios deben referirse a la acción nuclear del tipo de delincuencia organizada y que según la Tesis aislada denominada *DELINCUENCIA ORGANIZADA Y COLABORACIÓN AL FOMENTO PARA POSIBILITAR LA COMISIÓN DE DELITOS CONTRA LA SALUD*.

*DIFERENCIA ENTRE ESTOS DELITOS*<sup>6</sup>, consiste en “el simple hecho de organizarse o, en su caso, acordar hacerlo, es decir, la conducta consciente y voluntaria (dolosa) de pertenencia al grupo de tres o más personas que participen del fin de cometer determinada clase de delitos (entendidos en abstracto y con independencia de que se llegaren a manifestar o no)...” Si de por sí el tipo penal implica elementos subjetivos, los indicios que al respecto pueda tener a la vista el juez de distrito, para presumir lo que se indica, difícilmente garantizan la esfera de derechos del gobernado para sufrir, obviamente sin notificación previa, la afectación a sus comunicaciones privadas, máxime que debe tomarse en cuenta que lo dispuesto por el artículo 2º de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada “no sanciona el hecho o acto de pensar, sino el acto a través del cual se materializa ese pensamiento que se traduce en el acuerdo de tres o más personas para organizarse o la organización en sí para cometer los delitos que el propio artículo 2º refiere, en forma permanente o reiterada”.<sup>7</sup> Sin embargo, exigiendo sólo indicios para presumir aspectos subjetivos, se cae en el riesgo de sancionar, pues de hecho la intervención de comunicaciones privadas resulta una sanción, antes de juzgar.

Del artículo 19 al 23 de la LFDO, se contienen reglas para la realización de las intervenciones, entre ellas los plazos y prórrogas que pueden ser solicitadas; la posibilidad de que el Ministerio Público, en caso de omisión del juez de distrito, acuda al Tribunal Unitario para que resuelva su petición y en caso de negativa, la procedencia de la apelación. Asimismo, la facultad del Ministerio Público para ordenar la transcripción de las grabaciones que considere importantes para la investigación, cotejándolas en presencia de personal de la unidad especializada; o la impresión de imágenes que deriven de los videos que sean filmados (artículo 20 LFDO). Por otra parte, si de la intervención resulten datos que impliquen la comisión de delitos diversos, se deben hacer constar en el acta que al efecto sea levantada, salvo que se refiera a materias excluidas de intervención; si es necesario ampliar la intervención a otros sujetos y lugares, debe hacerse la solicitud relativa y, si resultan hechos y datos distintos de los que se pretende probar, podrán utilizarse como prueba si se refieren al sujeto que se investiga y a alguno de los delitos previstos por la ley que se comenta; ya que si corresponden a persona distinta sólo pueden utilizarse en el procedimiento donde se autorizó la intervención o, en su caso, el Ministerio Público lo hará del conocimiento de las autoridades competentes (artículo 21 LFDO).

En relación a lo preceptuado, debe advertirse que se establece la posibilidad de que datos distintos a los que se investigan, sean utilizados en contra de las personas a quienes esa información involucre, aunque no se trate del sujeto investigado, e incluso, que se inicien nuevas averiguaciones previas con base en esos datos, en contra de terceras personas que, en realidad, sin autorización, fueron afectadas con la intervención y en este caso, debería

---

<sup>6</sup> DELINCUENCIA ORGANIZADA Y COLABORACIÓN AL FOMENTO PARA POSIBILITAR LA COMISIÓN DE DELITOS CONTRA LA SALUD. DIFERENCIA ENTRE ESTOS DELITOS. Tesis aislada, Tribunales Colegiados de Circuito, 9ª. Época, Materia Penal, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XVIII, Octubre 2003, p. 989.

<sup>7</sup> DELINCUENCIA ORGANIZADA. EL ARTÍCULO 2º., PÁRRAFO PRIMERO, DE LA LEY DE LA MATERIA, NO VIOLA LA GARANTÍA DE LIBERTAD DE EXPRESIÓN CONSAGRADA EN EL ARTÍCULO 6º DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. Tesis aislada, Pleno de la Corte, 9ª. Época, Materia Constitucional, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XVI, Junio 2002, p. 6.

aplicarse la regla de que no deben utilizarse datos obtenidos de las intervenciones no autorizadas conforme a las disposiciones legales.

El artículo 22 de la LFDO impone la obligación al Ministerio Público, de levantar acta circunstanciada donde se hagan constar todos los datos de identificación, desarrollo y resultados de la intervención, a la que deberá adjuntar el material que se haya obtenido en esta forma, el cual será resguardado por el Ministerio Público, bajo su más estricta responsabilidad. El material respectivo debe entregarse al juez de distrito al iniciarse el proceso y esta autoridad las podrá a disposición del inculpado para analizarlas en un período de diez días, bajo la supervisión de la autoridad judicial federal; transcurrido ese término, el inculpado o su defensor formularán sus observaciones y pueden solicitar la destrucción del material no relevante para la investigación, o la transcripción de grabaciones e impresión de imágenes que considere importantes para la defensa; también procede la destrucción cuando el material provenga de intervenciones no autorizadas o que hayan incumplido los términos de la autorización; la resolución que autorice dicha destrucción, es apelable con efecto suspensivo (artículo 23 LFDO). Inclusive, se prevé que la destrucción del material se realice en el caso de no ejercicio de la acción penal que no haya sido impugnado, o por reserva de la averiguación previa cuando el plazo para la prescripción de la acción penal haya transcurrido (artículo 24 LFDO).

Cuando el Ministerio Público de la Federación haya ordenado la detención de una persona, puede solicitar la intervención de comunicaciones privadas (artículo 25 LFDO). Por su parte, los titulares de los medios o sistemas que pueden ser intervenidos, deben colaborar con las autoridades para que se pueda llevar a cabo la intervención, siempre que esté previamente autorizada (artículo 26 LFDO).

La LFDO establece la *recompensa* (artículo 37 LFDO), la cual puede ser ofrecida por *la autoridad*, sin decir a qué autoridad se refiere y que en todo caso debería ser el Ministerio Público de la Federación, en los términos y condiciones que determine el Procurador General de la República, a quienes auxilien eficientemente para la localización y aprehensión de un miembro de la delincuencia organizada. En este precepto se reconoce, aunque sea indirectamente, la incapacidad de la autoridad para ejecutar las órdenes de aprehensión en algunos casos; además, obviamente que se afecta el presupuesto para otorgar una recompensa monetaria a una persona por cumplir una obligación, ya que es de explorado derecho que toda persona que tenga conocimiento de la comisión de un delito perseguible de oficio, debe ponerlo en conocimiento de la autoridad, pues en caso contrario puede incurrir en una conducta de encubrimiento. Sin embargo, ahora resulta que se puede ofrecer recompensa y además, aunque se supone que las órdenes de aprehensión deben mantenerse en reserva, es decir, no dar información al respecto, para ofrecer una recompensa indudablemente que se publicita la orden de captura y se pone sobre aviso, a quien se pretende detener, de que está siendo perseguido, no sólo por la autoridad sino inclusive por quienes pretendan obtener ese beneficio económico. Además, desde la perspectiva del *perseguido*, es indudable que se le estigmatiza, se le señala como integrante de la delincuencia organizada antes de ser, ya no sólo sentenciado, sino incluso procesado y se le pone en estado de indefensión frente a los particulares que buscando un beneficio económico, pueden afectar la intimidad, la tranquilidad, las comunicaciones privadas, las posesiones, la salud e incluso la vida de estas personas. Esto no significa que no se deba

propiciar la participación ciudadana, aunque aquí nuevamente, no son estos los mejores mecanismos para lograrlo.

## **2. Vulneración de garantías ¿justificada?**

Las anteriores son sólo algunas de las medidas que afectan las garantías de los gobernados que se presume que forman parte de la delincuencia organizada y que parece que ante el temor generalizado de la población ante las gravísimas conductas criminales, todos o casi todos justifican que se aplique todo el peso, ya no sólo de la ley, sino de la fuerza, en contra de individuos que pueden o no estar involucrados en estos actos. Tal es el caso de la opinión vertida por el visitador de la Comisión Nacional de Derechos Humanos Mauricio Farah Gebara, en entrevista con *La Jornada*<sup>8</sup> señaló, entre otras cosas que

En situaciones como las que hoy se viven, de *ejecuciones* y ajusticiamientos en la vía pública por el crimen organizado y de incremento de la violencia, se justifica la participación del Ejército en tareas de seguridad, pero de manera temporal. Los militares no pueden ni deben perpetuarse en esas actividades” y que “El hecho de que los militares hayan sido llamados a apoyar las tareas de seguridad pública es un botón de muestra de que en algunas ciudades del país es tal la descomposición y la corrupción de las corporaciones policíacas que los gobernantes han solicitado que se les apoye con el Ejército, al verse rebasados por el crimen organizado.

Esto, a pesar de que sustenta esa intervención en el hecho de que sea previamente solicitada por el gobierno de los estados y que los militares estarán bajo la dirección de autoridades civiles y sólo actuarán en auxilio de dichas autoridades; implica que el sentimiento de inseguridad e impotencia de las autoridades frente al crimen organizado, e inclusive la corrupción y participación de las autoridades en esas agrupaciones, hace que se pase por alto el respeto a las garantías de los gobernados como principio rector del estado de derecho, pues si aún al peor criminal se le deben respetar sus derechos, más aún a quien ni siquiera ha sido juzgado, por mucho que con indicios se presuma que forma parte de la delincuencia organizada.

Parece que resulta certero el comentario de Eduardo Martínez Bastida<sup>9</sup> cuando dice que

El paradigma punitivo actual considera al delincuente ya no como una víctima social, sino como un ente racional, con capacidad de entender el carácter antijurídico de sus acciones y de querer el resultado típico, por lo que debe ser castigado de forma draconiana, así en vez de mejorar las condiciones económicas y sociales del delincuente, se consideró que para reducir el delito es menester que existan más policías, penas superlativamente severas y cruentas, así como prisiones de máxima seguridad; la delincuencia, por tanto, es entendida como un negocio y debe ser eliminada como tal: reduciendo los beneficios e incrementando los costos. A partir de este momento las penas aumentan y las garantías y derechos fundamentales de los probables responsables disminuyen.

En tal sentido, por más que se trate de justificar la reducción de la esfera de garantías del gobernado aduciendo la gravedad de la delincuencia organizada, esto representa un

---

<sup>8</sup> Víctor Salinas, “Visitador de la CNDH justifica empleo de fuerza militar. Debe ser temporal el uso del Ejército contra *narcos*”, *La Jornada*, México, D.F., Lunes 20 de Junio de 2005, Sección Política, p. 13.

<sup>9</sup> Eduardo Martínez Bastida, *La Deslegitimación del Derecho Penal*, Ángel Editor, México, 2004, p. 19.



retroceso en el ámbito de la seguridad jurídica que como gobernados esperamos, sobre todo para quienes tienen la mala fortuna de ser señalados como miembros de estas agrupaciones criminales, sin serlo; e incluso, después de ocho días o de ocho años, si ese fuera el caso, resulten *inocentes*, ya que habrán sido sancionados injusta e impunemente por quienes deben garantizar la libertad, seguridad y tranquilidad de los gobernados. Tal parece que se está aplicando la etiqueta de *enemigo* a quien se presume integrante de estos grupos criminales; sin embargo, “La pregunta es si al convertirse en enemigos dejan de ser personas, porque en el fondo el problema no es si tienen un estatuto diferente, sino más bien ¿hasta dónde un derecho penal auténtico puede permitir que a un sujeto activo, cualquiera que éste sea, se le puedan quitar o siquiera disminuir sus derechos fundamentales?”<sup>10</sup> Todas estas medidas para la *investigación* afectan la esfera de derechos del individuo, sea en su libertad personal, en su intimidad, en su derecho a la información, en sus posesiones, en su dignidad, etcétera y a pesar de que en el ámbito fáctico pudiera discutirse su necesidad, en el contexto jurídico son indudablemente refutables, pues nada justifica la vulneración de las garantías cuya conquista representa un altísimo costo histórico y humano. Por el momento, mientras no se presenta la creación o adecuación del marco jurídico, queda esperar que las autoridades actúen con ética y responsabilidad en la aplicación de estos mecanismos que la ley les otorga para facilitar su labor y combatir la delincuencia organizada, no para abusar y corromper la función que tienen encomendada.

### **Reflexión final**

La apremiante necesidad de combatir el crimen organizado, tomando en cuenta el riesgo social que representa, ha orillado al establecimiento de disposiciones que proporcionen a las autoridades mecanismos que se presumen eficaces para actuar en contra de estas agrupaciones, tales como la infiltración de agentes, el arraigo, la reserva de la averiguación previa, la intervención de las comunicaciones privadas o la recompensa, que brevemente se han comentado. Sin embargo, en las reglas que sustentan estos actos de autoridad se advierten algunas incoherencias y, sobre todo, la posibilidad latente de afectar las garantías constitucionales de personas inocentes; por ello, es imprescindible una revisión concienzuda de estas disposiciones, pero sin perder de vista que la disminución de derechos y garantías, no es la solución a este problema; no debe olvidarse que quienes están sujetos a investigación o sometidos a un proceso, son una mínima parte del gran número de personas que directa o indirectamente participan en el crimen organizado.

---

<sup>10</sup> Rebeca Elizabeth Contreras López, *La Justicia Penal Supranacional (el establecimiento de la Corte Penal Internacional)*, Universidad de Xalapa, A.C., Xalapa, Veracruz, 2004, p. 209.

## Bibliografía

CARRANCÁ Y RIVAS, Raúl, “El agua del molino. Para la PGR ¿es delito que uno se parezca a otro?”, *Diario de Xalapa*, Xalapa, Veracruz, Jueves 14 de Julio de 2005, Sección Opinión.

*Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.*

CONTRERAS LÓPEZ, Rebeca Elizabeth, *La Justicia Penal Supranacional (el establecimiento de la Corte Penal Internacional)*, Universidad de Xalapa, A.C., Xalapa, Veracruz, 2004, 302 p.

DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio, *Código Federal de Procedimientos Penales (Comentado)*, 7ª. ed., Ed. Porrúa, México, 2003, 1134 p.

GÓMEZ DE LIAÑO FONSECA-HERRERO, Marta, *Criminalidad Organizada y Medios Extraordinarios de Investigación*, Ed. COLEX, Madrid, 2004, 379 p.

*Ley Federal contra la Delincuencia Organizada*

MARTÍNEZ BASTIDA, Eduardo. *La Deslegitimación del Derecho Penal*, Ángel Editor, México, 2004, 186 p.

SALINAS, Víctor, “Visitador de la CNDH justifica empleo de fuerza militar. Debe ser temporal el uso del Ejército contra narcos”, *La Jornada*, México, D.F., Lunes 20 de Junio de 2005, Sección Política, p. 13

### Tesis consultadas

DELINCUENCIA ORGANIZADA Y COLABORACIÓN AL FOMENTO PARA POSIBILITAR LA COMISIÓN DE DELITOS CONTRA LA SALUD. DIFERENCIA ENTRE ESTOS DELITOS. Tesis aislada, Tribunales Colegiados de Circuito, 9ª. Época, Materia Penal, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XVIII, Octubre 2003, p. 989

DELINCUENCIA ORGANIZADA. EL ARTÍCULO 2º., PÁRRAFO PRIMERO, DE LA LEY DE LA MATERIA, NO VIOLA LA GARANTÍA DE LIBERTAD DE EXPRESIÓN CONSAGRADA EN EL ARTÍCULO 6º DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. Tesis aislada, Pleno de la Corte, 9ª. Época, Materia Constitucional, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XVI, Junio 2002, p. 6

### Fuente electrónica

<http://www.imagen.com.mx/nota.php?.id=9060>