

84
2 Es.



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

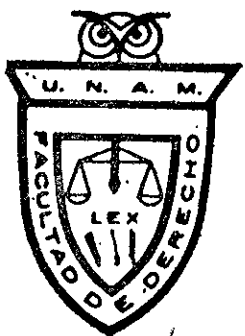
**“INTERVENCION DE COMUNICACIONES PRIVADAS
COMO INSTRUMENTO JURIDICO CONTRA LA
DELINCUENCIA ORGANIZADA”**

**T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A:
GREGORIO BENITEZ FERRUSQUIA**

Asesor de Tesis: Dr. Raúl Carrancá y Rivas

260505

Ciudad Universitaria México, D. F. 1998



**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.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AVENIDA DE
MEXICO

SEMINARIO DE DERECHO PENAL

CD. Universitaria, a 26 de marzo de 1998.

C. DIRECTOR GENERAL DE LA FACULTAD
DE DERECHO DE LA UNAM.
P R E S E N T E.

EL C. GREGORIO BENITEZ FERRUSQUIA, ha realizado en este seminario a mi cargo y bajo mi dirección su tesis profesional intitulada "INTERVENCION DE COMUNICACIONES PRIVADAS COMO INSTRUMENTO JURIDICO CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA", con el objeto de obtener el grado académico de licenciado en Derecho.

El alumno ha concluido su tesis de referencia la cual llena a mi juicio los requisitos señalados en el art. 8 fracción V, del reglamento de seminarios para la tesis profesional, por lo que otorgo la aprobación correspondiente para todos los efectos académicos.

A T E N T A M E N T E
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
EL DIRECTOR DEL SEMINARIO



DR. RAUL CARRANCA Y RIVAS

**DOY GRACÍAS, AL CREADOR POR HABERME
CONCEDIDO LA VIDA. A MIS PADRES POR
MANTENERME UNIDO A ELLA. YA USTED
MAESTRO, POR ALIMENTAR MI ESPÍRITU
INTELECTUAL.**

**DESDE LA MAÑANA, DELANTE
DE LOS LIBROS ACUMULADOS
SOBRE MI MESA, LE HAGO AL
DIOS DE LA LECTURA MI
PLEGARIA DE LECTOR INSACIABLE:
NUESTRA HAMBRE COTIDIANA
DÁNOSLA HOY.**

**CON TODO CARIÑO PARA MIS PADRES.
CARLOS BENÍTEZ CASTILLO Y ALICIA FERRUSQUIA
SANTANA, QUE ME HAN APOYADO EN TODO MOMENTO
SIN DESFALLECER; Y QUE JUNTOS, HEMOS CONSEGUIDO
UN LOGRÓ MÁS EN NUESTRAS VIDAS.**

**A MIS HERMANOS.
MARIA MAGDALENA, ELIZABETH Y GABRIEL,
CON QUIENES HE COMPARTIDO EXPERIENCIAS
INOLVIDABLES.**

**MI ETERNO AGRADECIMIENTO
AL DOCTOR RAÚL CARRANCÁ Y RIVAS.
DIRECTOR DE ESTA TESIS.
CON QUIEN HE VIVIDO GRANDES MOMENTOS
EN LA VIDA UNIVERSITARIA Y PERSONAL.
JURISTA NOTABLE, FORJADOR Y RENOVADOR DE
CONCIENCIAS. QUE CON SU ANDAR POR LA VIDA,
ENSEÑA VIVIENDO Y VIVE ENSEÑANDO.**

¡GRACIAS MAESTRO!

**A LA FACULTAD DE DERECHO.
MI ALMA MATER, DE LA QUE
HE BREVIDO EL CONOCIMIENTO
QUE ENNOBLECE AL HOMBRE.**

**A NELIDA MURGUIA SOTO.
POR SU CARIÑO, APOYO Y
COMPRESIÓN EN LOS MOMENTOS
MÁS DIFÍCILES DE MI VIDA.**

**A MIS AMIGOS.
RICARDO TREJO SERRANO Y
MIGUEL ANGEL AGUILAR PIMENTEL.
POR SU SINCERA AMISTAD.**

**AL MAGISTRADO EDUARDO GUERRERO
MARTÍNEZ. EJEMPLO DE RECTITUD,
HUMILDAD Y SABIDURÍA UNIVERSAL.**

**A LA MEMORIA DEL MAESTRO,
FERNANDO MARTÍNEZ INCLÁN.
NOTABLE UNIVERSITARIO, DE QUIEN
SIEMPRE RECIBÍ UN GRAN CONSEJO.**

**A LA FAMILIA MURGUIA SOTO Y
A TODAS LAS PERSONAS QUE ME
APOYARON, Y QUE SIEMPRE
CREYERON EN MI.**

¡GRACÍAS!

ÍNDICE GENERAL

	Páginas
ABREVIATURAS MÁS IMPORTANTES	1
INTRODUCCIÓN	3
CAPÍTULO I. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA DELINCUENCIA ORGANIZADA ----	7
1.1. DELINCUENCIA ORGANIZADA EN ITALIA	12
1.1.1. La Mafia	12
1.1.2. La Cosa Nostra	14
1.1.3. La Camorra	15
1.1.4. La ‘Ndrangheta	16
1.1.5. La Sacra Corona Unita	17
1.2. CRIMEN ORGANIZADO EN FRANCIA	18
1.3. CRIMEN ORGANIZADO EN ESPAÑA	19
1.4. CRIMINALIDAD ORGANIZADA EN JAPÓN	21
1.4.1. Los Yacuzas	21
1.5. DELINCUENCIA ORGANIZADA EN CHINA	22
1.5.1. Las Triadas	22
1.6. DELINCUENCIA ORGANIZADA EN COLOMBIA	23
1.6.1. Los Cárteles	24
1.7. CRIMEN ORGANIZADO EN LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA	24
1.8. DELINCUENCIA ORGANIZADA EN MÉXICO	26

CAPÍTULO II. LA INTERVENCIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS EN	
OTRAS NACIONES -----	32
2.1. LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS (ONU) -----	32
2.2. LA ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS (OEA) -----	34
2.3. INTERCEPCIÓN DE COMUNICACIONES EN ITALIA -----	34
2.4. INTERCEPCIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS EN FRANCIA -----	37
2.5. INTERCEPTACIÓN DE COMUNICACIONES EN ESPAÑA -----	41
2.6. INTERVENCIÓN DE COMUNICACIONES EN COLOMBIA -----	43
2.7. INTERCEPTACIÓN DE MEDIOS DE COMUNICACIÓN EN LOS ESTADOS	
UNIDOS DE AMÉRICA -----	45

CAPITULO III. INTERVENCIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS EN EL	
DERECHO MEXICANO -----	54
3.1. INTERCEPCIÓN CLANDESTINA DE COMUNICACIONES PRIVADAS EN	
MÉXICO -----	54
3.2. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DEL DERECHO A LA INTIMIDAD -----	59
3.2.1. Proceso de Evolución de la Intimidad -----	62
3.2.2. Esfera de Libertad Íntima -----	57
3.3. DEFINICIÓN DE COMUNICACIÓN PRIVADA -----	65
3.4. TIPOS DE COMUNICACIONES PRIVADAS -----	68
3.5. DERECHO A LA INVOLABILIDAD DE LAS COMUNICACIONES PRIVADAS ----	69
3.6. EXCEPCIÓN A LA GARANTÍA INDIVIDUAL DE INVOLABILIDAD DE LAS	
COMUNICACIONES PRIVADAS -----	73
3.7. CONCEPTO DE INTERVENCIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS -----	76
3.8. PRESUPUESTOS DE LA SOLICITUD DE INTERVENCIÓN DE	
COMUNICACIONES PRIVADAS -----	77

3.9. AUTORIDAD COMPETENTE PARA SOLICITAR LA INTERCEPCIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS	83
3.9.1. El Procurador General de la República	85
3.9.2. El Titular de la “Unidad Especializada en Delincuencia Organizada”	88
3.9.3. Los Procuradores de Justicia de las Entidades Federativas	91
3.10. AUTORIDAD COMPETENTE PARA RESOLVER SOBRE LA INTERCEPTACIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS	93
3.11. LIMITACIÓN A LA SOLICITUD DE INTERVENCIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS	98
CAPÍTULO IV. INTERVENCIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS EN AVERIGUACIÓN PREVIA Y EN EL PROCESO PENAL	103
4.1. REQUISITOS DE LA SOLICITUD DE INTERVENCIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS	105
4.1.1. Formulación por Escrito	105
4.1.2. Fundamentación y Motivación	106
4.1.3. Indicar a la Persona o Personas que Serán Investigadas	107
4.1.4. La identificación del Lugar o Lugares a Investigar	110
4.1.5. Tipos de Comunicaciones que Serán Intervenidas	111
4.1.6. Duración de la Intercepción	112
4.1.7. Indicación del Procedimiento y Equipo a Utilizar para la Intervención	113
4.1.8. Identificación de la Persona que Tiene a su Cargo la Prestación del Servicio Objeto de la Intervención	114
4.2. RESOLUCIÓN DEL JUEZ DE DISTRITO A LA SOLICITUD DE INTERVENCIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS	116
4.3. OMISIÓN O NEGATIVA A LA SOLICITUD DE INTERVENCIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS	120

4.4. LEVANTAMIENTO DEL ACTA AL CONCLUIR CADA INTERFERENCIA DE COMUNICACIONES PRIVADAS	122
4.5. NOTIFICACIÓN DEL DESARROLLO Y RESULTADO DE LA INTERVENCIÓN A LA AUTORIDAD JUDICIAL FEDERAL	124
4.6. REGULACIÓN DE LOS DIVERSOS RESULTADOS OBTENIDOS DURANTE LA INTERCEPTACIÓN DE COMUNICACIONES	126
4.6.1. Levantamiento de Constancia por Delito Diverso a Aquél que Motivó la Intercepción	126
4.6.2. Levantamiento de Constancia por Tener Conocimiento de Hechos o Datos Distintos	129
4.6.3. Inicio de Averiguación Previa por Tener Conocimiento de Hechos Delictivos	130
4.7. PRÓRROGA DE LA AUTORIZACIÓN DE INTERCEPTACIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS	132
4.8. RESGUARDO Y TRANSCRIPCIÓN DEL PRODUCTO DE LA INTERVENCIÓN DE COMUNICACIONES	134
4.9. ACCESO AL RESULTADO DE LA INTERCEPCIÓN DE LAS COMUNICACIONES DEL PROBABLE RESPONSABLE	136
4.10. ENTREGA DEL PRODUCTO DE LA INTERVENCIÓN DURANTE EL PROCESO AL JUEZ DE DISTRITO	138
4.11. CONSERVA Y DESTRUCCIÓN DEL PRODUCTO DE LA INTERVENCIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS	140
4.11.1. Destrucción del Producto de la Intercepción por ser Irrelevante	141
4.11.2. Destrucción de Cintas o Registros Obtenidos Mediante Intervención de Comunicaciones No Autorizadas	143
4.11.3. Destrucción del Producto de la Intervención en Caso de no Ejercicio de la Acción Penal	144

4.11.4. Destrucción del Resultado de la Intervención por Prescripción de la Acción Penal -----	146
4.12. UTILIZACIÓN DEL PRODUCTO DE LA INTERVENCIÓN COMO MEDIO PROBATORIO -----	148
4.13. RESPONSABILIDAD PENAL Y ADMINISTRATIVA EN LA INTERVENCIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS -----	155
4.13.1. Responsabilidad Penal de los Integrantes de la “Unidad de Élite” -----	160
4.13.2. Responsabilidad Penal de los Servidores Públicos del Poder Judicial de la Federación -----	162
4.13.3. Responsabilidad Penal de los Servidores Públicos Ajenos a la Interceptación de Comunicaciones Privadas -----	164
4.14. LA INTERCEPCIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS Y EL JUICIO DE AMPARO -----	165
CONCLUSIONES -----	171
BIBLIOGRAFÍA -----	178
LEGISLACIÓN CONSULTADA -----	185
DICCIONARIOS CONSULTADOS -----	187
HEMEROGRAFÍA -----	189

ABREVIATURAS MÁS IMPORTANTES

- Const. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. (5 febrero, 1917).**
- C.P. Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia Federal (13 agosto,1931).**
- C.F.P.P. Código Federal de Procedimientos Penales (23 agosto, 1934).**
- Ley FEDO Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada. LFEDO (7 de noviembre, 1996).**
- L.O.P.J.F. Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.**
- L.O.P.G.R. ... Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República (10 mayo, 1996).**
- R.L.O.P.G.R. Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República (27 agosto, 1996)**
- L.V.G.C. Ley de Vías Generales de Comunicación.**
- D.O.F. Diario Oficial de la Federación.**
- Art. Artículo.**
- Ob. Cit. Obra citada.**
- Ibidem. Idéntico al anterior.**
- Cfr. Confróntese.**
- Cap. Capítulo.**

P.G.R. Procuraduría General de la República.

P.G.J.D.F. Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

C.I.A. Central Intelligence Agency (Agencia Central de Inteligencia).

D.E.A. Drugs Enforcement Administración (Oficina de Control de Drogas).

F.B.I. Burea Federal Investigación (Buró Federal de Investigaciones).

INTRODUCCIÓN

Uno de los fenómenos de mayor trascendencia en el ámbito local e internacional, es el referente a la llamada delincuencia organizada o “crimen organizado”. Estos grupos delictivos altamente especializados, al contar con una red de operación perfectamente estructurada, así como con cuantiosos recursos económicos, financieros, tecnológicos, logísticos y humanos, representan un grave riesgo para la estabilidad política, jurídica y social de los Estados, así como una amenaza latente para la seguridad y bienestar de los gobernados.

México, no escapa a esta realidad. En los últimos años, nuestro país ha sufrido los embates de estas crecientes organizaciones criminales, que utilizando todos los medios a su alcance, han puesto en jaque a las autoridades ministeriales y judiciales, evidenciando la falta de profesionalización, capacitación y actualización del sistema de procuración e impartición de justicia de nuestro país.

Como respuesta a este singular fenómeno criminal, fue promulgada la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada (LEY FEDO), publicada en el Diario Oficial de la Federación, (D.O.F.) el 7 de noviembre de 1996. Constituyéndose en el ámbito jurídico nacional como un cuerpo normativo de excepción, que logre combatir integralmente a la delincuencia organizada.

Uno de los instrumentos jurídicos que contempla la LEY FEDO, y que más polémica ha causado su reglamentación, es la intervención de las comunicaciones privadas. Instrumento creado a fin de

que las autoridades ministerial y judicial puedan allegarse de elementos probatorios, que sirvan para investigar, perseguir, procesar y sentenciar a miembros de la llamada delincuencia organizada, así como para desarticular en forma parcial o total a estas organizaciones del crimen.

En esta obra, analizaremos: La evolución histórica de la delincuencia organizada. Conoceremos las principales organizaciones criminales que surgieron, y que a la fecha continúan operando en países como Italia, Francia, España, Japón, China, Colombia, Estados Unidos de América y, desde luego en México. Posteriormente estudiaremos la regulación jurídica de la intervención de las comunicaciones privadas como instrumento de excepción, utilizado en otras naciones para combatir a la delincuencia organizada. Nos adentraremos en el estudio de la intervención de comunicaciones privadas en nuestro país, conociendo sus presupuestos, requisitos, su ámbito de aplicación, límites, sujetos susceptibles de ser intervenidos en sus comunicaciones, duración de la intervención, autoridades facultadas para solicitar y para autorizar tales intervenciones; así como la utilización del producto de la interceptación obtenido, ya sea durante la averiguación previa o en el proceso penal respectivo. Así como su implementación para investigar o procesar a otras personas, relacionadas con la delincuencia organizada.

Así también, estudiaremos la responsabilidad penal y administrativa en que incurrirá cualquiera de los servidores públicos que intercepten las comunicaciones privadas en forma ilegal, sin autorización, o bien las

ejecuten en forma diversa a la autorizada; revelen, divulguen o utilicen la información obtenida en perjuicios de otras personas; así como la responsabilidad penal en que pueden incurrir los particulares que se impongan de la comunicaciones privadas sin la autorización de sus titulares, resultando por tanto, ilegales.

Las Empresas concesionarias o permisionarios de los diversos medios de comunicación, también se harán acreedores a una sanción, para el caso de que intercepten las comunicaciones ilegalmente o no contribuyan con la autoridad ministerial.

En forma somera, estudiaremos la autorización de interceptación de comunicaciones privadas como acto de autoridad para los efectos del juicio de amparo.

Al reconocerse expresamente en la Constitución General de la República, la garantía individual de “inviolabilidad de las comunicaciones privadas”, conoceremos cual fue la ratio legis que motivó el engrosamiento de las garantías constitucionales, empero, no podía faltar la excepción que limitase tal derecho. Ante tal situación, es imprescindible tener bien claro, en qué consiste tal derecho constitucional, y su caso de excepción.

Asimismo, al ser la Ley FEDO, el ordenamiento jurídico que reglamenta la intervención de las comunicaciones privadas, nos adentraremos en el estudio del procedimiento a realizar para que pueda practicarse legalmente la intervención de las comunicaciones privadas.

Empero, a pesar de lo anterior, ¿hasta qué punto se justifica la reglamentación de un mecanismo de

investigación policial como lo es la intervención de las comunicaciones privadas, so pretexto de combatir a la delincuencia organizada?. ¿Es viable poner este instrumento de excepción en manos de los cuerpos policíacos, por muy especializados que estos sean, con el fin de allegarse de medios probatorios que ayuden a sentenciar a los delincuentes organizados que tanto agreden a la sociedad?. ¿Es justificable que se limiten los derechos constitucionales de los gobernados, y sobre todo los que tutelan la intimidad, en aras de combatir al crimen organizado?. ¿Acaso no será un medio que impida el libre goce y ejercicio de otros derechos públicos subjetivos consagrados en nuestra Carta Magna?. ¿Procederá el Juicio de Amparo contra una autorización de intercepción de comunicaciones privadas?.

Estas son algunas de las preguntas a las que les buscaremos respuesta en el presente trabajo, sin un afán de agotar el tema, pero sí de inducir a la reflexión del mismo, pues como gobernados nos afecta a todos. Empero, ésta ley especial y rígida, digna de los regímenes totalitarios de la Europa de mediados de siglo, hace gala de instrumentos jurídicos, contrarios a los derechos más elementales de que goza todo individuo, bajo la justificación de “combatir” a la delincuencia organizada, que han invadido las estructuras sociales, políticas, financieras y militares del país.

CAPÍTULO I

EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA DELINCUENCIA ORGANIZADA.

Una de las formas más antiguas de reunir información, es la interceptación de las comunicaciones de quien transmite o recibe una señal. El hombre primitivo sin duda observó señales de humo hostiles e intentó descifrar los mensajes que transmitían. Ésta forma de recolección de información, pronto fue superada por los envíos epistolares que eran llevados de una ciudad a otra, y más tarde por los mensajes telegráficos que se desplazaban de una base a otra, a través del sistema de codificación *morse*.

Tal mecanismo de recolección de información, adquirió nuevo significado con “el advenimiento de las comunicaciones radiofónicas, que no solo anunciaron el tremendo incremento en el volumen de información comunicada, sino también presentaron valiosas oportunidades para escuchar los mensajes enviados a otros.”¹

Desde que se difundió el uso del teléfono como uno de los medios de intercomunicación privada, se abrió la posibilidad de que un extraño a la comunicación mantenida pudiera tomar conocimiento clandestino de ella por medio de su interceptación.

¹ Borosage L, Robert y Marks, John *Los Archivos de la Cia*. 1ª Edición. Editorial Diana México, 1980 P. 153.

En un comienzo se empleó el sistema de derivación directa, que consistía en conectar auriculares directamente con los hilos telefónicos correspondientes. Esto permitía escuchar a ambas partes de la comunicación, aunque afectaba la claridad de la misma, tanto por disminuir su volumen como por añadir un zumbido extraño.

Para intervenir comunicaciones en redes telefónicas muy complicadas y densas, “se inventaron aparatos electrónicos especiales, llamados exploradores, aptos para descubrir el cable que corresponde a determinado teléfono que se desea interceptar.”²

Puesto que resultaba fácil intervenir las comunicaciones, ya por los gobiernos de los diversos Estados, o por los propios particulares, se desarrolló un sistema de codificación secreta para proteger la intimidad de las comunicaciones radiotelefónicas, disfrazando con ello el contenido de los mensajes que eran transmitidos a través de claves.

Durante la Segunda Guerra Mundial, se utilizó para la captación de las conversaciones telefónicas, la bobina de inducción que captaba las variaciones del campo magnético producido por las comunicaciones, sin necesidad de tomar contacto directo con los cables conductores de los aparatos de comunicación, traduciendo las vibraciones en sonidos audibles, que se registraban en una grabadora o transmisor radial miniaturizado. Este sistema ubicuo de interceptación, no deja rastro alguno, debido a que coge una parte pequeña de la potencia eléctrica del teléfono intervenido.

² Novoa Monreal, Eduardo. *Revista Mexicana de Ciencias Penales. “La Interceptación Telefónica a la Luz del Derecho”*. No. 3. México, Julio 1979 a Junio 1980. P. 261

A partir de la guerra fría, estos mecanismos de obtención de información por medio del espionaje, sustituyeron progresivamente al agente tradicional de investigación, al informante o al desertor, como fuentes de información, sobre todo en las áreas afectas a la seguridad nacional e inteligencia militar.

Uno de los más curiosos aparatos que se han elaborado para interceptar las comunicaciones telefónicas es el llamado “*insecto de armónica*” que es “un pequeño dispositivo que se instala dentro del aparato telefónico que se desea vigilar. Una vez instalado, el interesado en escuchar una conversación que a través de él se mantenga, se vale de un procedimiento sencillo para oírla: llama al número del teléfono que tiene bajo vigilancia desde cualquier otro teléfono situado en cualquier punto de la ciudad, estado o país, cuidando de producir, junto con marcar el número, una nota musical similar a una armónica. Con ese sonido de la armónica el teléfono sujeto a control no tocará su campanilla de llamada, pero quedará conectado al teléfono desde el cual se hizo la llamada. A partir de ese momento el que está al acecho podrá escuchar todas las conversaciones que por él se sostengan, sin que los vigilados puedan darse cuenta de ello.”³

Estos procedimientos rudimentarios de intervención de comunicaciones son realizados básicamente por un particular o grupo privado de ellos en forma aislada, mediante equipos que no son costosos y que se encuentran con facilidad en el comercio.

³ Informe del Secretario de Naciones Unidas sobre “*Derechos Humanos y Progresos Científicos y Tecnológicos*”. Documento E/CN. 4/1116; del estudio de R. V. Jones denominado “*La Privée Mise en Péril par la Technologie*”. Bruxelles, 1973.

Empero, “cuando es la autoridad pública o alguien que tiene vinculaciones directas con la empresa de servicio telefónico, se puede lograr una adecuada intervención masiva de teléfonos”,⁴ toda vez, que en ese lugar, se tienen agrupadas todas las centrales telefónicas desde donde se desplazan las comunicaciones.

La interceptación de los sistemas de comunicaciones es utilizada con suma frecuencia por los gobiernos de los Estados, para conocer las inclinaciones políticas de sus gobernados, tal y como lo hizo en su momento “la Gestapo de Hitler, la Ovrana de Mussolini, la Dina en Chile o la KGB soviética”⁵; en la práctica del espionaje industrial y comercial; empleada también por las oficinas privadas de investigación; por organismos militares de espionaje y contra espionaje; y por corporaciones policíacas con la finalidad de investigar ciertos delitos.

Las autoridades gubernamentales por su parte, pronto se vieron en la necesidad de legislar sobre la protección al derecho de la intimidad de los gobernados, estableciendo en el marco jurídico un sistema de pesos y contrapesos que mantuvieran el equilibrio constitucional entre el Estado y los gobernados, que hasta la fecha permanece imperfecto; constituyéndose en consecuencia, en un mecanismo de legitimación de la impunidad y la arbitrariedad.

Hoy en día, las autoridades encargadas de la procuración de justicia de los diversos países, en aras de combatir a la delincuencia, y particularmente a la organizada, utilizan la interceptación de las

⁴ Novoa Monreal, Eduardo. *Ob. Cit.* P. 262.

⁵ Sánchez Aguilar, Luis. *Diario de Debates de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada.* Sesión de 28 de Octubre de 1996. Versión Estenográfica. Turno 23. P. 3

comunicaciones vía satélite, las telefónicas, radiofónicas y telegráficas entre otras, para la obtención de medios probatorios que contribuyan a la investigación, persecución, procesamiento y sanción de miembros del crimen organizado.

Toda vez que el tema que nos ocupa se intitula: *Intervención de Comunicaciones Privadas Como Instrumento Jurídico Contra la Delincuencia Organizada*, y en aras de justificar o no la reglamentación de tal vigilancia por parte de las autoridades; es necesario estudiar previamente el origen, crecimiento y modus operandi de la “delincuencia organizada” que se ha arraigado en todos los países del mundo.

El concepto de delincuencia organizada o crimen organizado, no ha quedado aún bien definido por la doctrina jurídica internacional; sin embargo, se señala que este tipo de organizaciones criminales modernas, tienen como características: la permanencia en el tiempo, la jerarquización de sus miembros, la obtención de un beneficio económico, la utilización de recursos financieros y la sofisticación de sus métodos a emplear en la comisión de delitos. La delincuencia organizada que conocemos, tiene su origen en los antecedentes que mencionaremos a continuación. En la actualidad, “sus acciones generan mayor inquietud social y ponen en peligro la estabilidad de los gobiernos.”⁶

⁶ Andrade Sánchez, Eduardo. *Instrumentos Jurídicos Contra el Crimen Organizado*. 1ª Edición. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Universidad Nacional Autónoma de México México, 1996. P. 19.

1. 1. DELINCUENCIA ORGANIZADA EN ITALIA.

Históricamente, Italia ha sido cuna de grandes organizaciones criminales que al desarrollarse han logrado trascender sus fronteras, internacionalizando sus actividades ilícitas a todo el mundo.

1.1.1. La Mafia

La principal forma de criminalidad en Italia, a lo largo de su historia ha sido la *mafia*, aunque también, se han desarrollado algunos grupos al sur de aquél país.

La *mafia*, tiene sus orígenes en Sicilia, nacida en el siglo XIII d. C. como una sociedad secreta, cuya finalidad era resistir pacíficamente las continuas invasiones extranjeras.

La palabra *mafia* en siciliano, significa: “*mi hija*”. Joseph Bonanno, antiguo jefe de la familia Bonanno en Nueva York, en su libro “*un hombre de honor*” narra que: “el origen de esta palabra se remonta a 1282, cuando Sicilia se encontraba dominada por los franceses durante la Semana Santa, mientras la gente de Palermo asistía a la Iglesia, los agentes del tesoro esperaban en la puerta de éstas, para aprehender a los deudores fiscales, avergonzándolos públicamente, llevándolos con posterioridad a prisión. En cierta ocasión, una bella joven, acompañando a su madre a la iglesia, fue agredida por un militar francés, que so pretexto de auxiliar a los agentes fiscales, capturó a la joven, arrastrándola hasta la parte trasera de la ermita, abusando sexualmente de

ella, al tiempo que la madre aterrorizada por lo acontecido, gritaba, *ma fia, ma fia.*"⁷

Como fenómeno moderno, la mafia italiana aparece en el siglo pasado. Surge de los grupos de personas encargadas de cuidar las enormes propiedades de los terratenientes de la época, contra ataques de los campesinos y de los extranjeros; con el tiempo y conforme fueron adquiriendo mejores armas y logrando una mayor organización, progresivamente se fueron dedicando a actividades de extorsión, obteniendo grandes beneficios de las amenazas a los pobladores, al tiempo que ampliaban sus actividades ilícitas, dominando posteriormente la pequeña industria, las obras públicas y a los grupos financieros.

Esta organización criminal, se caracteriza por contar con una férrea jerarquización de sus mandos, dirigidos por *un jefe o capo* que asigna funciones y divide los beneficios obtenidos entre sus miembros; prevaleciendo la obediencia absoluta al capo; impera el carácter secreto de la permanencia a la organización; bajo juramento se obligan a prestarse ayuda mutua y a no participar como testigos ante cualquier tribunal. A ese conjunto de tradiciones se les conoce como: "*omertá*, voz proveniente del siciliano omu (hombre)."⁸

En la década de los setenta se formaron dos grupos antagónicos en el seno de la Cosa Nostra (organización derivada de la mafia). Guiseppe y Antonio Calderone, pertenecientes a la cúpula de la mafia siciliana, intentaron salvar la unidad de la organización criminal.

⁷ Stanley, Pimentel. *Una Introducción al Crimen Organizado en los Estados Unidos*. Crimen Organizado Rama Antidrogas, División de Estudios Criminales. Julio. 1993. P. 1.

⁸ Goldstein, Raúl. *Diccionario de Derecho Penal y Criminología*. 2ª. Edición. Editorial Astrea. Buenos Aires, 1983. P. 481.

En 1980, la familia (cosca) de Corleone, cerca de Palermo, tomó el control de la organización sin respetar las reglas tradicionales, privando de la vida a varios centenares de mafiosos, entre ellos a Guiseppe Calderone, en un acontecimiento conocido como la “guerra de la mafia.” Este conflicto, resultó costoso a la organización, toda vez, que se produjo el fenómeno de “los arrepentidos” rompiéndose con la tradición de la *omertá*. Antonio Calderone, al ver que la organización entraba en franca crisis, huye a Francia, siendo detenido por la policía gala en 1986, y encarcelado en Marsella. Ahí, tomó la decisión de romper con el silencio, pidiendo hablar con el célebre juez Giovanni Falcone, quien años más tarde caería muerto víctima de un atentado con explosivos en Palermo, organizado por la mafia siciliana.

En la actualidad, las actividades de la mafia, son similares a las que realiza cualquier organización internacional de delincuentes, que incluso han emigrado a otros países como Estados Unidos de Norte América.

1.1.2. La Cosa Nostra.

La Cosa Nostra (cosa nuestra), es una organización de emigrados italianos a los Estados Unidos. Se caracteriza por ser una agrupación formal y secreta con reglas rigurosas de conducta, organismos rectores permanentes, y una repartición clara de las tareas entre sus integrantes. Esta organización se desarrolló en la isla de Sicilia y sobre su modelo tomaron forma otras agrupaciones criminales, como la ‘Ndrangheta (típica de Calabria), la Camorra de la región de Campania y en

tiempos recientes la Sacra Corona Unita (con base en la región de Apulia).⁹

Cuando esta organización se instala en Norteamérica, comienza a apoderarse de las calles de ciudades como Nueva York y Chicago, como lo señalaremos más adelante, al estudiar el crimen organizado en los Estados Unidos.

1.1.3. La Camorra.

“Sociedad secreta que medró en la región napolitana al sur de Italia, de origen incierto, pero que comenzó a conocerse a partir de 1830. Se presume que surgió en las cárceles napolitanas como un ente protector de los prisioneros.”¹⁰

Sus actividades se limitaban a la extorsión, al contrabando de tabaco, al robo en la vía pública y muy recientemente al tráfico de estupefacientes.

Durante la década que siguió a la revolución napolitana de 1948, algunos miembros de la camorra, comenzaron a incursionar en la política, defendiendo la unidad nacional; combatiendo al régimen despótico del rey Fernando II.

En 1911, llamó la atención el homicidio de Cuocolo, en el que se involucró a veinte supuestos miembros de la camorra, entre ellos el presunto jefe, que fue expulsado de los Estados Unidos para ser condenado en territorio itálico. Esta situación puso al descubierto de la opinión pública y de las autoridades, las actividades

⁹ Andrade Sánchez, Eduardo. *Ob. Cit.* P. 102.

¹⁰ Goldstein, Raúl. *Ob. Cit.* P. 96.

clandestinas de la camorra, lo que originó pugnas intestinas, que ocasionaron la dispersión de esta organización en pequeños grupos.

En la actualidad, la camorra sigue operando al margen de la ley, buscando convertirse en una organización moderna, y unificada, identificada con el nombre de *Nouva Camorra Organizzata* o *Nouva Famiglia*, a pesar de las continuas diferencias internas.

Con impresionantes recursos económicos, “la camorra se dedica al narcotráfico, especialmente de cocaína, al “racket” (extorsión de fondos), a ciertas actividades comerciales (mercado de la carne, frutas, verduras), al control de juegos clandestinos, al contrabando de cigarrillo y a la piratería de marcas comerciales.”¹¹

1.1.4. La 'Ndrangheta.

Organización criminal que nace, a finales del siglo XIV en Calabria, una de las regiones más cerradas y arcaicas de Italia.

“Esta organización no parece tener una dirección unitaria, sino que está formada por familias ('NDRINA) independientes, que se enfrentan debido a conflictos generacionales, trayendo aparejados violentos ajustes de cuentas o venganzas (vendetta) entre las familias.

El núcleo fundamental es la familia patriarcal latina, aumentada con la práctica del patrocínio: el compadre

¹¹ Serge, Antony y Ripoll, Daniel. *El Combate Contra el Crimen Organizado en Francia y en la Unión Europea*. Procuraduría General de la República. México, 1995. P. 28

es el padrino del joven mafioso en la iglesia, en la vida familiar y en los negocios.

Las 140 familias de las provincias de Reggio de Calabria y de Catanzaro se dedican específicamente a la industria del secuestro y al narcotráfico.”¹²

La ‘Ndrangheta cuenta con centros de operación en Milán y otras ciudades del norte de Italia; controlando en parte la ruta balcánica, transportando estupefacientes de los mercados de Europa oriental a la parte occidental del continente.

1.1.5. La Sacra Corona Unita.

Es una organización delictiva de reciente creación, que data de 1979. Nació en la región de Pulla, influenciada por la Camorra Napolitana.

Su estructura es vertical, cimentada en siete clanes, limitando sus actividades delictivas a un área geográfica determinada.

Esta organización delictiva, se dedica principalmente al tráfico de armas, de heroína y contrabando de tabaco. También controla el mercado de las apuestas clandestinas y las discotecas en el ámbito local. En los últimos años ha extendido su campo de acción criminal a las más importantes ciudades del norte de Italia.

A pesar de los esfuerzos de la policía italiana para desmembrar a los grupos mafiosos de aquel país, la Camorra, la N’drangheta y la Sacra Corona Unita (Sacra

¹² Jiménez Mundo, Porfirio. *El Crimen Organizado en México*. Diplomado Internacional, Crimen Organizado, Aspectos Efectos y Proyectos. Procuraduría General de la República México, 1995 P. 11.

Corona Unificada), como organizaciones criminales menos rígidas, “parecen tener mayores posibilidades de desarrollo, cuyas actividades rebasan la cifra (en 1993) de 20 000 mil millones de dólares.”¹³

1. 2. CRIMEN ORGANIZADO EN FRANCIA.

El fenómeno del crimen organizado en Francia, históricamente, ha tenido dimensiones menores a las alcanzadas en Italia o en otros países europeos.

Aunque existe en Francia una delincuencia organizada que se ha multiplicado, ésta no ha logrado insertarse totalmente en la sociedad francesa. Sin duda, lo anterior, se debe a que el país galo ha sabido implementar acciones concretas, tendientes a no permitir el crecimiento de estos grupos delictivos, así como a su eficiente estructura jurídico-administrativa centralista, legado de una historia centralizadora, incluso desde antes de la revolución de 1789, que le permitió estructurar en forma más eficiente una política de seguridad pública interior.

En la actualidad, las principales manifestaciones de la criminalidad en Francia, según informes proporcionados por la Dirección Central de la Policía Judicial son: “los robos cometidos con violencia; las extorsiones y los ajustes de cuentas; el incipiente tráfico de seres humanos (en su modalidad de explotación sexual de mujeres y niños); el tráfico de objetos y obras de arte, como forma de blanquear el dinero sucio, obtenido por las organizaciones delictivas; el tráfico de

¹³ Serge, Antony y Ripoll, Daniel *Ob. Cit.* P. 30.

vehículos robados, el cual constituye una de las actividades más atractivas para los grupos criminales, instaurando una verdadera red internacional, que se encarga de transportar autopartes o vehículos completos a otros países como España, Alemania, Holanda, e incluso a Países del Norte de África, y más recientemente a Europa Central y Oriental.”¹⁴ El terrorismo y el tráfico de armas, municiones, de explosivos, y materiales nucleares, biológicos y químicos, son también actividades prioritarias para la delincuencia organizada francesa; así como la importación, distribución y exportación de estupefacientes como la marihuana, heroína y cocaína, tanto para satisfacer el mercado interior, como para exportar a otros países del continente. Otras de las actividades propias de la delincuencia organizada en el país galo son: “la criminalidad informática, los fraudes internacionales, y la falsificación de moneda.”¹⁵

1.3. CRIMEN ORGANIZADO EN ESPAÑA.

La principal manifestación de la delincuencia organizada en el País Ibérico, es el terrorismo, incubado por la organización terrorista Euzkadi ta Azkatasuna que por sus siglas se le conoce como la E.T.A., que en Vasco significa: “*la gloria es ésta*”. “Su nacimiento se remonta a finales de la década de los cincuenta, cuyo objetivo consistía en hacer frente a la dictadura de Francisco Franco Bahamonde; buscando posteriormente

¹⁴ Hreblay, Bandelin. *Collection : ¿Que sais je? La Police Judiciaire*. Presses Universitaires. France, 1988. P. 19

¹⁵ *Ibidem*. P 47

la independencia de la Provincia de Bilbao. Hasta la fecha se conoce que esta organización terrorista ha perpetrado en suelo español más de trescientos atentados, que le han costado la vida a cerca de mil personas.”¹⁶

A partir del combate a este grupo terrorista, la legislación española, extendió la lucha contra otras manifestaciones de la delincuencia organizada en ese país.

“Según los reportes de la Dirección General de la Policía Española, durante el año de 1994 fueron investigados por las diferentes unidades de Policía Judicial un total de 197 grupos organizados. De ellos, 29.60% estaban compuestos por delincuentes españoles, 10.71% por delincuentes extranjeros de un solo país de procedencia y 59.69% por delincuentes de diversas nacionalidades, incluida la española.”¹⁷

Entre las actividades delictivas más comunes de la delincuencia organizada de España, está el tráfico de estupefacientes, el blanqueo de capitales (similar al lavado de dinero en nuestro país), el tráfico ilícito de automóviles y de armas, la falsificación de moneda, la defraudación internacional, la prostitución y el robo con violencia.

Entre las zonas de mayor actividad de la criminalidad organizada en España, están “la Costa del Sol y el resto de Andalucía, la Costa Levantina, la Costa Brava, Galicia, Cantabria y Zaragoza. No obstante, los lugares de asentamiento preferidos por las mismas se

¹⁶ González Solano, Bernardo. *ETA: Problema Vasco, ¡Ya Basta!*. 1ª. Edición Ediciones Unomásuno. México, 1997. P. 58.

¹⁷ Andrade Sánchez, Eduardo. *Ob. Cit.* P 117.

concentraron en las ciudades de Barcelona, Valencia, Madrid, La Coruña y Málaga.”¹⁸

En los últimos años, las organizaciones criminales en España, han logrado penetrar a las diversas estructuras del poder en el País ibérico, lo que ha traído el descontento y la desconfianza de la población española para con sus gobernantes.

1.4. CRIMINALIDAD ORGANIZADA EN JAPÓN.

La delincuencia organizada en Japón, estuvo respaldada, principalmente por el Partido Liberal Demócrata, que gobernó al país del Sol Naciente de 1945 a 1993.

Hay evidencias, que relacionan a los Yacuzas con el Partido Liberal Demócrata Japonés, al cual se le acusa de apoyar las actividades ilícitas de ésta organización criminal.

1.4.1. Los Yacuzas.

Estos grupos cuentan con una estructura similar al modelo de la mafia siciliana, cuyas características son: organización vertical, basada en una fuerte jerarquización, marcadas relaciones con el grupo político en el poder, buscando la legitimación de su grupo dentro del contexto social, desde hace 40 años.

“Los tres principales grupos, Yamaguchi Gumi, Inagawa Kai y Simiyoshi Kai, controlan las dos terceras

¹⁸ *Ibidem* P. 119.

partes de los 91 000 miembros del crimen organizado en Japón. Estas organizaciones se dedican principalmente a los juegos clandestinos, a la extorsión de fondos, a las redes de prostitución, al mercado del inmobiliario, y que tienen un papel de mediación en ciertos arreglos privados (deudas, accidentes de tránsito, expulsión de inquilinos, etcétera).¹⁹

Hoy día, no se ha detectado la presencia de los grupos Yacuzas en Europa; sin embargo, se sabe que con frecuencia se desplazan a países como Perú, Estados Unidos, Canadá, Filipinas, Australia, Singapur y Corea.

1.5. DELINCUENCIA ORGANIZADA EN CHINA.

La presencia y actividad de las organizaciones mafiosas en China, continuamente son negadas por las autoridades de aquél país, aunque su presencia es evidente.

Las principales agrupaciones criminales en la República Popular China, son las llamadas *Triadas*.

1.5.1. Las Triadas.

Se cree que la primera *Triada* nació en 1674, “cuando 5 monjes budistas sobrevivientes del monasterio de Foochow, después del movimiento de rebeldía en contra de los invasores manchurios, crearon la organización Hung Mon, cuyo objetivo era la restauración del régimen de los emperadores Ming.”²⁰

¹⁹ Serge, Antony y Ripoll, Daniel. *Ob. Cit.* P. 32.

²⁰ *Ibidem.* P.p. 30-31.

Debido a la participación política de las *Triadas* en la creación de República, estas agrupaciones tuvieron ciertas prerrogativas, otorgadas por el fundador de la República, el doctor Sun Yat Sen, del cual se cree que fue miembro de una *Triada*.

En la actualidad, los vínculos entre las *Triadas* y el gobierno chino continúan; ejemplo de tal situación es el hecho de que China, se niega a extraditar a los delincuentes de su país que son investigados en otras naciones por sus actividades criminales.

Las actividades delictivas de las *Triadas Chinas*, se han extendido a países como Alemania, donde actúan las *Triadas* conocidas como 14K y la Wo Shing Wo, según el BKA (Policía Judicial Federal Alemana); dedicándose principalmente al narcotráfico, a los juegos clandestinos, a la explotación de la migración clandestina y al control de actividades aparentemente lícitas como son los restaurantes, bares, salones de eventos sociales, discotecas, tiendas de autoservicio, entre otras.

1. 6. DELINCUENCIA ORGANIZADA EN COLOMBIA.

En la actualidad, el principal problema en materia de criminalidad organizada en Colombia es el narcotráfico, que con su enorme poder económico, ha logrado corromper a las estructuras políticas más altas de aquel país, ocasionando una brutal guerra interna.

1.6.1. Los Cártels.

La palabra *cartel* “de origen alemán equivalente a la inglesa *trust*”,²¹ se refiere a una asociación de empresarios de una misma actividad industrial, que tiende a eliminar a la competencia, sin menoscabar los intereses particulares de cada uno de sus asociados.

Los Cártels de la droga, y los grupos terroristas, son los principales representantes del selecto grupo de delincuencia organizada en Colombia.

El Narcotráfico, se constituye en la principal fuente de ingresos de los capós colombianos, y de cerca de 2.5 millones de campesinos de aquél país andino.

“Según datos de la auditoría Ambiental para la Erradicación de los Cultivos Ilícitos, creada por el gobierno colombiano, el precio promedio de un kilo de látex derivado de la amapola fue de 509 dólares, y que ese mismo kilo tiene un costo de 200 mil dólares.”²² Lo anterior, nos da una idea de la magnitud del poder económico de los cártels colombianos.

En la actualidad los Cártels colombianos más poderosos son los de Cali y Medellín.

1.7. CRIMEN ORGANIZADO EN LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA.

Una de las principales manifestaciones de la delincuencia organizada en los Estados Unidos de

²¹ Goldstein, Raúl. *Ob. Cit.* P. 99.

²² *National Drugs Control Strategy Strengthening Comandites? Response to Drug and Crime, February, 1995. The White House. P. 146.*

América, es la Cosa Nostra (cfr. Cap. 1.1.2), compuesta por 24 familias, haciendo un total de mil setecientos miembros.

Se sabe que tanto la Mafia Siciliana, como la Camorra y la 'Ndrangheta, organizaciones italianas (cfr. Cap. 1.1.1; 1.1.2 y 1.1.3), actúan en la Unión Americana, principalmente en la industria del narcotráfico y del lavado de dinero.

En la reciente visita de Estado del Presidente de los Estados Unidos de América, a nuestro País, se reveló que entre los principales sindicatos del crimen que operan en ese país, se encuentran los Gángsters Disciples (Discípulos del Gángster), corporación que opera desde 1970 en toda el área de Chicago, Illinois. Se calcula que los miembros de este grupo en toda la nación suman, unos cien mil. En Salem Massachusetts, el grupo de los ángeles del infierno, con unos mil doscientos miembros en todo el país, es de los más poderosos y violentos de esa nación, y se presume que tiene nexos con la mafia italiana y con los principales capós de la droga en Colombia. En los Angeles California, las principales organizaciones son los "Crips" con cerca de 30 mil miembros y los "Blods" con 9 mil integrantes, a quienes se les relaciona en la distribución de cocaína.

"También, existen grupos del crimen organizado que provienen de Asia, entre ellos se encuentran los *boryokudan*, que quiere decir: "los violentos" comúnmente conocidos como los *Yacuzas*, de origen japonés.

Existen también agrupaciones criminales de origen chino como las *triadas*, los *tongs* y ciertas pandillas urbanas que les están subordinadas.²³

El F.B.I. actualmente tiene identificadas a algunas organizaciones criminales integradas por latinos y centroamericanos con estructuras amorfas y sin una rígida organización jerárquica como los *posses* jamaíquinos, con sede en Kingston, capital de aquél país.

En 1996 Washington, D.C., fue considerada la Ciudad más peligrosa del mundo. En ese año se registraron “11 mil 989 delitos por cada cien mil habitantes; es decir, el 10 por ciento de su población fue víctima de los delincuentes; 73.7 homicidios por cada cien mil habitantes; mil 196 robos con violencia por cada cien mil habitantes.”²⁴ Otras de las Ciudades norteamericanas más peligrosas son Los Angeles, Chicago, Filadelfia y Houston.

1.8. DELINCUENCIA ORGANIZADA EN MÉXICO.

En nuestro país, también se ha presentado el alarmante e incipiente fenómeno de la delincuencia organizada.

Las organizaciones criminales mexicanas están relacionadas sobre todo con delitos contra la salud, secuestros, robo de autos y asaltos a instituciones bancarias; éstas organizaciones criminales se ajustan en gran medida a los parámetros universales de la delincuencia organizada de otras latitudes. El crimen

²³ Andrade Sánchez, Eduardo. *Ob. Cit.* P. 60.

²⁴ *La Jornada*. Año 14. No. 4714. México, D.F. 19 de Octubre de 1997. Director Carlos Payan Velver. Publicación Diaria. Editada por Demos, Desarrollo de Medios, S.A. de C.V. P. 62

organizado de nuestro país, está cimentado en organizaciones para el narcotráfico, entre los que se encuentran los cárteles de Juárez, de Tijuana, del Golfo, de Sinaloa y del Pacífico.

De acuerdo con el informe de actividades de la Procuraduría General de la República, correspondiente al año de 1994, los grupos de narcotraficantes que operan en México, tuvieron ingresos de alrededor de 30 mil millones de dólares.

Por lo que se refiere a la industria del secuestro, se estima que entre julio de 1988 y abril de 1994, se perpetraron cerca de 800 secuestros. Desde luego, los datos reales son mayores. La cifra negra que corresponde a los delitos no denunciados a las autoridades, por el temor a ser agredidos nuevamente, nos impide conocer con precisión los delitos cometidos por estos grupos del hampa organizada.

El robo de autos, se ha constituido, en la segunda fuente de ingresos del crimen organizado en nuestro país, con utilidades anuales cercanas a los 3 mil millones de dólares, solo debajo del narcotráfico, cuyas ganancias, se estiman en 30 mil millones de dólares.

Le siguen en orden de importancia, los asaltos bancarios. “En 1995, se perpetraron 413 asaltos a sucursales bancarias; es decir, 1.13 por día, dejando ganancias por \$ 107 millones 944 mil 137. En los últimos ocho años, se cometieron 768 asaltos a este tipo de instituciones, así como a cajeros automáticos y a cuenta-habientes, siendo detenidos, tres mil 723 delincuentes.”²⁵

²⁵ *Revista Época* 5 de Febrero de 1996. Época de México, S.A. de C.V. Director Abraham Zabłudovsky. Publicación Semanal. Columnista Ernesto Zavaleta Góngora P. 8.

El robo a casa habitación o destinada para ser habitada, a transportistas, a transeúntes, a establecimientos comerciales, así como el tráfico de órganos, de armas, de indocumentados, han mostrado un ascenso que alarma a la sociedad mexicana.

Solo en el Distrito Federal “durante 1995, se detuvo a 635 miembros de bandas organizadas. Se denunciaron 599 delitos diarios en la capital del país, lo que nos da un total de 218 635 delitos denunciados en 1995, que incluyen homicidios, robo de autopartes y de vehículos, secuestros, portación de arma de fuego, asaltos bancarios”,²⁶ etcétera, según informes de la Procuraduría General Justicia del Distrito Federal en su informe de actividades correspondiente a 1995.

“En el País, se denunciaron más de 4 mil 300 delitos por día. Incidencia delictiva 35 por ciento mayor a la registrada en 1994; de esos delitos, el 50 por ciento, corresponde a los denominados delitos graves. Se calcula una participación del crimen organizado en por lo menos 30 por ciento del total de la actividad ilícita nacional.”²⁷

Las cifras mencionadas anteriormente, nos dan una idea de la gravedad del fenómeno criminal que envuelve a nuestro país. El crecimiento de la industria criminal, se debe en gran parte a la falta de una estrategia de política criminológica adecuada, sistemática y permanente; así como a una deficiente legislación jurídica, misma que utiliza la delincuencia organizada en

²⁶ Informe Anual de Actividades de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal Correspondiente al Año de 1995. México, 1996

²⁷ *Revista Época*. 25 de Marzo de 1996. Publicación Semanal. Época de México, S.A. de C.V Director Abraham Zabludovsky. Corresponsales Ernesto Zavaleta Góngora, Modesto Barros y Eusebio Gimeno González. P. 17.

su beneficio, aprovechando los menores resquicios, que ofrece el sistema jurídico-penal mexicano, para obtener nuevamente su libertad.

Según estadísticas de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, “en 1996 la Capital de la República ocupó el séptimo lugar mundial en índice delictivo con 2 mil 109 denuncias por cada 100 mil habitantes. Se cometen 12.6 homicidios por cada 100 mil habitantes; 782 robos con violencia por cada 100 mil habitantes; 646 robos de auto por cada cien mil habitantes.”²⁸

El Exsecretario de Gobernación, Emilio Chuayffet Chemor, señaló el 26 de enero de 1996, que: “Un problema que afrenta a toda la República en mayor o menor grado es el de la seguridad pública. El crimen organizado lleva la delantera en tecnología, recursos, medios y elementos.”²⁹ El poder económico de las organizaciones criminales en México, superó en 1995, 4.2 veces el presupuesto federal de seguridad nacional, 23.8 veces por arriba de lo asignado al Distrito Federal en materia de seguridad pública, y más de mil veces lo asignado en el rubro de justicia y seguridad para entidades como Michoacán e Hidalgo.

Ante la mirada pesimista de los habitantes del País, y la incapacidad de las autoridades municipales, estatales y federales, para enfrentar a la delincuencia organizada, que los ha rebasado por completo en los últimos diez años, se publicó en el Diario Oficial de la

²⁸ *La Jornada*. Año 14. No. 4714. México, D.F. 19 de Octubre de 1997. Director Carlos Payan Vélver. Publicación Diaria. Editada por Demos, Desarrollo de Medios, S.A. de C.V. P. 62.

²⁹ *Revista Época*. 5 de Febrero de 1996. Publicación Semanal Época de México, S.A. de C.V. Director Abraham Zabłudovsky Columnista Ernesto Zavaleta Góngora. P. 9.

Federación el pasado 7 de noviembre de 1996, la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada.

Este instrumento jurídico de excepción, creado para combatir un problema descomunal, como el que representa la delincuencia organizada, cuenta con disposiciones jurídicas de excepción, como las relativas a la *intervención de comunicaciones privadas*. Tal mecanismo jurídico es utilizado en países como España, Francia, Italia, Colombia y los Estados Unidos de América, insertado en sus diversos ordenamientos jurídico-penales sustantivos y procesales.

Ahora bien, sin hacer un estudio profundo de la delincuencia organizada por no ser el tema central a estudio de este trabajo, a guisa de ejemplo, mencionaremos algunas definiciones que identifican a estas organizaciones criminales.

Como se mencionó anteriormente, el concepto de delincuencia organizada o crimen organizado, aún se encuentra sujeto a discusión en cuanto a su definición en el foro jurídico internacional.

La Organización Internacional de la Policía Criminal (OIPC- INTERPOL) define al crimen organizado como: "Toda asociación o grupo de personas que se dedica a una actividad ilícita permanente, cuyo primer objetivo es sacar provecho sin tomar en cuenta las Fronteras Nacionales."³⁰

Por su parte, el Buró Internacional de Investigaciones (por sus siglas en inglés F.B.I.) identifica a la delincuencia organizada con una empresa, definiéndola como "Una conspiración criminal continua,

³⁰ Serge, Antony y Ripoll, Daniel. *Ob. Cit.* P. 19.

teniendo una estructura organizada, alimentada por temor y corrupción y motivada por el lucro.”³¹

El Doctor Jesús Zamora Pierce señala que “la definición legal de Delincuencia Organizada a de estar orientada entre otros, por los siguientes criterios: La unión de varios delincuentes dentro de un grupo permanente, jerárquicamente estructurado, con finalidad de lucro, mediante la comisión de delitos que afecten bienes fundamentales de los individuos y de la colectividad, y que a su vez, alteren seriamente la salud o seguridad públicas.”³²

En México la definición de delincuencia organizada encuentra múltiples dificultades por no existir un criterio unívoco de ella en las legislaciones sustantivas y procesales Penal Federal como Locales, como lo mencionaremos en el capítulo tercero de este trabajo.

Una vez analizada sucintamente, la evolución histórica de la delincuencia organizada en algunos países del orbe, incluyendo el nuestro, nos abocaremos al estudio de *la intervención de las comunicaciones privadas como instrumento jurídico contra la delincuencia organizada*, tanto en México, como en algunos otros países de nuestro entorno, el cual a causado gran polémica, en el medio social y jurídico nacional e internacional.

³¹ Stanley, Pimentel. Conferencia. “Una Introducción al Crimen Organizado en los Estados Unidos”. Diplomado: La Delincuencia Organizada ante el Derecho. Procuraduría General de la República. México. 1995. P. 17.

³² Zamora Pierce, Jesús. *La Procuración de Justicia: Problemas, Retos y Perspectivas Conferencia: “La Delincuencia Organizada”*. México, 1995. P. 412.

CAPÍTULO II

LA INTERVENCIÓN DE COMUNICACIONES EN OTRAS NACIONES

El derecho a la vida privada de las personas, se encuentra protegido en el ámbito constitucional, en todos los países miembros de la Organización de las Naciones Unidas; estableciéndose en algunas legislaciones una limitación a tal derecho (intervención de comunicaciones), ya sea por disposición legal o resolución judicial.

En aquéllos países donde se permite la interceptación de las comunicaciones privadas, su regulación se encuentra detallada en forma exhaustiva en sus respectivos Códigos de Procedimientos Penales, desde el concepto hasta los procedimientos para llevarla al cabo, y en algunos casos existe un cuerpo normativo, distinto de sus legislaciones procesales, el cual regula el procedimiento a seguir en materia de intervención de las comunicaciones.

2.1. LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS (ONU).

Desde 1945, año en que fue signada la carta de San Francisco, que dio nacimiento a la Organización de las Naciones Unidas, se ha pugnado por salvaguardar los derechos humanos de todos los individuos del planeta.

En el artículo 12 de la Declaración de los Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas de 1948, se señala “Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio, o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.”³³

A partir de 1955, se han llevado al cabo, cada cinco años los Congresos Mundiales Sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente. Estas reuniones internacionales, han sido el punto de origen de diversos instrumentos internacionales en materia de justicia penal, adoptados por los distintos países miembros de la ONU.

Por vez primera, en el Octavo Congreso Internacional sobre el Delito, celebrado en Cuba, en 1990, se hace mención a la *delincuencia organizada*, como un fenómeno de carácter transnacional, que afecta a todos los países, por lo cual fueron preparadas una serie de recomendaciones sobre este tema.

En cuanto a la *delincuencia organizada* se señaló que: “Entre los métodos propuestos para prevenir o reducir al mínimo los efectos de la *delincuencia organizada* cabría citar los programas de lucha contra la defraudación, las medidas encaminadas a mejorar la supervisión y la seguridad del personal, la recopilación y la computalización de información, las estrategias de investigación y los programas de capacitación. Se debe de dotar de facultades suficientes a los órganos encargados de hacer cumplir la ley con objeto de

³³ Carrillo Prieto, Ignacio y Márquez Haro, Haydée. *La Intervención Telefónica Ilegal*. 2ª. Edición. Procuraduría General de la República. México, 1996. P 29.

aumentar su eficiencia y que se erradicaran las causas de la delincuencia, estableciéndose métodos de vigilancia basados en las telecomunicaciones y en la electrónica y se arbitraran nuevos métodos para seguir el rastreo del dinero.³⁴

2.2. LA ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS (OEA).

La Carta de la Organización de los Estados Americanos, señala en su artículo 137 que “ninguna de sus estipulaciones se interpretarán en el sentido de menoscabar los derechos y las obligaciones de los Estados miembros.”³⁵

Por su parte, la declaración Americana de los derechos y deberes del hombre, en su artículo quinto menciona que: “Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra los ataques abusivos, su reputación y a su vida privada y familiar.”

2.3. INTERCEPCIÓN DE COMUNICACIONES EN ITALIA.

El artículo 15 de la Constitución italiana, Primera Parte: (Derecho y deberes del ciudadano) señala que: “Serán inviolables la libertad y el secreto de la correspondencia y de cualquier otra forma de comunicación. La limitación de los mismos sólo podrá producirse por auto motivado de la autoridad judicial con las garantías establecidas por la ley.”³⁶

³⁴ 8º. Congreso Sobre el Delito. Cooperación Internacional en Materia de Prevención del Delito y Justicia Penal. Publicado por el Departamento de Información Pública de las Naciones Unidas. 1990. P 4.

³⁵ Carrillo Prieto, Ignacio y Márquez Haro, Haydée. *Ob. Cit.* P. 31

³⁶ *Costituzione de la Repubblica Italiana*. Colombo Editore. Italy. 1994.

El nuevo Código italiano de Procedimientos Penales (1991), indica que la interceptación de conversaciones o comunicaciones telefónicas, o de otra forma de telecomunicaciones, es permitida en los procedimientos relativos a los siguientes delitos:

- a) "Delitos no culposos, para los cuales está prevista la pena de prisión, de cadena perpetua o de prisión superior a 5 años.**
- b) Delitos contra la administración pública para los cuales está prevista la pena de prisión no inferior a 5 años.**
- c) Delitos relativos a sustancias estupefacientes o psicotrópicas.**
- d) Delitos concernientes a armas y sustancias explosivas.**
- e) Delitos de contrabando.**
- f) Delitos de injuria, amenaza o molestia a la persona por medio del teléfono."³⁷**

El artículo 267 del Código sustantivo penal italiano, describe el procedimiento para que pueda otorgarse una autorización de intervención telefónica:

1.- "El Ministerio Público solicita al juez para las indagaciones preliminares, la autorización para realizar las intervenciones. La autorización se otorga por escrito motivado, cuando existen graves indicios de delito y la interceptación es absolutamente indispensable para el cumplimiento del objetivo de la investigación.

2.- En caso de urgencia, cuando haya motivo fundado de que al acudir ante la autoridad se pueden retrasar las investigaciones, el Ministerio Público

³⁷ *Nuovi Codice Penale e di Procedura Penale*. Colombo, Editore. Italy. 1991

práctica la intercepción con escrito motivado, que comunica en un plazo no mayor de 24 horas al juez competente. Si este considera fundada la intervención, la ratifica dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, de lo contrario, ordenará que se suspenda la intervención telefónica y los resultados de la misma no podrán ser utilizados en el procedimiento respectivo.

3.- El escrito que presente el Ministerio Público debe indicar la forma y la duración de la intervención, sin que sea superior a 15 días, aunque puede ser prorrogada por el juez, con escrito motivado por periodos sucesivos de 15 días, siempre y cuando persistan las causas que le dieron origen.

4.- El Ministerio Público puede realizar la intercepción por sí mismo o con auxilio de la Policía Judicial.

5.- Se debe llevar un registro confidencial a cargo del Ministerio Público y custodiado bajo su más estricta responsabilidad, levantando un acta al inicio y término de cada intervención, anotando y archivando todos los escritos en forma cronológica así como los escritos autorizados, convalidados o prorrogados por la autoridad judicial.³⁸

Paralelamente, a las facultades conferidas al Ministerio Público Italiano, existe la Dirección de Investigación Antimafia (DIA), que dentro de sus atribuciones están las investigaciones preventivas que permiten anticipar la línea de tendencia y desarrollo del fenómeno mafioso para llevar al cabo una política sistemática y permanente contra el incipiente crimen organizado.

³⁸ *Ibidem.* P. 129.

En el ámbito de las investigaciones judiciales, la DIA fija su atención, sobre todo en los sujetos criminales más que en los delitos individualmente considerados.

Esta Dirección se encarga de solicitar a los Procuradores antimafia, a través de su Director, y con anuencia previa del Ministro del Interior. “La autorización para intervenir conversaciones o colocar dispositivos que permitan realizar escuchas medioambientales a efecto de prevenir y obtener información sobre delitos de asociación para delinquir, asociación de tipo mafioso, asociación para fines de narcotráfico y secuestro de personas para fines de extorsión.

Las informaciones así obtenidas no pueden ser usadas en juicio, ya que en este caso la autorización no es otorgada por una autoridad.”³⁹

2.4. INTERCEPCIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS EN FRANCIA.

La interceptación telefónica y vigilancia electrónica mediante sofisticados sistemas de comunicación, es severamente cuestionada en los países donde se implementa con fines de investigación judicial, encontrando su justificación en la detección, investigación y sanción de probables integrantes de organizaciones criminales, así como en el hecho de que con estas medidas se ha logrado menguar o aniquilar redes completas de delincuentes organizados. Empero, en innumerables ocasiones, la implementación de

³⁹ Andrade Sánchez, Eduardo. *Ob. Cit.* P.p.110-111.

dichas técnicas policíacas, resultan severamente cuestionadas por la sociedad en general y particularmente por los concedores del derecho, debido a que se encuentra latente la posibilidad de que sean conculcadas las garantías individuales de las personas.

En Francia, desde hace treinta años, las intervenciones telefónicas y otras formas de interceptación, han sido llevadas a la mesa de discusión legislativa, académica, judicial y hasta social; implantándose tales mecanismos, pese a la gran oposición existente.

La Ley 91-646 del 10 de julio de 1991, codifica las intervenciones de comunicaciones telefónicas, al definir que: "el secreto de las comunicaciones emitidas por la vía de las comunicaciones está garantizada por la ley. Sólo la autoridad pública, en los únicos casos de necesidad de interés público previstos por la ley y en los límites fijados por ésta, es posible atentar contra ese secreto."⁴⁰

La autoridad pública, es la única facultada para proceder a interceptar las comunicaciones emitidas por la vía de las telecomunicaciones. La ley establece las condiciones a cubrir tanto por la autoridad gubernamental como judicial para recurrir a ellas.

El artículo 100 del Código de Procedimientos Penales Francés (CPPF), señala que las escuchas telefónicas ordenadas por la autoridad judicial sólo pueden verificarse a partir del momento en que una información judicial abierta requiere de una acción tal. Sólo la jurisdicción de instrucción puede recurrir a ellas.

⁴⁰ *Loi 91-646 de 10 de julio de 1991. París, France, 1991.*

La infracción debe presentar un cierto grado de gravedad, siendo la pena correspondiente a la infracción igual o superior a dos años de cárcel.

El artículo 100-2 del mismo ordenamiento penal Francés, precisa las condiciones de duración de las interceptaciones judiciales; “4 meses máximo, renovables en las mismas condiciones de forma y duración.”⁴¹

El juez de instrucción o el policía designado por el primero, requiere a los servicios de telecomunicaciones competentes, para interceptar las comunicaciones del caso. Toda la operación de interceptación y grabación se registrará en un acta.

El producto de la interceptación telefónica es conservado, sellado y en su caso destruido después del vencimiento de la acción punitiva estatal.

Tratándose de la “interceptación telefónica de un abogado, sólo podrá autorizarse, previo aviso al Presidente del “Colegio de Abogados” (orden profesional de abogados litigantes).”⁴²

Paralelamente a las interceptaciones telefónicas autorizadas por la autoridad judicial competente, existen las llamadas *intercepciones de seguridad*.

Las “escuchas administrativas” hoy día llamadas *intercepciones de seguridad*, son legalmente reconocidas por la legislación francesa.

Este tipo de interceptaciones, únicamente podrán solicitarse tratándose de:

***La seguridad nacional**

***Los elementos de potencial científico y económico**

⁴¹ Serge, Antony y Ripoll, Daniel. *Ob. Cit.* P. 107.

⁴² *Ídem.* P. 107

de Francia.

***Terrorismo.**

***Criminalidad y delincuencia organizada.**

***La reconstrucción o el mantenimiento de grupos subversivos disueltos.**

Las interceptaciones de éste tipo, se autorizarán por un periodo máximo de 4 meses.

El Ministro del interior (Secretario de Gobernación en México), el Ministro de Defensa o el Ministro de Aduanas, mediante escrito motivado, solicitan al Primer Ministro (Presidente de la República) autorización para practicar la interceptación telefónica. En caso de que el Primer Ministro autorice la interceptación, el servicio de telecomunicaciones se encargará de llevarla al cabo, transcribiendo sólo datos en relación con el motivo de la interceptación. Estas interceptaciones no pueden ser utilizadas en un juicio penal en contra de persona alguna.

La Comisión Nacional del Control de Interceptaciones de Seguridad, integrada por tres miembros (un diputado, un Senador y una autoridad designada por el Presidente de la República de una lista de cuatro personas establecida conjuntamente por el vicepresidente del Consejo del Estado y el Primer Presidente de la Corte de Casación), es la encargada de vigilar el debido cumplimiento de las interceptaciones administrativas. En caso de existir una autorización ilegal, esta Comisión dirige una recomendación al Primer Ministro para poner fin a esta situación.

2.5. INTERCEPTACIÓN DE COMUNICACIONES EN ESPAÑA.

Dentro de la Unión Europea (UE), España, se encuentra en el sexto lugar de los más altos índices de delincuencia de la Comunidad. Ante tal situación, y para enfrentar a la delincuencia organizada, adoptó medidas como *la Intercepción de Comunicaciones*.

El artículo 18, punto 3 de la Constitución Española, establece que: “se garantiza el secreto de las comunicaciones y, en especial, de las postales, telegráficas y telefónicas, salvo resolución judicial.”⁴³

La intervención telefónica sin autorización judicial, se encuentra tipificada como delito en los artículos 192 y 487 bis del Código Penal Español. El artículo 192 preceptua que se sancionará a la autoridad, funcionario público o agente de éstos cuando sin la debida autorización judicial, intercepte las comunicaciones telefónicas o utilizare artificios técnicos de escucha, grabación, transmisión o reproducción del sonido, se le sancionará con la pena de arresto mayor en su grado máximo e inhabilitación absoluta. Por su parte el 497 bis señala que: “El que para descubrir los secretos o la intimidad de otros sin su consentimiento interceptare sus comunicaciones telefónicas o utilizare instrumentos o artificios técnicos de escucha, transmisión, grabación o reproducción del sonido será castigado con las penas de arresto mayor y multa de 100,000 a 500,000 pesetas. Si divulgare o revelare lo descubierto incurrirá en las penas de arresto mayor en su grado máximo y multa de

⁴³ *Constitución Española* Editorial Tecnos. España 1994. P 39.

100,000 a 2,000,000 de pesetas.”⁴⁴ Las penas de arresto mayor y de inhabilitación absoluta a que hacen alusión los preceptos citados con anterioridad, conllevan “la suspensión de todo cargo público, profesión, oficio y derecho de sufragio durante el tiempo de la condena.”⁴⁵ La duración de la condena por inhabilitación absoluta es de seis años y un día a doce años.

Importante resulta, el señalar que el artículo 192 del multicitado Código Penal, establece los casos en los cuales se podrá suspender la garantía que se refiere al secreto de las comunicaciones. Esta suspensión va dirigida a personas determinadas que tengan relación con las investigaciones correspondientes a la actuación de bandas armadas o elementos terroristas.

Así también, el artículo 579 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal⁴⁶ de España, señala tres hipótesis por las cuales se puede otorgar la autorización por la autoridad judicial, para efectuar la intervención telefónica, las cuales son:

1.- Si hubiere indicios de obtener por estos medios (intervención telefónica) el descubrimiento o la comprobación de algún hecho o circunstancia importante para la causa.

2.- Se podrá autorizar la intervención de comunicaciones postales, telegráficas o telefónicas por un plazo de tres meses, prorrogables por iguales periodos, de aquellas personas sobre las cuales existan indicios de responsabilidad criminal, así como de las

⁴⁴ *Código Penal Español*, Junio de 1994. Editorial Tecnos. España. 1994. P. 69.

⁴⁵ *Ibidem*. Artículo 47.

⁴⁶ *Ley de Enjuiciamiento Criminal*, Julio de 1994. Editorial Tecnos. España, 1994

comunicaciones de las que se sirvan para la realización de sus fines delictivos.

3. Por caso urgente, cuando la investigación se refiera a actos de bandas armadas, terroristas o rebeldes. En este caso, la intervención la ordenará el Ministro del Interior, comunicando de inmediato tal situación al juez competente, quien en un plazo no mayor de 72 horas, decidirá si convalida la orden o la revoca.

2.6. INTERVENCIÓN DE COMUNICACIONES EN COLOMBIA.

Colombia, es sin duda alguna, el país más fuertemente golpeado por la industria del narcotráfico, propiciando tal situación, pugnas internas de consecuencia desastrosa para ese país sudamericano. A efecto de combatir a estas organizaciones delictivas, la legislación colombiana, ha introducido ciertos instrumentos jurídicos como *la interceptación telefónica*.

El artículo 15 de la Constitución Política de Colombia, señala que: “La correspondencia y demás formas de comunicación privada son inviolables. Sólo pueden ser interceptadas o registradas mediante orden judicial, en los casos y con las formalidades que establezca la ley.”⁴⁷

Por lo que toca a la reglamentación de la intervención de las comunicaciones privadas, el artículo 351 del Código de Procedimiento Penal Colombiano, señala que: “El funcionario judicial podrá ordenar, con el único objeto de buscar pruebas judiciales que se

⁴⁷ *Las Constituciones Latinoamericanas T. I.* Instituto de Investigaciones Jurídicas. Universidad Nacional Autónoma de México. México, 1994.

intercepten mediante grabación magnetofónica las comunicaciones telefónicas, radiotelefónicas y similares, que se hagan o reciban y que se agreguen al expediente las grabaciones que tengan interés para los fines del proceso. Cuando se trata de interceptación durante la etapa de investigación, la decisión debe ser aprobada por la Dirección Nacional de Fiscalías. En todo caso, la decisión deberá fundamentarse por escrito. Las personas que participen en estas diligencias se obligarán a guardar la debida reserva.”⁴⁸

El mismo ordenamiento legal, prescribe que las grabaciones obtenidas en la intervención de las comunicaciones privadas, deberán integrarse al expediente, haciéndose la certificación correspondiente.

Como una medida para salvaguardar el éxito de la investigación, en el artículo 342, se señala que: “las providencias motivadas mediante las cuales se disponga el allanamiento y el registro, la retención de correspondencia postal o telegráfica o la interceptación de conversaciones telefónicas, no se darán a conocer a las partes mientras el funcionario considere que ello puede interferir en el desarrollo de la respectiva diligencia. Cuando se trate de procesos de competencia de los jueces regionales se dará el mismo tratamiento a aquellas pruebas que en virtud de solicitud de autoridad extranjera, se deban mantener en reserva hasta en tanto se formule la acusación correspondiente. Contra dichos autos no procede recurso alguno.”⁴⁹

En Colombia, está prohibido interceptar cualquier

⁴⁸ *Código Penal y Código de Procedimiento Penal. Publicación de Pereira Monsalve, Luis César. Medellín, Colombia Edición actualizada Julio de 1995.*

⁴⁹ *Ibidem.* Artículo 342.

tipo de comunicaciones realizadas entre el inculpado y su abogado, a fin de respetar el equilibrio procesal.

2.7. INTERCEPTACIÓN DE MEDIOS DE COMUNICACIÓN EN LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA.

Estados Unidos de América pionero en la protección de los derechos del hombre y del ciudadano en este continente, también reconoce el derecho a la intimidad de las personas.

“El impulso para el desarrollo del derecho a la intimidad en los Estados Unidos surge de la publicación en el año de 1890 del famoso artículo de Louis D. Brandeis. Aunque en años anteriores a esa fecha, el derecho a la intimidad había sido mencionado por la Jurisprudencia.”⁵⁰

Con la aprobación en el Congreso de los Estados Unidos de la “Federal Communications Act de 1934, se reconoció definitivamente, y sin reservas ni limitaciones de ninguna clase, que no podría ni debería en forma alguna interceptarse las comunicaciones telefónicas o de ninguna otra clase.”⁵¹

A finales de los sesenta y principios de los setenta, el Congreso Estadounidense aprobó distintas legislaciones que buscaban frenar la arremetida del crimen organizado.

Como resultado de las interpretaciones de los tribunales norteamericanos, sobre la interceptación de

⁵⁰ Seipp, *The Right of Privacy in American History*. 2ª. Edición. U.S.A. 1978. P. 51.

⁵¹ Ramírez, Irizarry, Marcos A. *Revista Jurídica de la Universidad Interamericana de Puerto Rico*. “Opinión Sobre la Constitucionalidad del Proyecto de las Grabaciones”. No. 1 Vol. XX. Septiembre-Diciembre 1985. P. 16

comunicaciones, y “con miras a corregir las limitaciones de la sección 605 de la “Federal Communications Act” de 1934, el Congreso en el año de 1968 aprobó el título III del “Omnibus Crime Control and Safe Street Act”. Estatuto que estableció una serie de reglamentaciones relativas a la autorización judicial para la interceptación de conversaciones alámbricas y orales”,⁵² así también en el mismo año, entró en vigor la norma para reglamentar el uso del espionaje electrónico (grabaciones subrepticias e interceptaciones telefónicas) como evidencia (prueba) en las Cortes. Dos años después, se aprobó la amplia Ley de Control del Crimen Organizado, cuyo título IX, dio origen a la Ley Contra Organizaciones Corruptas e intervenidas por la Extorsión (estatuto RICO).”⁵³

A partir de 1986, la legislación norteamericana se actualizó en materia de interceptaciones telefónicas, escuchas subrepticias y vigilancia electrónica al emitir diversas disposiciones jurídicas de carácter federal, entre las que destacan: “El Acta Federal Sobre Privacidad de las Comunicaciones, Acta Sobre el Control del Crimen en Autobuses y Seguridad en las Calles, Acta de intervención Federal de Cables y el Acta de Comunicaciones Privadas.”⁵⁴

La intervención telefónica, es uno de los procedimientos más utilizados (1960) por las autoridades norteamericanas, para detectar, combatir y erradicar a las organizaciones criminales de aquel país, así como para ubicar, procesar y sentenciar a los fundadores,

⁵² *Ibidem*. P. 23.

⁵³ *Revista Proceso*. No. 991. 30 de Octubre de 1995. Director Julio Scheller García. Columnista Pascal Beltrán del Río. Publicación Semanal. P. 19.

⁵⁴ *United States Code Annotated*. Title 18. Crimes and Criminal Procedure. 2311 to 3000 U.S.A. 1995.

socios, afiliados o contactos de éstos organizados grupos del crimen.

La interceptación de las comunicaciones tiene “su origen en la Enmienda IV a la Constitución,”⁵⁵ que autoriza excepcionalmente la interceptación de dichas comunicaciones “cuando ella puede aportar pruebas de la comisión de delitos expresamente enumerados o que atenten contra la seguridad interna, siempre que la Ley del Estado, autorice a determinados funcionarios para efectuarla.”⁵⁶

En los Estados Unidos, el concepto de intervención telefónica o vigilancia electrónica se puede definir como la obtención de contenido de cualquier comunicación por cable, electrónica u oral, por medio del uso de cualquier equipo electrónico, mecánico o de cualquier otro equipo que permita realizar esa actividad.

En este país, no se considera anticonstitucional, la intervención telefónica que se realice con fines de inteligencia externa o resultados de la intervención, evaluación, análisis, integración e interpretación de información acerca de potencias extranjeras y que es relevante para la seguridad nacional, relaciones externas o intereses económicos de los Estados Unidos aún cuando existan posibles transgresiones a la Soberanía de otros Estados. Por esta razón, y ante tal exceso, el gobierno americano, es considerado como el espía internacional, más eficiente del orbe.

En la legislación norteamericana, se reconocen dos tipos de intervención telefónica: *las consentidas y las no consentidas*. Las grabaciones consentidas (*Consensual*

⁵⁵ Carrillo Prieto, Ignacio y Márquez Haro, Haydée. *Ob. Cit.* P. 53.

⁵⁶ Novoa Monreal, Eduardo *Ob. Cit.* P. 270.

Listening), son aquellas en las que por lo menos una de las partes sabe que se está grabando; y no se requiere autorización judicial para realizarse, pudiéndolas ordenar el fiscal sin la necesidad de autorización emitida por un juez.

“Las grabaciones no consentidas, son aquellas en que ninguna de las dos partes sabe que está siendo grabada. Esto es, la interceptación telefónica clásica o la colocación de micrófonos en algún lugar cerrado como puede ser hasta una casa habitación.”⁵⁷

Por lo que se refiere a las intervenciones telefónicas, autorizadas por mandato judicial, sólo se pueden llevar al cabo, por oficiales relacionados con las investigaciones o prevenciones de delitos.

Los casos en que se puede autorizar la intervención telefónica, se refieren a 44 delitos de carácter federal, entre los que destacan:

“1. Los sancionados con pena de muerte o con prisión mayor a un año relativos a:

- **Energía atómica,**
- **sabotaje,**
- **espionaje,**
- **traición,**
- **disturbio,**
- **daño malicioso (tipo delictivo en la legislación americana),**
- **destrucción de naves,**
- **piratería.**

2. Cohecho a funcionarios públicos o testigos, funcionarios bancarios, concursos deportivos.

⁵⁷ Andrade Sánchez, Eduardo. *Ob. Cit.* P.p.79-80.

- 3. Ocultamiento de capitales.**
- 4. Transmisión de información para efectuar apuestas.**
- 5. Prohibición de empresas de juegos de apuesta.**
- 6. Instrumentos de lavado de dinero.**
- 7. Transacciones monetarias de propiedades derivadas de actividades ilícitas.**
- 8. Fraude en manejo de capitales.**
- 9. Violaciones relativas a cohecho a organizaciones corruptas.**
- 10. Fraude postal.**
- 11. Fraudes bancarios.**
- 12. Préstamos y créditos fraudulentos.**
- 13. Interferir el comercio con amenazas o violencia.**
- 14. Apoyo interestatal en actividades de negocios ilegales.**
- 15. Malversación de fondos de pensión.**
- 16. Fraude por cable, radio o televisión.**
- 17. Comparecencia por quiebra.**
- 18. Uso ilegal de explosivos.**
- 19. Transacciones prohibidas de materiales Nucleares.**
- 20. Armas biológicas.**
- 21. Exportación ilegal de armas.**
- 22. Delitos relativos a armas de fuego.**
- 23. Robo de embarques interestatales.**
- 24. Transporte interestatal de propiedad robada.**
- 25. Tráfico de vehículos o partes de vehículos robados.**
- 26. Destrucción de vehículos.**
- 27. Destrucción de trenes.**
- 28. Destrucción de tubería de gas natural.**

29. **Influir, lesionar a un oficial, jurado o testigo.**
30. **Obstrucción o entorpecimiento de las acciones de procuración de justicia, estatal o local.**
31. **Amenazas o represalias contra un oficial federal.**
32. **Localización de testigos y asistencia.**
33. **Homicidio del presidente o de un miembro de su gabinete, secuestro o asalto.**
34. **Homicidio, secuestro o asalto de congresistas, miembros del gabinete o de la Suprema Corte.**
35. **Uso de facilidades del comercio interestatal en la comisión de homicidio.**
36. **Evasión de reos.**
37. **Toma de rehenes.**
38. **Localización de fugitivos de la justicia.**
39. **Narcotráfico.**
40. **Extorsión.**
41. **Ataques a la moral.**
42. **Explotación sexual de niños.**
43. **Intervención y revelación de comunicaciones privadas y las relativas a los equipos para ello.**
44. **Acuerdo para cometer cualquiera de los delitos anteriores.**⁵⁸

La intervención telefónica y vigilancia electrónica en el ámbito local, podrá ser autorizada cuando se investigue: “un homicidio, secuestro, apuestas, robo, cohecho, extorsión, narcotráfico otro delito que atente contra la vida, integridad personal o propiedad y que sea sancionado con pena mayor de un año, establecidos en cualquier ley estatal.”⁵⁹

⁵⁸ Hender S, Edmundo. *El Derecho Penal en los Estados Unidos de América*. Instituto Nacional de Ciencias Penales. México, 1992 P.p. 180-181.

⁵⁹ Carrillo Prieto, Ignacio y Márquez Haro, Haydeé. *Ob. Cit.* P. 58.

La autorización, para llevarse a cabo se puede pedir a la autoridad judicial, estatal o federal; la cual debe estar debidamente motivada.

Ninguna autorización será otorgada por un período mayor del estrictamente indispensable para lograr el objetivo de la intervención, sin que exceda de 30 días.

Podrá solicitarse la prórroga de la intervención, solo por el tiempo necesario, sin que exceda nuevamente de 30 días, no pudiéndose autorizar situaciones diversas a las pedidas inicialmente.

Si la intervención, carece de autorización judicial, no podrá ser usada en juicio, y serán sancionados penalmente los responsables.

La intervención debe ser llevada a cabo por el personal del gobierno o por un particular contratado, actuando bajo la supervisión y vigilancia de un investigador u oficial que la ley autorice.

Por otra parte, resulta polémico dentro del foro jurídico norteamericano, en virtud de sus abusos injustificados, el hecho de que se permita que un investigador u oficial (facultado por la ley), que razonablemente considere necesario realizar una intervención telefónica antes de obtener la autorización federal o estatal, podrá llevarla a cabo cuando exista una situación de urgencia que consista en peligro inmediato de muerte o lesiones graves a cualquier persona, acuerdo para afectar la seguridad nacional o por caso de urgencia relativa al crimen organizado.

Una vez, que se realizó la intervención por caso de urgencia, se debe acudir a la autoridad judicial competente dentro de las 48 horas siguientes al momento en que inició la intervención, para que sea

otorgada la debida autorización; de lo contrario, se ordenará la suspensión y (o) conclusión de la intervención ilegal. En estos casos, se ordenará devolver el material obtenido a los investigados o escuchados.

Se sancionará a cualquier persona que dolosamente, intente o intercepte o haga que otro sujeto intente o intercepte cualquier comunicación electrónica, por cable u oral. Asimismo, se sancionará a quien lucre con los equipos de intervención de comunicaciones, sin la autorización debida.

Así también, se penalizará al que “intencionalmente revele o intente revelar el contenido de las comunicaciones obtenidas por interceptación autorizada. Las penas a que se refieren los delitos, anteriormente señalados, van desde la multa hasta los cinco años de prisión.”⁶⁰

Como excepción a las penas o sanciones por intervenir una comunicación privada, la Corte Suprema de los Estados Unidos en una resolución severamente cuestionada por unos y aplaudida por otros, resolvió en el caso denominado “Olmstead” que: “no podía imputarse una violación de la Enmienda (IV) a funcionarios federales que escuchen conversaciones telefónicas celebradas entre una banda de contratistas y sus clientes, no siendo dichas conversaciones cosas o efectos”.⁶¹

En contraposición al criterio anterior, igual que en otras naciones, en los Estados Unidos está prohibido escuchar o intervenir las comunicaciones de los

⁶⁰ *Ibidem*. P. 55.

⁶¹ S. Corvin, Edward. *“La Constitución Norteamericana y su Actual Significado”*. 1ª. Edición. Editorial Guillermo Kraft Ltda. U.S.A. 1942. P. 185.

abogados con sus defensos, siendo sancionada penalmente dicha transgresión a la Ley.

El Sistema Jurídico de Procuración e Impartición de Justicia Norteamericano, está muy lejos de ser el modelo perfecto a seguir por aquéllos países que buscan edificar un aparato judicial más profesional, científico y humano; pues, paradójicamente, el país de la libertad y de la democracia, encuentra su limitante en el triángulo del espionaje clandestino, representado por el F.B.I., la D.E.A. y la tan polémica C.I.A., auspiciado por el Gobierno Federal y protegido por los Tribunales. Estas agencias investigadoras, cometen en aras de la justicia un sinfín de injusticias. Sustituyendo frecuentemente la verdad y la justicia por la fama y el dinero, o como lo manifestó el celebre Juez Norteamericano Harold J. Rothway: “Nuestro sistema es un laberinto cuidadosamente diseñado y construido con barreras impenetrables para la verdad.”⁶²

Una vez, estudiada la intervención, interceptación o interceptación de las comunicaciones en un sentido amplio, como un instrumento jurídicamente regulado para la identificación, combate y erradicación del crimen organizado, como se le conoce en Francia, o delincuencia organizada como se le identifica en México, a continuación, estudiaremos la intervención de las comunicaciones privadas desde un enfoque constitucional y de la legislación penal especial que regula la aplicación de este instrumento de excepción en el derecho mexicano, en su lucha contra la delincuencia organizada.

⁶² J. Rothway, Harold. *“Culpable. El Colapso de la Justicia Penal”*. 2ª. Edición. U.S.A. 1997. P. 19.

CAPÍTULO III

INTERVENCIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS EN EL DERECHO MEXICANO

La interceptación de comunicaciones telefónicas y de otros medios de comunicación en México, no constituye una práctica novedosa por parte de las autoridades gubernamentales del Estado, encomiendas a vigilar en secreto a sus habitantes.

3.1. Interceptación Clandestina de Comunicaciones Privadas en México.

El espionaje telefónico como se le conoce en el argot policíaco, se ha incubado en nuestro país, desde finales de la década de los setenta, llevado a la práctica por la entonces “Dirección Federal de Seguridad y por la Dirección de Investigaciones Políticas y Sociales, ambas de la Secretaría de Gobernación y por el Servicio de Inteligencia Militar, de la Secretaría de la Defensa Nacional.”⁶³

En la actualidad esta actividad clandestina de investigación, busca obtener en nuestro país, carta de legitimación, a través de una regulación y reglamentación jurídica, tanto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como en las correspondientes leyes secundarias e incluso, con la

⁶³ *Revista Proceso*. No. 949 9 de Enero de 1995. Director Julio Scheller García. Columnistas. Ramírez, Ignacio y Rubio, Julio Alberto. Publicación Semanal. P 42.

creación de una ley especial, so pretexto de salvaguardar la paz y la seguridad pública, e incluso invocando cuestiones de seguridad nacional, a fin de no dañar los superiores intereses del omnipresente Estado.

En nuestros días, las intervenciones de las comunicaciones telefónicas y de otros medios de comunicación similares, son realizadas por la Procuraduría General de la República a través de la Unidad Especializada en Delincuencia Organizada, por los Servicios de Inteligencia de la Secretaría Gobernación (Centro de Investigación de Seguridad Nacional) y por la Secretaría de la Defensa Nacional, a través de la Sección Segunda (conocida como Inteligencia Militar) del Estado Mayor, apoyados por la DEA.

Antes del 7 noviembre de 1996, en que entró en vigor la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada (Ley FEDO), y a pesar de la existencia en el Código Penal Federal (C.P.) de tipos penales como el señalado en el artículo 167 fracción IX, el cual era letra muerta por su nula aplicación, las interceptaciones de las comunicaciones de los habitantes de éste país, eran realizadas al margen de la ley haciendo caso omiso a la prohibición descrita en el numeral antes invocado.

En 1995, se denunció la existencia de: “120 centros de espionaje telefónico, a cargo de la Procuraduría General de la República (P.G.R.), en complicidad con Teléfonos de México y Telégrafos Nacionales; entre las principales ciudades escogidas para instalar centros de espionaje telefónico, se encontraban Tijuana, Mexicali, la Paz, Culiacán, Matamoros, Miguel Alemán, Reynosa, Ciudad Victoria, Guadalajara, Nogales, Hermosillo,

Ciudad Obregón, Piedras Negras, Ciudad Juárez, Chihuahua, Torreón, Saltillo, Durango, Guanajuato, San Luis Potosí, Uruapán, Querétaro, Veracruz, Acapulco, Oaxaca, Villahermosa, Mérida, Cancún, Campeche, San Cristóbal de las Casas, Tuxtla Gutiérrez y el Distrito Federal,”⁶⁴ y el muy controvertido centro de espionaje telefónico, instalado en un edificio de la Ciudad de Monterrey en 1988, conocido como “la cueva.”

En el argot policíaco es bien conocida la existencia de los “tecolotes” o “gaviotas”, que son quienes se encargan de instalar discretamente las redes de “alambreo”, para posteriormente interceptar mediante un equipo de monitoreo y grabación, que incluye sistemas receptores de Ultra Alta Frecuencia (UHF, por sus siglas en inglés) las llamadas de telefonía celular o cualquier otra señal de alta o baja frecuencia.

Aún y cuando las autoridades gubernamentales nieguen que en México, se intervienen los sistemas telefónicos, el hecho es, que tal mecanismo inquisitivo, constituye una práctica común de parte de las autoridades del Estado. El problema radica luego entonces, en impedir tales excesos de parte del poder político estatal o bien, como lo sostiene el defensor de los derechos Humanos, Sergio Aguayo Quezada “el espionaje -telefónico- siempre ha existido; el problema es cómo controlarlo, para evitar que se violen las garantías individuales.”⁶⁵

Con la firme intención de legitimar las prácticas ilegales de interceptación telefónica, y de otros mecanismos de comunicación, y ante la imposibilidad de

⁶⁴ *Revista Proceso*, No. 949. 9 de Enero de 1995. Director Julio Scheller García. Columnistas Ignacio Ramírez y Julio Alberto Rubio. Publicación Semanal P. 42

⁶⁵ *Ibidem*. P. 44

las autoridades gubernamentales para abatir o controlar a las diversas organizaciones delictivas que han tomado las calles de todo el país, minando drásticamente la seguridad social e individual de los que en él habitamos, y en consecuencia, poniendo en peligro los bienes jurídicamente tutelados de mayor valía para los gobernados como la vida, la integridad personal, el patrimonio, la paz y la seguridad pública; el Titular del Ejecutivo Federal, al admitir que nuestro país atraviesa por una crisis de instituciones, la cual da como resultado practicas de corrupción, impunidad, injusticia e inseguridad pública, siendo en consecuencia, el caldo de cultivo de la delincuencia, señaló en su Plan Nacional de Desarrollo para el Período 1995-2000 que: “Paralelamente al aumento de la violencia, y estrechamente relacionada con ella, se ha desarrollado una delincuencia cada vez mejor organizada, que ha dado lugar al incremento del tráfico de armas, asaltos bancarios, narcotráfico y secuestros, entre otros. El tráfico de drogas y los delitos conexos constituyen uno de los fenómenos más complejos y destructivos de la sociedad: combatirlo debe constituir una prioridad nacional. Su existencia atenta contra todo el tejido social, por su potencialidad desintegradora. Combatir sus causas y sus efectos, acabar con la impunidad general y castigar a sus autores, son tareas urgentes que debemos emprender sin dilación ni titubeos.”⁶⁶ En atención a lo anterior, el Presidente de la República, Doctor Ernesto Zedillo Ponce de León, envió al Congreso de la Unión, desde finales de 1994, diversos

⁶⁶ *Plan Nacional de Desarrollo, 1995-2000*. P.p. 20-21. Secretaría de Hacienda y Crédito Público. México, 1995.

paquetes de reformas constitucionales y legales que contribuyeran a abatir corrupción, la impunidad y a enfrentar eficazmente a la delincuencia y particularmente a la identificada como organizada.

Entre las medidas de reacción inmediata adoptadas, está la reforma al Poder Judicial de la Federación, que representó inexplicablemente el cesé de los entonces Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Otra de las medidas adoptadas para controlar a la delincuencia organizada fue la promulgación de la “Ley que Establece las Bases de Coordinación del Sistema Nacional de Seguridad Pública”⁶⁷ y de la “Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada (Ley FEDO)”⁶⁸

La Ley FEDO contiene instrumentos jurídicos como el señalado en el capítulo cuarto, título segundo, referente a la *intervención de las comunicaciones privadas*; siendo su fundamento constitucional el párrafo noveno y décimo del artículo 16 nuestra Carta Magna, que tutela y salvaguarda el derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas, aunque posteriormente, se limita tal garantía constitucional, cuando se otorgue al Ministerio Público Federal la correspondiente autorización para interceptar las comunicaciones privadas de los gobernados por el del Poder Judicial de la Federación.

Esta reforma constitucional a la que más adelante nos referiremos fue severamente cuestionada. Al respecto el Maestro Raúl Carrancá y Rivas señaló: “son de estructura totalitaria, dictatorial y fascista”⁶⁹ e

⁶⁷ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 11 de diciembre de 1995.

⁶⁸ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 7 de noviembre de 1996.

⁶⁹ *Revista Proceso*. No. 1018. 6 de Mayo de 1996. Director Julio Scheller García. Columnista Dr. Raúl Carrancá y Rivas. Publicación Semanal. P. 33.

incluso atentatoria de los derechos humanos más elementales como se dijo en la última reunión Internacional de Presidentes de Comisiones de Derechos Humanos.

Por su parte, el Doctor Fernando Gómez Mont, artifice del contenido de la enmienda constitucional, aceptó que: “la nueva Legislación es evidentemente represiva aunque se justifica en aras de romper con ese régimen de simulación y generar eficacia legal en el sistema de seguridad pública y de procuración de justicia.”⁷⁰

Antes de entrar al estudio de la intervención de las comunicaciones privadas, nos referiremos brevemente al derecho a la intimidad, consagrado en nuestro máximo ordenamiento constitucional.

3.2. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DEL DERECHO A LA INTIMIDAD.

Las garantías individuales o derechos constitucionales consagrados en las constituciones tienen su origen en los derechos humanos socialmente determinables, los cuales a su vez, no se originaron “históricamente en una declaración o documento solemne, ni tampoco en los escritos de juristas y filósofos: son producto de circunstancias económicas y sociales concretas.”⁷¹

Las garantías constitucionales, en un Estado democrático, desempeñan una doble función a saber: Por

⁷⁰ *Revista Proceso*. No. 1017. 29 de Abril de 1996 Director Julio Scheller García. Columnista Gerardo Albarrán de Alba. Publicación Semanal. P.p. 13-14.

⁷¹ Carrillo Prieto, Ignacio y Márquez Haro, Haydée. *Ob. Cit* P 13.

una parte constituyen un mecanismo para limitar los abusos del poder político del Estado, el cual exclusivamente podrá hacer aquello que le esté, legal y expresamente permitido. Por otra parte, otorgan certidumbre jurídica al gobernado que se encuentra desprotegido ante las arbitrariedades del Estado.

Dentro del amplio ámbito de garantías individuales, otorgadas por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, según los preceptua su artículo primero, se encuentra *el derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas*, que tutela el derecho a la intimidad.

La palabra intimidad, proviene del latín, *intimus*, que significa dentro, superlativo de interior, referente a “la zona espiritual íntima y reservada de una persona, especialmente de una familia.”⁷²

El profesor Raúl González-Salas Campos, identifica a la intimidad “como un valor fundamental que se ubica dentro de los derechos de la personalidad, y como tal, debe ser protegido por el Derecho eficazmente, con el fin de que el hombre pueda desarrollar digna y libremente su personalidad en la sociedad en la que vive.”⁷³

En el ámbito del derecho angloamericano, un Juez de la Corte de Estados Unidos, de apellido Cooley define a la intimidad como: “un derecho que tiene cada individuo de permanecer aislado, de permanecer solo, y no ser arrastrado a la publicidad.”⁷⁴

⁷² *Diccionario de la Lengua Española*. Real Academia Española. 21ª. Edición. Editorial Espasa- Calpe Madrid, España. 1992. P. 833.

⁷³ González-Salas Campos, Raúl. “*Protección de la Intimidad de las Escuchas Clandestinas*”. Revista Criminología. Academia Mexicana de Ciencias Penales Ene-Dic. 1992. Editorial Porrúa. México, D.F. P. 61

⁷⁴ *Enciclopedia Jurídica Omeba*. T. XVI. INSA-IUSN. Libros Científicos. Buenos Aires, 1990. P. 370.

Enriqueciendo las definiciones anteriores, podemos definir el derecho a la intimidad como el conjunto de sentimientos, vivencias, circunstancias, conductas y pensamientos que un individuo desea reservar para sí mismo con exclusión de los demás, y determinando a quién le permite el acceso a su privacidad para la posible consecución de sus propios fines, quedando a cargo del estado la obligación de hacer respetar su vida privada, con excepción de alguna causa lícita que justifique tal revelación.

El desarrollo industrial y tecnológico de los medios de comunicación e instrumentos de vigilancia electrónica, tales como “dispositivos y equipos electrónicos de información e inteligencia: transmisores VHF-UHF y microondas miniatura, transmisores de banda ancha, de información e inteligencia para los gobiernos; balizas, interruptores RF; scamblers (perturbador de emisiones radiofónicas o telefónicas y sistemas electrónicos de escuchas y antiescuchas)”⁷⁵ son utilizados en la actualidad por los gobiernos de los Estados, entrometiéndose en la esfera de derechos exclusivamente de los gobernados so pretexto de salvaguardar los derechos superiores de la sociedad y del Estado.

Con el ciclónico desarrollo técnico, como lo hemos señalado, es indiscutible que se corre el grave riesgo de ser conculcado el derecho a la intimidad y a la vida privada de las personas. Empero, veamos como surge en la historia la regulación de la intimidad en las diversas legislaciones de los países.

⁷⁵ *Revista Proceso*. No. 1114. 8 de Marzo de 1998. Director Julio Scheller García. Columnista Rosa Santana. Publicación Semanal. P. 9.

3.2.1. Proceso de Evolución de la Intimidad.

El concepto de intimidad a la luz del derecho, ha experimentado en la historia un desarrollo muy lento.

El antecedente más remoto lo encontramos en el derecho romano, donde se concebía la intimidad como un concepto eminente y exclusivamente patrimonial; es decir, se ubicaba dentro del derecho patrimonial, como derecho de propiedad o de posesión de la morada. Su intromisión dentro del domicilio se sancionaba como un daño material. La maestra Sara Bialostoski, señala que el pretor a través de la *iniura* identificaba a las lesiones morales para aquéllos casos en los cuales la gravedad de la ofensa fuera muy grande, en la que él mismo fijaba la condena y no se la dejaba a la estimación del juez.”⁷⁶

En el derecho medieval se identificaba a “la intimidad con la inviolabilidad de la morada, pues ésta es el lugar donde se garantizan los intereses personales de los individuos por excelencia.”⁷⁷

Con el tiempo, se identificó a la intimidad como la lesión del honor, argumentándose que con tal situación, se provocaba una aflicción psíquica en el individuo, que sufre ante el juicio o señalamiento desfavorable que de él hace la sociedad.

En el Derecho Germánico se consideraba a la intimidad como un derecho de la personalidad, consistente en “la salvaguarda del carácter íntimo, privado y doméstico, e incluso la doctrina llegó a identificar el domicilio con la intimidad.”⁷⁸

⁷⁶ Bialostoski W., Sara. *Panorama del Derecho Romano*. 3ª. Edición. Universidad Nacional Autónoma de México. México, 1990. P.192.

⁷⁷ González Salas-Campos, Raúl. *Ob. Cit.* P. 63.

⁷⁸ Berli-Chebi. “*Domicilio, Libertad di*”, en *Enciclopedia di Diritto*. Tomo XIII, Milán, 1964. P. 680.

No fue, sino hasta 1890, cuando el derecho anglosajón conceptualizó por vez primera a la intimidad, “como el derecho a gozar de la vida, bajo la idea del derecho a estar solo (to be let alone). Identificándolo con la paz interior o tranquilidad psíquica de los individuos.”⁷⁹ Recientemente, un Tribunal de los Estados Unidos, señaló que: “El derecho de intimidad tiene su fundamento en los instintos naturales. Lo comprendemos intuitivamente y la prueba de su existencia puede encontrarse en nuestra propia conciencia. Toda persona de espíritu normal reconoce de inmediato que para cada miembro de la sociedad existen asuntos privados y públicos en lo que al individuo se refiere. Todo sujeto siente repugnancia cuando el público invade sus sentimientos, y no así, con sus sentimientos públicos. Un derecho de intimidad en asuntos puramente privados se deriva en consecuencia del *common law*.”⁸⁰

3.2.2. Esfera de Libertad Íntima.

El concepto de intimidad y su tutela como bien jurídicamente protegido, se debe estudiar desde dos puntos de vista:

- a) En atención a la esfera interna de la intimidad, consistente en que nadie debe de tener acceso a esa parte íntima del sujeto, reservándose para sí toda su privacidad sin que sea molestado.**

⁷⁹ Morales, Fermín *La tutela Penal de la Intimida: Privacy e Informática*. Editorial Destino, Barcelona, 1983, P. 15. Cita a Warren Brandeis, *The Right to Privacy*, Harvard Law Review, 1980, Vol. IV, No. 5. P. 193.

⁸⁰ *Enciclopedia Jurídica Omeba. Ob. Cit.* P. 730.

b) En atención a la esfera externa de la intimidad, refiriéndose a aquél sector interno del individuo consistente en datos y circunstancias del individuo que exterioriza por propia voluntad únicamente a las personas o grupos de ellas que le interesa, que sean conocidas.

Algunas legislaciones consideran que la esfera de intimidad puede ser vedada, por así exigirlo el interés público, dentro de un marco de absoluto respeto a los derechos fundamentales, y como último recurso en el combate de la delincuencia y prevención del delito, por resultar necesario para conocer aquellas circunstancias, pensamientos, conductas, cosas o datos que comprende la intimidad de los sentimientos de personas, que atentan contra el orden social.

La expresión “esfera íntima” o “esfera privada” tiene un carácter general. El profesor Eduardo Novoa Monreal, señala que: “no existe una nomenclatura entre los que estudian jurídicamente el respeto y la vida privada”⁸¹, o bien, incluso hay autores que optan por la utilización indistintamente de *privacy*, intimidad, esfera íntima e incluso esfera privada como sinónimos.”⁸²

Lo abstracto y disímulo del concepto de intimidad, y su ámbito de extensión y protección, obedece básicamente a que “tal concepto cambia de una persona a otra, de un grupo a otro, de una sociedad a otra, de un tiempo a otro; así también, varía igualmente, en función de las edades, tradiciones y culturas diferentes.”⁸³

⁸¹ Novoa Monreal, Eduardo. *Derecho a la Vida Privada y Libertad de Información, un Conflicto de Derechos*. México. 1981. P. 30.

⁸² Morales, Fermín. *Ob. Cit.* P. 54.

⁸³ Novoa Monreal, Eduardo. *Ob. Cit.* P. 42.

Por su parte, el profesor español, García Pablos afirma que: “la circunstancialidad de las concepciones culturales, la naturaleza pluridimensionalidad y compleja de la intimidad y fragmentariedad de la regulación jurídico-penal de la concepción, dificultan la tarea del intérprete; no parece sencillo por ejemplo, trazar a priori las fronteras entre la esfera secreta, la privada y la íntima.”⁸⁴

Con independencia de la ambigüedad del concepto de intimidad, resulta indudable que la intervención de las comunicaciones privadas supone una intromisión en la esfera privada de las personas, que de no estar perfectamente regulada constitucional y legalmente, conculcaran las garantías individuales de los gobernados y concretamente el derecho a la intimidad, poniendo en peligro el orden constitucional y el estado de derecho, retornando nuevamente a las persecuciones inquisitoriales, totalitarias y absolutistas del siglo XV y XVI.

3.3. DEFINICIÓN DE COMUNICACIÓN PRIVADA

Con motivo de la reforma Constitucional a los artículos 16, 20, fracción I, 21, 22, párrafo penúltimo y 73, fracción XXI, publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 3 de julio de 1996, se agrega al selecto grupo de garantías constitucionales, en medio de un controvertido debate legislativo y de un no menos acalorado cuestionamiento social, la garantía individual

⁸⁴ García, Pablos de Molina *El Derecho Penal Como Limite al Ejercicio de las Libertades y Derechos Fundamentales. Estudios Penales. Barcelona, 1984.*

de inviolabilidad de comunicaciones privadas, tutelando el derecho a la intimidad y a la privacidad de las comunicaciones de los gobernados.

Sobre estas reformas, y particularmente la realizadas al artículo 16 Constitucional, al agregarse los párrafos noveno y décimo, el jurisconsulto y maestro Raúl Carrancá y Rivas, expresó que: “Cuando tuvimos conocimiento de los anteproyectos y proyectos de iniciativa de reformas a la constitución, sobre todo al artículo 16 constitucional, para dar paso a la llamada Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, nos opusimos terminantemente a dicha alteración de la Carta Magna. La Ley a que me refiero es inconstitucional, se les hizo cómodo a los creadores de la misma modificar el artículo 16 Constitucional suponiendo, de manera absurda, que así ya no sería inconstitucional aquélla Ley. A esto lo llamo “litigar la Constitución”. Litigio ofensivo y agraviador de la Carta Magna porque aunque se haya mancillado su forma, su fondo sigue intacto, es decir, su espíritu.”⁸⁵

Ahora bien, el primer cuestionamiento a resolver es referente a lo que debemos entender por comunicaciones privadas.

El término comunicación, “proviene del latín (*communicatio*), que significa comunicar”⁸⁶ es decir, hacer algo común a otros o del conocimiento de otros, y el vocablo “privada”, de acuerdo con la definición de la Real Academia Española, proviene “del latín (*privatus*),

⁸⁵ Carrancá y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl. *Código Penal Anotado*. 20ª. Edición. Editorial México, 1997. P. 459.

⁸⁶ *Diccionario de la Lengua Española*. Real Academia Española. 21ª Edición Editorial Espasa-calpe. Madrid, España. 1992. P. 372.

que significa: lo propio y singularmente personal de uno.⁸⁷

En esta tesitura, podemos entender por comunicaciones privadas, a la manifestación voluntaria y personalizada de las ideas, a través de los diversos medios de intercomunicación entre el emisor o emisores con el receptor o receptores que intervienen por acuerdo previo, con exclusión del contenido del diálogo para los demás individuos.

En el dictamen de la Ley FEDO, presentado en la H. Cámara de Diputados, se señala que las comunicaciones privadas, son todas aquéllas que “se realicen en forma oral, escrita, por signos, señales o mediante el empleo de aparatos eléctricos, electrónicos, mecánicos, alámbricos o inalámbricos, sistemas o equipos informáticos, así como por cualquier otro medio o forma que permita la comunicación entre uno o varios emisores y uno o varios receptores.” Este catálogo que enuncia diversas formas de comunicación en un sentido amplio, es vertido textualmente por el legislador en el artículo 16, párrafo tercero de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada (Ley FEDO). Lo anterior, con la finalidad de que tal concepto, se adecue a la redacción del texto constitucional, evitando una descripción casuística, y hasta limitativa. Por tanto, se optó por una descripción enunciativa, señalando en el numeral en cita que: “podrán ser objeto de intervención las comunicaciones privadas que se realicen de forma oral, escrita, por signos, señales, o mediante el empleo de aparatos eléctricos, electrónicos, mecánicos, alámbricos o inalámbricos, sistemas, equipos informáticos, así como

⁸⁷ *Ibidem.* P. 1183.

por cualquier otro medio o forma que permita la comunicación entre uno o varios emisores y uno o varios receptores.” Como se desprende del artículo de mérito, únicamente se hace un listado de todas aquéllas manifestaciones de comunicación entre personas, las cuales pueden ser susceptibles de intervención. Empero, no se da una definición de lo que se debe de entender por comunicaciones privadas, lo cual, es probable que presente problemas de interpretación en la práctica judicial, al desentrañar el sentido de la norma y sobre todo, en la aplicación de la misma al caso concreto. Dejando indefectiblemente la interpretación final de tal ambiguo precepto jurídico a nuestro más Alto Tribunal Constitucional.

Otras legislaciones como la Norteamericana, que en materia de “comunicaciones privadas” susceptibles de ser intervenidas, las definen como: “aquéllas que se realizan por cable, en forma electrónica u oral, por medio del uso de cualquier equipo electrónico, mecánico o de cualquier otro equipo que permita realizar esta actividad.”

3.4. TIPOS DE COMUNICACIONES PRIVADAS.

En la iniciativa original de Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, presentada por el titular del Ejecutivo Federal al H. Congreso de la Unión, se señalaba en su artículo 18, que las comunicaciones privadas susceptibles de ser intervenidas serían “aquéllas que se verificaran a través de sistemas telefónicos, radiotelefónicas, telegráficas, acceso a bancos y sistemas informáticos; aparatos tecnológicos

de registro de sonido, voz, imagen, o datos.” Posteriormente, se adoptó una definición enunciativa no limitativa, similar a las utilizadas en las legislaciones como la Española o la Norteamericana.

En este orden de ideas, existen diversos mecanismos, de los cuales se pueden valer los sujetos para lograr una comunicación de emisor y receptor, los cuales pueden verificarse a través de medios de comunicación tan comunes como teléfonos de tono, teléfonos celulares, aparatos transreceptores de facsímil conocidos como fax, radiotransmisores, o a través de comunicaciones vía satélite, de correo electrónico entre otros.

En otras palabras, será objeto de interceptación cualquier tipo de comunicaciones realizadas a través de cualquier mecanismo que sea capaz de emitir o recibir una señal o mensaje.

3.5. DERECHO A LA INVIOABILIDAD DE LAS COMUNICACIONES PRIVADAS.

En países como Italia, España, Francia, Estados Unidos, Colombia y Brasil, donde se ha legislado en materia de delincuencia organizada, se ha elevado a rango constitucional, el derecho a la protección de las comunicaciones privadas de los gobernados. Empero, este derecho, encuentra una limitación a saber, como lo indica por ejemplo la Carta Magna de la República del Brasil, que en su artículo 15, inciso 3, a la letra dice: “la correspondencia y las demás formas de comunicación privadas son inviolables. Sólo pueden ser interceptadas

o registradas mediante orden judicial, en los casos y con las formalidades que establezca la ley.”⁸⁸

En México, el Poder Revisor de la Constitución, facultado por el artículo 135 Constitucional, aprobó el 26 de abril de 1996, las reformas y adiciones a los artículos 16; 20, fracción I; 21, 22, párrafo penúltimo y 73, fracción XXI, de la norma de normas, publicadas en el Diario Oficial de la Federación (D.O.F.), el 3 de julio de 1996, con el objeto de sentar las bases de nuevos instrumentos jurídicos en el combate a la delincuencia organizada. En la exposición de motivos de aquella enmienda constitucional, referente a la adición de los párrafos noveno y décimo del artículo 16, señaló que: “se busca con este cambio constitucional, que esta lucha (contra la delincuencia organizada) sea congruente con el espíritu constitucional y que respete las garantías individuales y sociales, por ello se crea una nueva garantía individual: *el derecho de todo individuo a la inviolabilidad de su comunicación privada y la obligación del estado de castigar cualquier violación a ella.*”

Si bien es cierto, que con la adición del párrafo noveno al artículo 16 de la Constitución General de la República, se reconoce expresamente el derecho a la inviolabilidad de la comunicación privada como garantía individual de que goza todo gobernado, tal circunstancia, ya se aceptaba en diversos ordenamientos legales suscritos por nuestro país, tales como la Declaración Universal de los derechos Humanos, que en su artículo 12º, señala: “nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o

⁸⁸ Constituciones Latinoamericanas. 3ª. Edición. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Universidad Nacional Autónoma de México. México, 1995.

su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.”⁸⁹

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en cuyo artículo 17º, a la letra indica: “nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o ataques.”⁹⁰ (México firmó, ratificó y se adhirió a este pacto según publicación en el Diario Oficial de la Federación el 20 de mayo de 1981).

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, signada el 22 de noviembre de 1969, y ratificada por nuestro país, siendo publicada en el D.O.F. el 7 de mayo de 1981, señalando su artículo undécimo que:

- 1.- Toda persona tiene derecho al respeto a su honra y al reconocimiento de su dignidad.**
- 2.- Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.**
- 3.- Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o ataques.”⁹¹**

⁸⁹ C. Méjan, Luis Manuel. *El Derecho a la Intimidad y la Informática*. 2ª. Edición. Editorial Porrúa. México, 1996. P. 14.

⁹⁰ Plascencia Villanueva, Raúl. *Reforma Constitucional y Penal de 1996*. 1ª. Edición. Instituto de Investigaciones Jurídica. Universidad Nacional Autónoma de México. México, 1996. P. 159

⁹¹ *Ibidem* P 159.

Las anteriores disposiciones jurídicas de derecho internacional, en consecuencia, se constituyen en Ley Suprema de la Unión, y obligatoria para nuestro país, en virtud de que tales tratados internacionales o convenciones, se adecuan al máximo ordenamiento nacional, de conformidad con el artículo 133 de nuestra Carta Magna, toda vez que son acordes con la Ley Suprema de La Unión, firmadas por acuerdo del Ejecutivo Federal y ratificadas por el Senado de la República.

En materia de comunicaciones privadas y derecho a la intimidad y a la privacidad, el noveno párrafo del artículo 16 Constitucional, literalmente señala lo siguiente:

*“Las comunicaciones privadas son inviolables. La ley sancionará penalmente cualquier acto que atente contra la libertad y privacidad de las mismas...”*⁹²

Al incluir en forma expresa esta garantía individual, se deduce una clara tendencia por llevar a la legislación constitucional interna, lo que se encontraba ya reconocido, en el contexto internacional por los países signatarios de diversos instrumentos jurídicos internacionales, en los que México también ha participado.

La norma constitucional se dirige inequívocamente a garantizar la impenetrabilidad de las comunicaciones privadas de los gobernados por terceras personas, ajenas a la comunicación misma. La presencia de un elemento ajeno a aquéllos entre los que media el

⁹² *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* 114ª. Edición Editorial Porrúa. México, 1996 P 14.

proceso de comunicaciones es indispensable para configurar el ilícito penal al que alude el párrafo noveno Constitucional y que prevé el artículo 177 del Código Penal Federal.

3.6. EXCEPCIÓN A LA GARANTÍA INDIVIDUAL DE INVIOLABILIDAD DE LAS COMUNICACIONES PRIVADAS.

La reforma constitucional del 3 de julio de 1996, si bien es cierto, que reconoce la inviolabilidad de las comunicaciones privadas, resulta contradictoria, ya que por una parte, se reconoce tal garantía, y por otra se limita inmediatamente.

“La anterior situación resulta contraria a la tendencia de respeto a los derechos humanos, pues un principio básico es, que al ser reconocidos, deben sumarse esfuerzos para ampliar su contenido, más no para idear mecanismos que permitan su limitación.”⁹³

La segunda parte del párrafo noveno del artículo 16 Constitucional a la letra indica:

“... 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.”⁹⁴

De la lectura del precepto anterior, se desprende que su redacción es muy amplia e imprecisa al permitir prima facie, cualquier intervención de comunicaciones

⁹³ Plascencia Villanueva, Raúl. *Ob. Cit.* P. 160.

⁹⁴ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Ob. Cit.* P. 16.

imaginable, ya que es enunciativa y no limitativa la descripción constitucional, alejándose de la estricta precisión y aplicación que debe envolver a un precepto jurídico de carácter penal; y más grave resulta cuando proviene tal imprecisión de nuestra Carta Magna, ya que es, precisamente en ese cuerpo normativo donde se establecen las garantías de los gobernandos, y la consecuente limitación del poder del Estado, y en la especie, lejos de tutelar el derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas, se amplía el espectro de acción en la interceptación de las comunicaciones privadas del gobernado.

Por otra parte, la excepción anterior, adolece de toda técnica jurídico-legislativa al definir la excepción a la garantía individual de inviolabilidad de las comunicaciones privadas. En primer término, debido a la amplitud de la expresión *“autoridad judicial que faculte la ley”* se entiende que no sólo el Ministerio Público Federal (Unidad Especializada o “Unidad de Élite” según lo dispone el artículo 8° de la Ley FEDO) o el Procurador General de Justicia de cada entidad federativa, pueden formular la petición de interceptación de comunicaciones privadas, sino que esta puede ser formulada por cualquier otra autoridad federal, con la única condicionante de que la ley la faculte para tal fin.

El maestro José Ovalle Favela, señala que: “ésta autorización debería haber quedado prevista como una *excepción* frente a la regla general de la inviolabilidad de las comunicaciones privadas.”⁹⁵

⁹⁵ *Constitución Política Mexicana Comentada* 9ª Edición. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Universidad Nacional Autónoma de México. Editorial Porrúa. México, 1997 P 186.

En segundo término, se indica que el titular del Ministerio Público de cada entidad federativa, es decir, el Procurador de Justicia de cada estado, podrá solicitar en materia de fuero común la intervención de las comunicaciones privadas. Lo anterior implica una notable ampliación en las facultades de los órganos de Procuración de Justicia de los Estados de la Unión; y por tanto, resulta necesaria una adecuada y minuciosa reglamentación de dichas facultades en cada una de las legislaciones procesal penales de cada Estado de la República, con el objeto de determinar el procedimiento a seguir en los casos y supuestos en que procede la multicitada solicitud de intervención de comunicaciones. Este problema resulta similar al que ya se presenta en el ámbito local, en torno a lo que debe de entenderse por delincuencia organizada; toda vez, que en las distintas legislaciones penal y procesal penales de las entidades de la Federación, se tiene una definición de delincuencia organizada diversa, existiendo por lo menos cinco distintos conceptos de delincuencia organizada, como ocurre en las legislaciones penales de Durango, Estado de México, Guanajuato, Hidalgo y Sonora); situación que dificulta una adecuada unificación de criterios en la práctica judicial, y que en caso que nos ocupa, también habrá una diversidad de criterios en cada Estado; tanto para solicitar la interceptación de las comunicaciones privadas como para autorizarlas por el Poder Judicial de la Federación; lo cual como es del conocimiento de todos, ocasiona incertidumbre jurídica tanto en la población como en los abogados, e incluso entre los órganos de impartición de justicia de nuestro país.

En la misma tesitura, al reglamentarse a cargo de las entidades federativas el procedimiento a seguir para el efecto de la procedencia o no de una autorización de interceptación, de no homologarse en las legislaciones locales tales criterios para conceder o negar las peticiones de intervención de comunicaciones privadas, ocasionará incertidumbre jurídica entre los gobernados.

3.7. CONCEPTO DE INTERVENCIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS.

Las intervenciones de comunicaciones privadas, escuchas telefónicas o vigilancias electrónicas, se han constituido, en diversos países, como el instrumento predilecto de las autoridades federales y locales en el combate de la delincuencia organizada.

La intervención supone “apoderarse del contenido de las conversaciones telefónicas -y comunicaciones en general- para llegar a conocerlas.”⁹⁶

El profesor González Guitián señala que la definición de interceptación de comunicaciones privadas “ha de ser entendido en su sentido más amplio, de manera que comprenderá dos modalidades de conducta: impedir las comunicaciones telefónicas de una persona por cualquier medio que se realice y, sobre todo, más tradicional y más usual “escucha telefónica”; es decir, actividad de tomar conocimiento de las comunicaciones

⁹⁶ López Barja de Quiroga, Jacobo. *Las Escuchas Telefónicas y la Prueba Ilegalmente Obtenida*. Ediciones Akal/lure. Madrid, España, 1989. P. 194.

que otras personas mantienen privadamente entre sí través del teléfono u otro medio”.⁹⁷

El término de intervención, lo utilizaremos como sinónimo de interceptación o intercepción en un sentido amplio.

La intervención de las comunicaciones privadas, se pueden definir como el procedimiento de intromisión a distancia en la intimidad de las personas sin su consentimiento, por medio de instrumentos tecnológicos sofisticados, con la finalidad de conocer sus secretos o su vida privada.

Similar concepto es utilizado en la legislación norteamericana ya que define a la interceptación de comunicaciones privadas como: “la obtención del contenido de cualquier comunicación por cable, electrónica u oral, por medio del uso de cualquier equipo electrónico, mecánico o de cualquier otro equipo que permita realizar esta actividad.”⁹⁸

3.8. PRESUPUESTOS DE LA SOLICITUD DE INTERVENCIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS.

Antes de hacer mención a los requisitos que debe cubrir la solicitud para la interceptación de las comunicaciones privadas, formulada ante la autoridad judicial federal por parte del Ministerio Público Federal (Unidad Especializada en Delincuencia Organizada), haremos referencia a los presupuestos de la petición en comento.

⁹⁷ González Guitián. “Escuchas Clandestinas Realizadas por Funcionario Públicos”. *Comentarios a la Legislación Penal, VII*. Madrid, España 1986. P. 105.

⁹⁸ Carrillo Prieto, Ignacio y Márquez Haro, Haydée. *Ob. Cit.* P. 54.

El insigne jurista Filippo Grispigni, entiende por presupuestos, “a las circunstancias constitutivas para la realización de un hecho.”⁹⁹

Al margen de cualquier postura doctrinaria, que acepte o no el término de presupuestos, en el ámbito penal, por ser “una figura apresurada, proveniente de un dogma de derecho privado al campo del derecho penal”,¹⁰⁰ como lo señala Hilda Marggiori, utilizaremos éste concepto, por razones didáctico-jurídicas, y con la finalidad de identificar, aquellas circunstancias indispensables, que se deben de actualizar antes de solicitar la intervención de las comunicaciones privadas.

Como presupuestos de la petición de intervención de comunicaciones privadas, se señalan los siguientes:

1.- Que se esté integrando una averiguación previa por algunos de los delitos a que hace referencia la Ley FEDO. Para formular la solicitud de intervención de comunicaciones privadas y vigilancia electrónica, es *conditio sine cuanon*, el hecho de que se lleve a cabo la integración de una averiguación previa, por alguno de los delitos señalados en el artículo 2º de la Ley FEDO, identificados como de delincuencia organizada, de la que se desprenda la necesidad inevitable de interceptar las comunicaciones para la continuación de la indagatoria realizada por la autoridad ministerial federal competente. Siendo su fundamento el artículo 16, párrafo primero de la Ley FEDO. Ello en perfecto acuerdo con los principios supremos de legalidad y de seguridad jurídica.

⁹⁹ Grispignii, Filippo *Diritto Penale Italiano*. T. II. Padova, 1945. P. 174.

¹⁰⁰ Marggiori, Hilda. *Derecho Penal*. V. I. Editorial. Tems. 5º. Edición. P.276

En este caso, el fin legalmente fijado para la solicitud de la intervención exige que exista una “averiguación previa”, en el sentido de conjunto de actos administrativos realizados por el ministerio público para que pueda determinarse o no “en orden al ejercicio de la acción penal.”¹⁰¹ De tal manera que no será la interceptación la que dé lugar a la formación de tal averiguación previa, sino por el contrario, la “averiguación previa”, debe de estarse integrando y concluirse que con dicha medida es posible obtener datos o elementos que contribuyan al descubrimiento o comprobación de algún hecho relevante para la integración de la indagatoria que se tramita.

2.- De no existir averiguación previa en tramite, pero que se esté instruyendo un proceso penal en contra de un probable miembro de la delincuencia organizada, podrá solicitar el Ministerio Público Federal la interceptación de las comunicaciones privadas de éste, salvo aquéllas que realice el procesado con su abogado.

Si de la secuela del procedimiento penal respectivo, instruido contra algún miembro o colaborador de la delincuencia organizada, se desprende que otra persona se encuentra relacionada en alguna de las modalidades de participación a que hace referencia el artículo 13 del Código Penal Federal, con los hechos que se investigan, se podrá solicitar la interceptación de sus comunicaciones privadas, previo cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales del caso. Empero, es necesario que se tengan indicios suficientes que hagan probable la participación de otras personas en los

¹⁰¹ Márquez Piñero, Rafael. *Diccionario Jurídico Mexicano*. T. A-CH. 6ª. Edición Instituto de Investigaciones Jurídicas. Universidad Nacional Autónoma de México. Editorial Porrúa. México, 1993 P. 299

hechos que se investigan para que pueda ampliarse a ellas la interceptación de las comunicaciones privadas. Claro esta, que se debe de cumplir previamente con todos y cada uno de los requisitos constitucionales y legales del caso, de lo contrario, resultaría peligroso y atentatorio de las garantías individuales el hecho de que por cualquier indicio o declaración, se solicitara y concediese la autorización para intervenir las comunicaciones privadas de terceras personas.

3.- Que se trate probablemente de algún miembro de la delincuencia organizada. En nuestro país, en la competencia del orden federal, la intervención de comunicaciones privadas realizadas conforme a derecho, está condicionada únicamente a la persecución y combate de la delincuencia organizada.

Para solicitar al juez de distrito competente tal intervención, es necesario que existan indicios suficientes que hagan presumir fundadamente, que el sujeto al cual se le pretende colocar en una situación de excepción, al limitarle su derecho a la intimidad y a la privacidad, con motivo de una intromisión sin su consentimiento en sus comunicaciones privadas, ha participado en probables hechos, que por su naturaleza son considerados como de delincuencia organizada. En consecuencia, no podrá formularse pedimento alguno por parte del Ministerio Público Federal facultado para tal efecto, si el sujeto a intervenir en sus comunicaciones privadas, no es miembro o colaborador de la delincuencia organizada, lo cual se debe de acreditar previamente.

Aún y cuando el artículo 2º de la Ley FEDO, no da la definición de lo que se debe de entender, por miembro de

la delincuencia organizada, indica que: “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 sancionadas por ese solo hecho, como miembros de la delincuencia organizada...”

Los delitos considerados como de delincuencia organizada son :

- I. Terrorismo (artículo 139, párrafo primero); Contra la Salud, (artículos 194 y 195, párrafo primero); Falsificación o Alteración de Moneda, (artículos 234, 236 y 237); Operación de Recursos de Procedencia Ilícita, (artículo 400 bis), todos del Código Penal vigente para el Distrito Federal.**
- II. Acopio y Tráfico de Armas, (artículos 83 bis y 84 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos).**
- III. Tráfico de Indocumentados, (artículo 138 de la Ley General de Población).**
- IV. Tráfico de Órganos, (artículos 461, 462 y 462 bis, de la Ley General de Salud).**
- V. Asalto, (artículos 286 y 287); Secuestro, (artículo 366); Tráfico de Menores (artículo 366 ter); y robo de vehículo (artículo 381 bis del Código Penal para el Distrito Federal).**

Los delitos a que se refieren las fracciones I, II, III y IV, anteriormente señalados, serán de competencia federal; reservándose al Ministerio Público de las entidades federativas, los delitos a que hace referencia la fracción V; aunque éstos, serán investigados y

perseguidos por la Unidad Especializada en Delincuencia Organizada (U.E.D.O), cuando ejerza la facultad de atracción, señalada en el artículo 10 del Código Federal de Procedimientos Penales (C.F.P.P.).

Asimismo, el legislador en el dictamen de la Ley FEDO, señalaba, que: “en el conocimiento de éstos delitos, también se incluye el de aquéllos que resulten conexos conforme al Código Federal de Procedimientos Penales.” Situación que resulta excesiva y hasta violatoria del principio de legalidad y Seguridad Jurídica; toda vez, que el objetivo principal de este instrumento de investigación policial, se limitaba únicamente a la persecución del catalogo de delitos identificados como de delincuencia organizada.

Sobre este tópico, es necesario precisar que, se podrá otorgar por el juez de distrito competente, la intervención de comunicaciones privadas, únicamente por él o los delitos considerados como de delincuencia organizada y los relacionados con ellos; negándose, por ejemplo, una petición de intervención de las comunicaciones privadas, en las que participa un probable responsable, por el delito de homicidio en estado de emoción violenta, previsto en el artículo 310 del Código Penal.

4.- Exclusivamente el Procurador General de la República, o el titular de la Unidad Especializada en Delincuencia Organizada a que alude el artículo 8° de la Ley FEDO, podrán formular la petición de intervención de comunicaciones. Lo anterior, con la finalidad de mantener “la excepcionalidad de la medida y para evitar

que se vuelva un instrumento de carácter ordinario en las investigaciones policíacas federales.”¹⁰²

En materia federal, los anteriores presupuestos son condiciones indispensables que se deben de cumplir al solicitar la intervención de comunicaciones privadas, para que en su caso se pueda admitir tal solicitud.

Al respecto de los presupuestos en comento, surge la duda sobre la forma en que resolverán los juzgados de distrito, en caso de que estos no sean observados por la “unidad de élite”, ya que la Ley FEDO no prevé nada al respecto, sin embargo, los jueces federales tienen la obligación de resolver dentro de las siguientes doce horas, contadas a partir de que se presentó la solicitud (artículo 17 Ley FEDO).

En la especie, considero que de no cumplirse con tales presupuestos el juez de distrito al resolver, deberá emitir un auto desechando tal petición; pudiendo formularse nuevamente una vez subsanado el error o la omisión.

3.9. AUTORIDAD COMPETENTE PARA SOLICITAR LA INTERCEPCIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS.

En el apartado anterior (3.6. infra), nos referimos a la desafortunada redacción del párrafo noveno de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al precisar que: ***“exclusivamente la autoridad judicial federal, a petición de la autoridad judicial que faculte la ley o del titular del ministerio público de la entidad***

¹⁰² Dictamen presentado por las Comisiones Unidas de Estudios Legislativos, Primera Sección, y Justicia a la Cámara de Senadores del H. Congreso de la Unión.

federativa correspondiente, podrá autorizar la intervención de cualquier comunicación.” Al respecto, consideramos que el Constituyente permanente al haber utilizado vocablos tan poco precisos, como el de “*autoridad federal que faculte la ley*” y “*titular del Ministerio Público de la entidad federativa*” puede ocasionar en la práctica judicial, complicaciones al aplicar la legislación secundaria relativa a este punto.

En el primero de los casos, haciendo uso de un estricto lenguaje jurídico, dentro de la expresión “*autoridad judicial que faculte la ley*”, se puede comprender no solo a los Agentes del Ministerio Público Federal, facultados para tal efecto por la ley, sino prácticamente a cualquier autoridad judicial federal, con la única condición de que la ley la faculte para tal fin.

En el segundo caso, la expresión “*titular del Ministerio Público de la entidad federativa correspondiente*”, si bien es cierto, que se refiere al Procurador General de Justicia de cada Estado; ello confiere una enorme amplitud de facultades a los órganos de procuración de justicia de las entidades federativas del país, lo que puede traer como consecuencia, una probable invasión de competencia entre el Ministerio Público Federal y el Ministerio Público del Fuero Común de cada entidad, por lo que hace a la investigación de los delitos, señalados en la fracción V, de artículo 3º de la Ley FEDO, que son por regla general de competencia local, salvo cuando excepcionalmente, el Ministerio Público Federal atentó a la facultad que le confiere el artículo 10 del C.F.P.P., decida ejercer la

atracción de la investigación al fuero de su competencia. Sin duda, lo anterior obedece a un criterio de carácter subjetivo que atenta contra el principio de seguridad jurídica.

En las legislaciones secundarias, como lo son la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada y la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación a las que me referiré a continuación, se precisa con mayor detalle, quiénes son las autoridades facultadas para solicitar la intervención de comunicaciones privadas, aunque tal situación, no es óbice para que se haya hecho uso de una redacción con tan poca técnica jurídica en nuestra Carta Magna.

3.9.1. El Procurador General de la República.

El Ministerio Público, es: “la institución unitaria y jerárquica dependiente del órgano ejecutivo, que posee como funciones esenciales la de investigación y persecución de los delitos y el ejercicio de la acción penal; así como la intervención en otros procedimientos judiciales para la defensa de los intereses sociales.”¹⁰³

El artículo 21 de la Constitución General de la República, encomienda exclusivamente al Ministerio Público la investigación y persecución de los delitos, auxiliándose para tal efecto de una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato.

En virtud de lo delicado que resulta la instrumentación de la interceptación de las comunicaciones privadas, para la obtención de pruebas

¹⁰³ Fix-Zamudio, Héctor. *Diccionario Jurídico Mexicano*. 6ª. Edición. T. I-O. *Ob. Cit.* P. 2128.

que sirvan en la investigación de delitos, se limita en la Ley FEDO la facultad para solicitarla, exclusivamente al Procurador General de la República o al titular de la "unidad especializada o "unidad de élite" (grupo especial creado para combatir a la delincuencia organizada); y en el ámbito local, solamente el Procurador de Justicia de cada entidad federativa podrá solicitarlas, como lo reglamenta el recientemente creado "artículo 50 ter de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación."¹⁰⁴

El Procurador General de la República, como titular del Ministerio Público Federal y como responsable directo de la procuración de justicia en el país, debe de estar dotado de las facultades jurídicas necesarias que le permitan despachar los asuntos de su competencia, promoviendo la pronta, expedita y debida procuración e impartición de justicia en el país. El artículo 17 de la Ley FEDO, lo faculta para solicitar "*cuando lo considere necesario*", tanto en la averiguación previa como durante el proceso penal correspondiente, la intervención de las comunicaciones privadas de algún probable miembro de la delincuencia organizada, previo el cumplimiento de las formalidades legales y constitucionales; acudiendo ante el juez de distrito competente.

Esta facultad obedece a un criterio eminentemente subjetivo; es decir, por el solo hecho que el titular de la Procuraduría General de la República, lo "*considere necesario*", solicitará tal intervención, no importando que se hayan agotado o no, previamente otros mecanismos de investigación y persecución de los

¹⁰⁴Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 7 de Noviembre de 1996.

delitos, dándole con ello a la intervención de comunicaciones privadas, el carácter no de un instrumento de excepción como lo señalaba la exposición de motivos, sino el de un instrumento ordinario de investigación policial, pudiendo llegar incluso a convertirse en un mecanismo de persecución y arbitrariedad cotidiano.

Ahora bien, el texto del artículo 17 en comento, no señala expresamente que la facultad de solicitar la intervención de comunicaciones, sea indelegable. Únicamente se limita a señalar que: *“cuando en la averiguación previa de alguno de los delitos a que se refiere esta Ley, o durante el proceso respectivo, el Procurador General de la República o el titular de la unidad especializada a que se refiere el artículo 8º, consideren necesaria la intervención, de comunicaciones privadas, lo solicitarán por escrito...”*.

La redacción anterior, permite la interpretación de que tal facultad otorgada al Procurador General de la República, puede ser delegada para ser ejecutada por una de sus unidades administrativas (diversa a la Unidad Especializada en Delincuencia Organizada, artículos 2º, 19-bis y 19-bis-1 Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República). Lo anterior, en virtud de la falta de precisión en el texto legal, y a que no existe en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República ni en el Reglamento de la misma, disposición jurídica, que mencione, si tal facultad es delegable o no. Consecuentemente, el Procurador General de la República, haciendo uso de la atribución que le confieren entre otros los artículos 3º y 14 de la Ley Reglamentaria del artículo 102 apartado “A” de la

Constitución General de la República y las fracciones V, VII, VIII y X del artículo 9°, del Reglamento de la Procuraduría General de la República, podrá intervenir por sí o por conducto de sus Agentes del Ministerio Público Federal, para solicitar la intervención de comunicaciones privadas, apoyándose e incluso en acuerdos de carácter administrativos que le permitan delegar facultades, aduciendo la necesidad de una mejor organización del trabajo.

En caso de que el titular del Ministerio Público de la Federación, delegue la facultad de solicitar la intervención de las comunicaciones privadas, en sus auxiliares u órganos de apoyo, a excepción de la Unidad Especializada en Delincuencia Organizada, tal situación se distanciará de la idea primaria de limitar dicha facultad para evitar excesos en su instrumentación, poniendo incluso en peligro la discreción que conlleva la investigación de las actividades de la delincuencia organizada; o en su caso, se puede llegar a la imprudencia de revelar o divulgar la existencia o contenido de una solicitud de intervención de comunicaciones, pese a las sanciones penales y administrativas que se imponen a los servidores públicos, pues sólo ellos, en virtud de sus actividades laborales, estarían en condiciones de revelar tales actuaciones.

3.9.2. El Titular de la "Unidad Especializada en Delincuencia Organizada".

El Jefe de la Unidad Especializada en Delincuencia Organizada (U.E.D.O.) o "unidad de élite" como Agente

del Ministerio Público Federal (“artículo 3° del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República”¹⁰⁵), es otra de las autoridades legalmente facultada para solicitar la intervención de las comunicaciones privadas al Juez de Distrito o Tribunal Unitario de Circuito, para investigar a probables miembros de la delincuencia organizada por los delitos a que se refiere el artículo 2° de la Ley FEDO.

La “Unidad Especializada” de la Procuraduría General de la República, creada para la investigación y persecución de la delincuencia organizada, esta integrada por su titular, que es el Jefe de la Unidad Especializada en Delincuencia Organizada, por Agentes del Ministerio Público de la Federación, siendo auxiliares de éstos, los Agentes de la Policía Judicial Federal y los peritos, y por el personal administrativo que sea necesario para el desempeño de sus funciones, así como con un cuerpo técnico de control interno, encomendado a vigilar todo lo relacionado con las intervenciones de las comunicaciones privadas.

Esta Unidad cuenta con las atribuciones que de modo especial y excepcional le confiere la Ley FEDO, la Ley Orgánica de Procuraduría General de la República, así como con las que le confiere su Reglamento, y demás disposiciones aplicables, además de las atribuciones ordinarias que tiene todo Ministerio Público Federal.

La U.E.D.O. a que hace referencia el artículo 8°, de la Ley FEDO, en su párrafo cuarto, a efecto de evitar cualquier interpretación errónea, precisa que: “siempre

¹⁰⁵ Decreto que Reforma el Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República. Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 30 de Abril de 1997.

que en esta ley se mencione al Ministerio Público de la Federación, se entenderá que se refiere a aquéllos que pertenecen a la unidad especializada que este artículo establece.” Por lo tanto, únicamente los agentes que integran la unidad especializada, contarán con las facultades de excepción que señala este instrumento de excepción, sin que sean atribuidas al resto de los miembros de la Procuraduría General de la República.

La unidad de élite en comento, como unidad administrativa, tiene su fundamento en el “artículo 2º del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República”,¹⁰⁶ la cual cuenta con las facultades a que se refiere el artículo 8º y 13 de la Ley Orgánica de la propia Institución,¹⁰⁷ así como las que le confiere la Ley FEDO, entre las cuales está la de solicitar a la Autoridad Judicial Federal, autorización para intervenir las comunicaciones privadas de probables miembros de la delincuencia organizada, no siendo delegada dicha facultad, incluso al resto de los Agentes del Ministerio Público de la Federación, que integran la multicitada unidad especializada, ya que de ser delegada, se podría hacer un mal uso de tal delicada atribución.

El Titular de la Unidad Especializada en Delincuencia Organizada, será nombrado directamente por el Procurador General de la República, como lo establece el recientemente adicionado artículo 19 bis del R.L.O.P.G.R., y mediante acuerdo A/28/96,¹⁰⁸ en el que se derogan los acuerdos A/17/96 y A/26/96 emitidos por dicho funcionario, adscribiendo la unidad especializada

¹⁰⁶ Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 30 de Abril de 1997.

¹⁰⁷ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de Agosto de 1996

¹⁰⁸ Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 9 de Diciembre de 1997.

en la investigación y persecución de los delitos cometidos por miembros de la delincuencia organizada a la oficina del propio Procurador, ejerciendo el titular de la unidad especializada “en acuerdo con él todas las facultades que le otorga la Ley.”

A últimas fechas, se ha cuestionado severamente la efectividad de las unidades especiales, ya sea municipales, estatales o federales, tanto por su falta de honradez como por su poca ética en el desempeño de sus funciones, toda vez, que se ha demostrado de cara a la opinión pública que estos grupos de élite, en diversas ocasiones abusan de la autoridad que se les confiere, al grado de extorsionar lesionar o robar a los ciudadanos y que en el peor de los casos, se convierten no solo en protectores de delincuentes, sino que ellos mismos son los representantes más peligrosos de la delincuencia a la cual tienen la encomienda de reprimir. Esperamos que esta Unidad Especial con facultades descomunales, no sea corrompida por los tentáculos de la delincuencia organizada e incluso por la no organizada.

3.9.3. Los Procuradores de Justicia de las Entidades Federativas.

A partir de la Conferencia de Procuradores Generales de Justicia las Entidades Federativas, del Distrito Federal con el Procurador General de la República en 1995, donde se replanteó la necesidad de que los Procuradores Estatales y del Distrito Federal, contarán con facultades más amplias y acordes a la realidad que enfrentan en la lucha contra las

organizaciones criminales, que operan en sus respectivas entidades, tal reclamo originó entre otras cosas que se introdujera en la iniciativa de Ley FEDO, aprobada por el H. Congreso de la Unión, la posibilidad de que los Procuradores de Justicia de cada Estado de la Federación, tuvieran la facultad de solicitar la intervención de comunicaciones privadas a la autoridad judicial federal; incorporándose dicho reclamo en el párrafo noveno del artículo 16 de nuestra Ley Fundamental.

En este orden de ideas, cuando medie solicitud de intervención de comunicaciones privadas, por parte del titular del Ministerio Público de una entidad federativa, formulada en los términos previstos en las legislaciones locales, la autoridad judicial federal, solo podrá concederla cuando se trate de los siguientes delitos:

- a) Homicidio.**
- b) Asalto en carreteras o caminos.**
- c) Robo de vehículo.**
- d) Privación ilegal de la libertad.**
- e) Secuestro.**
- f) 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.

El artículo 50 ter, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, otorga la facultad exclusiva al Procurador de Justicia de cada Estado, para solicitar la intervención de comunicaciones privadas.

En el mismo sentido que en materia federal, debido a lo delicado que resulta la implementación de la interceptación de las comunicaciones privadas, y con el fin de evitar abusos con la utilización de tal atribución, lo conveniente es, que el Titular del Ministerio Público de cada entidad federativa, la ejerza directamente, evitando que sea delegada en sus auxiliares u órganos de apoyo; ya que con ello, se puede evitar la fuga de información, las practicas de extorsión y los abusos en su utilización; de lo contrario, se estaría otorgando una patente curso para delinquir a los servidores públicos que tengan conocimiento de la existencia de una solicitud de intervención de comunicaciones privadas o de su contenido para satisfacer intereses personales.

3.10. AUTORIDAD COMPETENTE PARA RESOLVER SOBRE LA INTERCEPTACIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS.

Todo acto de autoridad que ocasione molestia en la esfera íntima de los gobernados, y particularmente en su *derecho a la intimidad y a la vida privada*, cuya finalidad sea la penetración, introducción o intromisión en los medios de comunicación utilizados por el titular del derecho, con el objeto de “obtener pruebas judiciales al interceptar mediante grabaciones magnetofónicas las comunicaciones telefónicas, radiotelefónicas y similares, que se hagan o reciban por quienes pertenecen o colaboran con una organización criminal,”¹⁰⁹ será autorizado únicamente por mandato de autoridad judicial competente, tal y como lo prevé el

¹⁰⁹ *Iniciativa del Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, presentada por el Titular del Poder Ejecutivo Federal a la Cámara de Senadores del H. Congreso de la Unión.*

párrafo primero del artículo 16 de la Constitución General de la República, que en nuestro país, lo es, el juez de distrito correspondiente o en su caso, y ante la negativa de resolver en los plazos señalados, conocerá y resolverá el tribunal *ad quem*, siéndolo por tanto, el Tribunal Unitario del Circuito correspondiente.

En países como España, la autoridad competente para expedir la autorización de la intervención de las comunicaciones, lo es la que tiene bajo su cargo la investigación de los delitos, como es el caso del *juez de instrucción*. A diferencia del sistema jurídico ibérico, en nuestro país, con la reforma al texto constitucional en su artículo 16, y con la promulgación de la Ley FEDO, se prevé que la intervención telefónica y vigilancia electrónica, sea autorizada por la autoridad judicial federal a petición exclusivamente de la “autoridad federal que faculte la ley o del titular del Ministerio Público de la entidad federativa correspondiente,” como lo indica el párrafo noveno del artículo 16 constitucional.

Es evidente, que el legislador debido a la desconfianza total que se le tiene a la justicia común, faculta exclusivamente al Poder Judicial de la Federación para autorizar las intercepciones de las comunicaciones privadas.

Por otra parte, cuando el titular de “la unidad especializada” o el Procurador General de la República, consideren necesaria la intervención de las comunicaciones privadas de algún probable miembro de la delincuencia organizada, y previo el cumplimiento de los requisitos y formalidades constitucionales y legales, ocurrirán ante el juez de distrito competente, solicitándole la autorización correspondiente para

penetrar o introducirse en las comunicaciones del sujeto que se indica, debiendo resolver dicha petición dentro del término de doce horas, concediendo o negando tal solicitud.

En su origen, la iniciativa de la Ley en cita, preveía un plazo para resolver sobre la solicitud de intervención de comunicaciones, de seis horas, pero, la “Cámara de Senadores amplió los plazos señalados en el proyecto, pasando de seis a doce horas.”¹¹⁰

La Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación (L.O.P.J.F.), publicada en el Diario Oficial de la Federación el 26 de mayo de 1995, en el artículo 50 fracción III, faculta a los jueces federales penales, para conocer “de las autorizaciones para intervenir cualquier comunicación privada”;¹¹¹ y el artículo 48 en relación con el 50, fracción III, del mismo ordenamiento federal, faculta a los jueces federales sin jurisdicción especial para conocer de las solicitudes de intervención de comunicaciones privadas.

La autoridad judicial federal al resolver sobre la solicitud de intervención de las comunicaciones privadas en materia federal, deberá hacerlo de conformidad con lo indicado en la Ley de la materia (artículo 50 bis), que en este caso, lo es la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada.

Tratándose de las solicitudes de intervención de comunicaciones privadas, formuladas por los Procuradores de Justicia de los Estados de la Unión, el Juez Constitucional, deberá resolver atento a lo dispuesto en el artículo 50 ter, de la L.O.P.J.F.

¹¹⁰ *Aprobada por la Cámara de Senadores en sesión de fecha 15 de Octubre de 1997.*

¹¹¹ *Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.* Editorial Sista. México, 1997 P. 109.

En caso de conceder tal autorización, la autoridad judicial federal, deberá constatar que existen “indicios suficientes que hagan presumir fundadamente que la persona investigada es miembro de la delincuencia organizada, y que la intervención “es el medio idóneo para allegarse elementos probatorios” tal y como lo indica el artículo 18, de la Ley FEDO.

No debemos olvidar que esta medida de excepción, derivada de una ley de excepción, la cual deberá ser utilizada para casos excepcionales, donde se hayan agotado con anterioridad todos los mecanismos jurídicos existentes, para poder investigar, perseguir, procesar o sancionar a algún probable miembro de la delincuencia organizada o colaborador de ella, y no caer en el craso error de hacer de este instrumento de excepción, una regla común de aplicación en la investigación policial federal y local.

Ahora bien, en caso de que el Juez de Distrito requerido, no resuelva dentro del término de las doce horas, contadas a partir de que fue recibida la solicitud, la autoridad requeriente puede acudir ante el superior jerárquico del juez de distrito, siendo en este caso, el tribunal unitario correspondiente, para que resuelva en un plazo igual, tal y como lo preceptua el artículo 18, de la Ley FEDO.

En la práctica judicial, este término de doce horas para resolver sobre la procedencia o no, de la petición de interceptación de comunicaciones privadas, es insuficiente, debido a la enorme complejidad de la materia, a la delicada disección de la solicitud, de sus requisitos a cubrir y al correspondiente estudio del caso concreto; que de no resolverse con toda atingencia y

rectitud, podrían conculcarse las garantías constitucionales del sujeto al que se le pretende ubicar en un estado de excepción constitucional.

En legislaciones similares de países como Italia, se establece en el artículo 267, del Código de Procedimientos Penales, “un plazo de 48 horas, para que el juez resuelva mediante escrito motivado.”¹¹² Aunque dicho término, también resulta un tanto limitado, es tres veces más amplio, que el señalado en la Ley FEDO. El plazo tan reducido que establece la Ley FEDO sobre el tema en comento, aunado a la difícil situación por la que atraviesa nuestro sistema de impartición de justicia, debido a la carencia de recursos materiales y a la escasa preparación de algunos servidores públicos del Poder Judicial de la Federación y al excesivo trabajo que hay en los tribunales; tales circunstancias, sin duda alguna pondrán en serias dificultades a los juzgados de distrito, “salvo que se constituyeran jueces federales *exprofeso* para dicho tipo de trámites”,¹¹³ como lo comenta el maestro Raúl Plascencia Villanueva.

Tratándose de la probable comisión de los delitos del orden común a que se refiere el artículo 50 ter de la L.O.P.J.F., como son: a) homicidio, b) asalto en carreteras o caminos, c) robo de vehículos, d) privación ilegal de la libertad, secuestro, y e) tráfico de menores, previstos en el Código Penal Federal o sus equivalentes en los respectivos ordenamientos represivos estatales, conocerá de la misma forma el juez de distrito con o sin jurisdicción especializada. Atendiendo a los

¹¹² *Nouvi Codici Penale e di Procedura Penale*. Colombo Editore. Italy, 1991.

¹¹³ Plascencia Villanueva, Raúl. *Ob. Cit.* P. 165.

ordenamientos punitivos estatales y a las leyes especiales de carácter local que rijan la materia.

La autorización por delitos del orden común para interceptar las comunicaciones privadas de los probables responsables, únicamente se otorgara al Procurador de Justicia de cada Estado, quedando bajo su más estricta responsabilidad el abuso o exceso en la autorización de intervención. Para que sea concedida la correspondiente autorización de interceptación de comunicaciones privadas, se deben de cumplir con los requisitos y formalidades constitucionales y legales, que más adelante enunciaremos, para evitar que se conculquen las garantías constitucionales de los gobernados que se encuentren relacionados en la comisión de ciertos delitos.

3.11. LIMITACIÓN A LA SOLICITUD DE INTERVENCIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS.

En la mayoría de las legislaciones represivas internacionales, “la interceptación de las comunicaciones de las personas, es utilizada para allegarse de pruebas que puedan servir para responsabilizar penalmente a los autores de delitos.”¹¹⁴

Está prohibido, en la mayoría de las legislaciones que reglamentan la interceptación de las comunicaciones, que se intervengan las conversaciones realizadas entre el detenido y su defensor. En México, también se adopta tal prohibición, ya que de permitirse

¹¹⁴ Dempsey, James. Durante una Conferencia en el Centro de Estudios de Seguridad Nacional (Centre for National Security Studies). U.S.A , 1990.

tal situación, se atentaría contra la garantía individual que tiene toda persona sujeta a proceso de una defensa adecuada.

Al adicionarse el párrafo noveno al artículo 16 Constitucional, se establecen dos casos en los que no se podrá otorgar autorización para intervenir las comunicaciones privadas, los cuales son los siguientes:

1.- La última parte del artículo 16, párrafo noveno de la Constitución General de la República, establece una restricción al Poder Judicial de la Federación, en el sentido de que no podrá autorizar una intervención de las comunicaciones privadas, cuando el Procurador General de la República o el Titular de la Unidad Especializada en Delincuencia Organizada, a la que hace referencia el artículo 8º, de la Ley FEDO, si dicha petición se refiere a las materias de "carácter electoral, fiscal, mercantil, civil, laboral o administrativa..."

La redacción de ésta excepción Constitucional, resulta errónea y por demás carente de la más elemental técnica jurídica, toda vez, que si el Constituyente Permanente pretendía reservar la utilización de las intervenciones de las comunicaciones, exclusivamente a la materia penal, hubiera sido suficiente con señalar, que dicha interceptación en las comunicaciones privadas, exclusivamente se autorizará en materia penal cuando se investigue a la delincuencia organizada. Empero, a diferencia de lo anterior, el precitado artículo constitucional nos describe un catálogo de materias en las que no se autorizarán tales intervenciones. Así las cosas, con esta redacción tan deficiente, se dejan fuera de dicha excepción, a las materias: familiar, agraria,

ecológica, notarial, bursátil, espacial, etcétera, ya que “cuando de prohibir algo se trata, por lo general la técnica ordena señalar con precisión lo que se autoriza, es decir, no comprende lo que no será procedente, sino más bien especificar lo que resultará procedente.”¹¹⁵

En la Ley Reglamentaria, que en la especie lo es, la Ley FEDO, en su artículo 17º, se transcribe textualmente, la última parte del párrafo noveno del artículo 16 Constitucional.

En caso de que se llevara a cabo una interceptación en las comunicaciones privadas de probables miembros de la Delincuencia Organizada, y de la secuela de la investigación, se desprenda que han cometido algún ilícito diverso al investigado, o en su caso, que se trate de alguna de las materias que prohíbe la Constitución General de la República, las pruebas obtenidas, carecerán de todo valor probatorio; y más aún, se les fincará la correspondiente responsabilidad administrativa y penal a los servidores públicos que actuaron al margen de la ley.

Desafortunadamente, no se presenta un argumento concreto en la exposición de motivos, ni en el dictamen presentado al H. Congreso de la Unión, que nos lleve a concluir la razón por la cual se optó por establecer la excepción de mérito. Únicamente, se menciona en las conclusiones presentadas por las Comisiones Unidas de estudios legislativos a la H. Cámara de Senadores, que con tal limitación a las materias antes enunciadas, se “busca con ello, dejar claro que este tipo de autorizaciones (de interceptación) deben respetar en todo momento y en todos sus términos la garantía de privacidad

¹¹⁵ Plascencia Villanueva, Raúl. *Ob. Cit.* P.p. 163-164.

de las comunicaciones privadas, tal y como está previsto en nuestra constitución.”¹¹⁶

La limitación en comento, no se encuentra regulada en legislaciones homologas de otras naciones, de las cuales en gran medida, se basa el Constituyente mexicano para legislar en materia de delincuencia organizada.

2.- La segunda excepción reside en el hecho de que no se podrán intervenir las comunicaciones privadas entre el detenido, indiciado o procesado con su abogado o defensor. Ello, con la finalidad de salvaguardar la garantía constitucional que tiene todo procesado a una defensa adecuada, consagrada en la fracción IX del artículo 20 constitucional, ya que de haberse autorizado dicha práctica de investigación ministerial se colocaría al procesado en una posición de desventaja frente a la Representación Social Federal que lo acusa, y que con más recursos tanto materiales como logísticos, humanos y hasta de obtención de medios probatorios reunidos ya subrepticamente, o conforme a la ley, menoscabarían consecuentemente, el principio de igualdad procesal en beneficio del Ministerio Público.

A efecto de evitar interpretaciones erróneas sobre el tópico en comentario, propongo una redacción más clara de la última parte del párrafo noveno de nuestra Constitución General de la República, para quedar como sigue: *La intervención de las comunicaciones privadas, exclusivamente se autorizará en materia penal cuando se investigue a la delincuencia organizada. Queda*

¹¹⁶ Comisiones Unidas de Estudios Legislativos, Primera Sección y Justicia. P. 31.

prohibida la intervención de las comunicaciones del detenido con su defensor.

CAPÍTULO IV

INTERVENCIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS EN AVERIGUACIÓN PREVIA Y EN EL PROCESO PENAL

En países como España, se permite que órganos diversos al Ministerio Público, como lo son: “el Ministro de Interior (Secretario de Gobernación en México) o el Director de Seguridad del Estado”¹¹⁷ por casos de urgencia (terrorismo), pueden ordenar la intervención telefónica y vigilancia electrónica, con la única limitación de que deberán comunicar tal injerencia en la vida privada de las personas, dentro de las veinticuatro horas siguientes de haber realizado la intervención electrónica, al órgano de instrucción mediante escrito motivado, el que a su vez, también en forma motivada en un plazo no mayor de setenta y dos horas, deberá revocar o confirmar la intervención en las comunicaciones privadas de los vigilados.

En México, no es posible lo anterior, toda vez que como lo señalamos en el capítulo anterior, sólo el Procurador General de la República o el Titular de la Unidad Especializada tratándose de la competencia federal, o el titular de la Procuraduría General de Justicia de cada entidad federativa en materia local, podrán formular la solicitud de intervención de las comunicaciones privadas; siendo improcedente tal solicitud formulada por autoridad distinta a las

¹¹⁷ *Ley de Enjuiciamiento Criminal*. Artículo 579, numeral 4. Editorial Tecnos. España, Julio de 1994.

señaladas, aún y cuando se aduzcan motivos graves o de urgencia.

En el anteproyecto de la Ley FEDO, inicialmente se contemplaba la posibilidad de que por motivos de urgencia, las autoridades anteriormente señaladas, pudieran intervenir las comunicaciones privadas sin previa autorización de la autoridad judicial federal, comunicando tal situación mediante escrito fundamentado y motivado al órgano judicial federal competente, lo que resultaba una facultad excesiva conferida al Ministerio Público, si tomamos en cuenta la falta de profesionalización, probidad y honradez que ha caracterizado a ésta institución desde su creación con la “Ley Orgánica Distrital de 12 de septiembre de 1903, y reestructuración por mandato del entonces Presidente Venustiano Carranza, en 1917.”¹¹⁸ En el debate legislativo algunos legisladores fueron mas allá, al señalar en un sentido amplio, que el Ministerio Público, podría solicitar la intervención de las comunicaciones privadas, sin señalar expresamente a qué funcionario público se referían, lo que de suyo propio resulta ambiguo y por demás impreciso.

Por otra parte, en la iniciativa de Ley FEDO, presentada a la Cámara de Senadores, se contemplaba la posibilidad de que los particulares pudieran autorizar al Ministerio Público de la Federación, la intervención, interferencia o registro de sus comunicaciones privadas sin necesidad de autorización judicial; procedimiento comúnmente identificado en los Estados Unidos de Norteamérica con el nombre de “escuchas consentidas.”

¹¹⁸ García Ramírez, Sergio *Derecho Procesal Penal*. 5ª Edición. Editorial Porrúa. México, 1989 P p. 257-258.

Esta posibilidad fue acertadamente excluida en el dictamen de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, que se presentó a la Cámara de Diputados, ajustándose a la idea de que ninguna autoridad federal, incluyendo al Ministerio Público de la Federación, aún y cuando estuviera facultada por la ley para realizar la intervención podrá llevarla a cabo sin estar previamente autorizada por el Poder Judicial de la Federación, pese a que se aduzca urgencia, notoria necesidad u otra razón.

4.1. REQUISITOS DE LA SOLICITUD DE INTERVENCIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS.

Todo acto de autoridad, en tanto acto de molestia a los gobernados, debe de estar expresamente señalado en un ordenamiento legal. Luego entonces, la autoridad únicamente, podrá hacer aquello que expresamente le confiere el orden Constitucional y legal, ya que de rebasar sus atribuciones conferidas, estaría conculcando las garantías constitucionales de los gobernados.

En materia federal, el Procurador General de la República o el jefe de la Unidad Especializada contra la Delincuencia Organizada, al formular ante el Juez de Distrito la solicitud de intercepción de comunicaciones privadas, deberá de cubrir los siguientes requisitos que a continuación enunciaremos.

4.1.1. Formulación por Escrito.

En un sistema jurídico de derecho escrito como el nuestro, el cual tiene su origen en “normas de carácter

general que se formulan en un texto y que son dictadas por los poderes públicos”,¹¹⁹ tanto los particulares al formular una petición, como las autoridades al emitir un acto o resolución, como lo señalan los artículos 8º y 16 párrafo primero, respectivamente de la Constitución General de la República, deberán de manifestarse por escrito. Por lo tanto, la solicitud de intervención de comunicaciones privadas, deberá presentarse ante la autoridad competente, por escrito como lo establecen los artículos 16, párrafo noveno Constitucional y 16, párrafo primero de la Ley FEDO.

4.1.2. Fundamentación y Motivación.

Los artículos 16 de la Constitución General de la República, y 16, párrafo primero del artículo 16 de la Ley en comento, establecen el objeto y la necesidad de la intervención, el cual se refiere básicamente, a la fundamentación y motivación del acto de autoridad; es decir, que “el mandato escrito en que se ordena que se infiera una molestia, debe expresar los preceptos legales en que se fundamenta y las causas legales que lo motivan”,¹²⁰ acorde con el principio de legalidad.

En conclusión, podemos decir que la motivación se refiere a “las circunstancias y modalidades del caso particular del gobernado, que encuadren dentro del marco general establecido por la ley que aplica la autoridad dentro de su mandato escrito.”¹²¹

El fin que ha de perseguir la interceptación de comunicaciones, tiene importancia en razón de la

¹¹⁹ Carpizo Mc. Gregor, Jorge. *Diccionario Jurídico Mexicano*. 6ª Edición. T. D-H. *Ob. Cit.* P. 974.

¹²⁰ Orozco Henríquez, Jesús. *Diccionario Jurídico Mexicano*. 6ª. Edición. T. P-Z. *Ob. Cit.* P.p. 2536-2537.

¹²¹ Castro y Castro, Juventino. *Garantías y Amparo*. 9ª. Edición. Editorial Porrúa. México, 1996. P. 238.

motivación de la petición formulada por la Representación Social Federal, para la instrumentación de la medida, o como lo señala el jurista Moreno Catena, “se debe expresar las razones que lleven al juzgador a considerar necesaria la intervención, y si resulta justificada para obtener datos relevantes en la investigación penal.”¹²²

Por otra parte, la fundamentación se refiere al acto de molestia de la autoridad, “el cual debe basarse en una norma general que prevea la situación concreta, para la cual sea procedente realizar el acto de autoridad.”¹²³

Al fundar la petición de autorización de interceptación no tendrá mayor problema la Unidad Especializada en Delincuencia Organizada, pero sí al momento de motivar, y como lo señala el licenciado Gabriel Regino García, “¿Bastará, una denuncia para solicitarla, y concederla? ¿Bastará una simple sospecha? ¿Un simple informe de Policía Ministerial”,¹²⁴ para dar lugar a una petición de interceptación de comunicaciones privadas. Al motivar el acto, deberá hacer mención al delito o delitos, así como a los demás hechos o circunstancias que se pretendan probar.

4.1.3. Indicar a la Persona o Personas que Serán Investigadas.

En toda solicitud de intervención, se deberá identificar e individualizar a la persona o personas, que

¹²² Moreno Catena; Almagro Nosete, Cortes Domínguez y Gimeno Sendra. *Derecho Procesal, Tomo II, Proceso Penal*. Valencia, 1988. P.305

¹²³ Castro y Castro, Juventino. *Ob. Cit.* P 239.

¹²⁴ Regino García, Gabriel. “*La intervención de las Comunicaciones Privadas*.” *Revista Criminalia*. Academia Mexicana de Ciencias Penales. Año. LXVII. No. II México, D F. Mayo-Agosto, 1996. Editorial Porrúa. P. 33.

se necesitan investigar con motivo de algún hecho delictivo señalado en la Ley FEDO, ya sea por su nombre o sobrenombre, toda vez, que no es posible imputarle a alguien ciertas conductas delictivas, si no se le identifica.

La identificación de la persona o personas a investigar, constituyen un requisito indispensable al solicitar la interceptación correspondiente, circunstancia que sin duda, “dará lugar a serias discusiones, sobre todo, cuando la autoridad investigadora, desconozca inclusive, los nombres de las personas cuya comunicación desee intervenir.”¹²⁵

Por otra parte, si bien es cierto, que de autorizarse tal intervención en las comunicaciones de una persona, no se estará cometiendo delito alguno, por existir una autorización judicial para tal efecto, por parte de autoridad judicial competente, actualizándose con ello, una causa de exclusión del delito como lo es el cumplimiento de un deber; no es menos cierto, que al ignorarse el nombre de la persona con la que va a entrar en comunicación el sujeto vigilado, electrónicamente, y al imponerse el Ministerio Público Federal del contenido de las intercomunicaciones, en las que participa un sujeto no relacionado con la delincuencia organizada, ni identificado como indiciado o procesado por algún delito, es obvio, que se estará conculcando el derecho a la intimidad de este último, por no existir autorización de interceptación respecto de él. Y más aún, si ni siquiera es miembro o colaborador de la delincuencia organizada.

En caso de que la medida de interceptación no dé resultado positivo alguno, y no se encuentre el sujeto

¹²⁵ *Ibidem.* P 34

vigilado relacionado con la averiguación previa que se integra o con el proceso penal que se instruye, ciertamente éste, no llegará a tener conocimiento de que estuvo sometido a una vigilancia en sus comunicaciones, ya directa o indirectamente, y de que fue levantado el secreto de sus comunicaciones privadas. Al respecto, la ley es omisa en señalar, si en este caso procede notificar al afectado, de que fue limitado en su garantía de inviolabilidad de comunicaciones, y en consecuencia, si se le entrega o no el producto de sus comunicaciones que fueron espiadas.

Sobre este punto, considero que se debe de depurar la Ley FEDO, donde sea procedente la notificación al sujeto que fue vigilado en sus comunicaciones privadas, destruyéndose en su presencia el contenido de la vigilancia electrónica a la que estuvo sometido, dejando constancia de tal circunstancia en un acta especial, misma que se entregue al afectado para evitar que sea extorsionado posteriormente. Estableciéndose en tales casos, la posibilidad de demandar a la Procuraduría General de la República, la correspondiente reparación del daño moral sufrido en su persona con motivo de una errónea línea de investigación que originó la interceptación de sus comunicaciones.

En España, por ejemplo se señala que “la resolución que dispuso la interceptación habrá de serle comunicada al afectado al término de la intervención en el derecho, pues de esta notificación postrera depende la posibilidad misma para el afectado de alzarse, mediante los recurso

oportunos, en que se haya podido incurrir.”¹²⁶

Por lo anteriormente expuesto, sería conveniente notificar a las partes interesadas, e incluso a las que lo sean colateralmente, de la existencia de un auto que ordena destruir o entregar al comunicante las grabaciones y las copias de los telegramas, telefaxes, o cualquier otro medio probatorio obtenido, en el que participó y que formó parte de los hechos que se investigaron, una vez que haya finalizado la indagatoria que no tuvo resultado positivo y que por tal razón se envió al archivo.

4.1.4. La Identificación del Lugar o Lugares a Investigar.

Es necesario señalar el lugar dónde serán instalados los dispositivos electrónicos que serán utilizados para interceptar las comunicaciones del individuo a investigar. De instalarse en lugares diversos a los autorizados, el resultado de la intervención, carecerá de todo valor probatorio.

En la iniciativa de esta ley, se contemplaba la posibilidad de poder colocar micrófonos o escuchas ambientales en el domicilio del sujeto investigado, lo cual fue motivo de múltiples críticas, quedando al final esta posibilidad, excluida de la Ley aprobada. En consecuencia, no será procedente la posibilidad de que para interceptar las comunicaciones de una persona, se permita la entrada en un local o domicilio, a fin de colocar un aparato de intercepción de comunicaciones,

¹²⁶ Jiménez. Campo. “*La Garantía Constitucional del Secreto de las Comunicaciones*”. Comentarios a la Legislación Penal, VII, Madrid, España, 1986. P. 35.

ya que de hacerlo, se estaría conculcando el derecho a la inviolabilidad del domicilio; toda vez, que en nuestro sistema jurídico, son cuestiones independientes, por una parte el derecho a la inviolabilidad del domicilio, identificado como “el reducto primario en donde puede realizarse -el ser humano- más íntimamente para alcanzar sus fines de superación personal”,¹²⁷ consagrado tácitamente en el párrafo octavo de artículo 16 Constitucional; y otra distinta, el derecho a inviolabilidad de las comunicaciones privadas que protege el párrafo noveno del mismo artículo de nuestra Ley fundamental.

En conclusión, consideramos que la autorización de intervención de comunicaciones privadas no conlleva, en sí misma, autorización para entrar en un domicilio para colocar aparatos de intervención. Además, hay que tener presente como señala el insigne jurista español López Barja de Quiroga que: “con los medios tecnológicos actuales, una interceptación no exige que tenga que hacerse desde el interior del domicilio.”¹²⁸

4.1.5. Tipos de Comunicaciones que Serán Intervenidas.

Como todo acto de molestia, el cual debe estar bien definido y delimitado, en la especie se debe señalar el tipo de comunicación sujeta a interceptación, registro o interferencia, “esto es, el señalamiento sobre las características de aquéllas: epistolar, visual, telefónica, etcétera.”¹²⁹ En este caso, si se pretende intervenir otro

¹²⁷ Castro y Castro, Juventino. *Ob. Cit.* P. 67.

¹²⁸ López Barja de Quiroga, Jacobo *Ob. Cit.* P. 196.

¹²⁹ García Ramírez, Sergio. *Delincuencia Organizada*. 1ª. Edición. Editorial Porrúa. México, 1997 P. 149.

tipo de comunicaciones, las pruebas obtenidas carecerán de valor probatorio, por no haber sido las autorizadas por el Juez Federal que concedió la interceptación de comunicaciones. Por lo tanto, para poder utilizar un mecanismo electrónico diverso, deberán solicitar otra autorización para ello, fundando y motivando tales circunstancias.

4.1.6. Duración de la Interceptación.

En atención al principio de seguridad jurídica, es indispensable señalar el tiempo que durará la injerencia en la vida privada de las personas, y particularmente en sus comunicaciones. De la redacción original de la iniciativa de Ley presentada ante el Senado de la República, que para el análisis de ésta Ley fungió en calidad de Cámara de Origen, se desprendía “la interpretación de una duración indefinida”,¹³⁰ ante ello, dicha Cámara estimó necesario precisar en el párrafo tercero del artículo 16 de la Ley FEDO, que el período no podrá exceder de seis meses, incluyendo sus prórrogas.

Curiosamente, en una legislación tan represiva como es la italiana, solo se autoriza la interceptación de comunicaciones privadas “por un período no mayor de 15 días, aunque puede ser prorrogada por períodos sucesivos de 15 días, siempre y cuando persistan los presupuestos que le dieron origen.”¹³¹

Ahora bien, resulta peligroso y hasta atentatorio contra el principio de seguridad jurídica, el hecho de que en la parte final del párrafo tercero del artículo 16 de la

¹³⁰ *Dictamen de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada*, Presentado en la Cámara de Diputados por la Comisión de Justicia y Puntos Constitucionales.

¹³¹ Carrillo Prieto, Ignacio y Márquez Haro, Haydée. *Ob. Cit.* P. 47.

Ley FEDO, se señale que: "...Después de dicho plazo (seis meses), sólo podrán autorizarse intervenciones cuando el Ministerio Público de la Federación acredite nuevos elementos que así lo justifique", ya que cabe la posibilidad de que con alguna variante en la solicitud de intervención de comunicaciones, distinta a la que originó la primera autorización, se pueda otorgar nueva autorización.

4.1.7. Indicación del Procedimiento y Equipo a Utilizar para la Intervención.

Es necesario, precisar el equipo que será utilizado para la intromisión en las comunicaciones de las personas, tales "como el método de detección de líneas telefónicas mediante exploradores, o el de captación telefónica mediante una bobina de inducción, o el de interceptación telefónica con la utilización del insecto de armónica"¹³² o a través de los modernos sistemas de "comunicación vía satélite, de envío y recepción de ondas, de comunicación móvil celular, de correo de voz, comunicación de haz puntual múltiple",¹³³ o mediante micrófonos, aparatos de registro a distancia, videograbadoras, videoteléfono, cámaras cinematográficas, etcétera. En este caso, el juez federal al conceder la orden de interceptación de comunicaciones, podrá en cualquier momento cerciorarse de que se esté realizando tal práctica conforme a los parámetros autorizados. De no ser así, revocará la autorización otorgada en forma parcial o

¹³² R.V. Jones *La Vie Privée Mise en Péril par la Technologie*. Bruxelles, Belgique. 1967. P. 21.

¹³³ *Comunicaciones Vía Satélite. Enciclopedia Microsoft Encarta. 97.* 1993-1996 Microsoft Corporation.

total, haciendo del conocimiento del Ministerio Público Federal su determinación.

Ya que se adoptaron o asimilaron diversas medidas de la legislación norteamericana, en lo referente a la interceptación de comunicaciones privadas, se debió de considerar como requisito: “la descripción específica de la naturaleza y localización de las instalaciones o del lugar desde donde se piensa efectuar la interceptación”,¹³⁴ con la finalidad de evitar que se utilicen instalaciones de espionaje clandestinas.

4.1.8. Identificación de la Persona que Tiene a su Cargo la Prestación del Servicio Objeto de la Intervención.

Las empresas que prestan servicios de telecomunicaciones, están obligadas a colaborar con el jefe de la Unidad Especializada en Delincuencia Organizada para intervenir las comunicaciones de los usuarios de esas compañías. Ahora bien, no es indispensable que se señale el nombre de la persona que tiene bajo su cargo, la prestación del servicio de comunicación que se va a intervenir, aunque nosotros lo señalamos como requisito.

En este orden de ideas, resulta conveniente señalar que la descripción de la última parte del párrafo segundo del artículo 16 de la Ley FEDO, es ambigua, toda vez, que no se sabe si se refiere al concesionario, permisionario o propietario de la empresa, que presta el servicio de comunicación, o al director de ella, o en su caso al que brinda el servicio en forma directa.

¹³⁴ López Batja de Quiroga, Jacobo. *Ob. Cit.* P. 222.

En caso de que se niegue la empresa concesionaria o permisionaria de algún medio de comunicación susceptible de intervención, a proporcionar los nombres de sus empleados o funcionarios que participaron en la interceptación, o por negar información privilegiada injustificadamente, administrativamente se le sancionará con una multa.

Medidas como la interceptación de comunicaciones privadas, y particularmente la descrita en el párrafo anterior, contradice la concepción humanista de la doctrina penal mexicana, “al obligar a los propietarios de los medios de comunicación a realizar actividades en contra de los usuarios.”¹³⁵

En el derecho comparado la legislación que más coacciona a la iniciativa privada en materia de interceptación de comunicaciones privadas, es la de los Estados Unidos de Norteamérica, que incluso llega al grado de ordenar que “el suministrador de un servicio de comunicación electrónica, propietario, custodio o cualquier otra persona, debe proveer de forma inmediata al solicitante con toda la información, instalaciones y asistencia técnica necesaria para llevar a cabo la interceptación discretamente y con el mínimo de interferencia.”¹³⁶

¹³⁵ García Cordero, Fernando. *“Reflexiones sobre la Iniciativa de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada”*. Conferencia pronunciada el 4 de septiembre de 1996 en la Unidad de Congresos del Centro Médico Nacional, Siglo XXI. Durante el Ciclo Permanente de Actualización Profesional (Consejo Nacional de Egresados del Posgrado en Derecho) P. 28.

¹³⁶ *Ibidem*. P. 224

4.2. RESOLUCIÓN DEL JUEZ DE DISTRITO A LA SOLICITUD DE INTERVENCIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS.

Al resolver sobre la concesión o no de la solicitud de intervención de las comunicaciones privadas, los jueces de distrito deberán constatar la existencia de indicios suficientes que hagan presumir fundadamente que la persona investigada es miembro de la delincuencia organizada, y que la intervención es el *medio idóneo* para allegarse de elementos probatorios.

El término “indicios” proviene del latín “*indicare*” que quiere decir, conocer o manifestar. Los indicios son “hechos, elementos o circunstancias que sirven de apoyo al razonamiento lógico del juez para lograr su convicción sobre la existencia de otros hechos o datos desconocidos en el proceso.”¹³⁷

Los indicios aislados o desarticulados que pretendan identificar a una persona como miembro de la delincuencia organizada, no serán considerados prueba suficiente para obsequiar la correspondiente orden de interceptación telefónica y vigilancia electrónica. Luego entonces, la apreciación de los indicios por parte del Juez Federal se sujetará al sistema mixto de valoración de la prueba, partiendo de hechos y circunstancias probadas de las cuales se desprenda su relación con el hecho inquirido; es decir, con una hipótesis por verificar o dato por complementar.

La correspondiente solicitud de intervención de comunicaciones privadas, formulada por el Ministerio

¹³⁷ *Diccionario Jurídico Mexicano*. 6ª. Edición T. I-O. Editorial Porrúa. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México. México, 1993. P. 1682.

Público de la Federación, ante el Juez de Distrito, deberá ser acordada por éste último, dentro del reducido término de doce horas, contadas de momento a momento, a partir de que se le da a conocer tal petición. Este término de doce horas, obedece fundamentalmente a la urgencia de las investigaciones, a la dificultad para detectar las operaciones delictivas de estas organizaciones criminales, a su peligrosidad, y a lo difícil que resulta obtener pruebas contundentes para el procesamiento y sanción de los miembros de la delincuencia organizada, debido a su gran organización y disponibilidad de recursos financieros, técnicos y humanos y a su rápido desplazamiento.

El término de doce horas que tiene el juzgador federal es muy limitado, si tomamos en cuenta la enorme carga de trabajo y lo delicado de la solicitud de intervención. Considero que en este caso, el legislador antepuso a la seguridad jurídica de los gobernados, la celeridad en la utilización de los mecanismos jurídico-represivos para detectar y combatir a la delincuencia organizada.

“El juez federal, en su doble función: como órgano de instrucción, y como juez constitucional”,¹³⁸ tiene una doble obligación. Por una parte, la norma jurídica le obliga a dar respuesta a la Representación Social Federal, sobre la solicitud de intercepción dentro de las doce horas, contadas a partir de su presentación, y por otra parte, pese al escaso tiempo con que cuenta para resolver, como Juez Federal, deberá guardar y hacer

¹³⁸ *Manual del Juicio de Amparo*. 2ª. Edición Editorial Temis. Suprema Corte de Justicia de la Nación. México, 1996. P. 265.

guardar el orden Constitucional, evitando conculcar él mismo, las garantías constitucionales de los gobernados.

Asimismo, deberá tomar en cuenta el Juez de Distrito, que la intervención es el *“medio idóneo para allegarse elementos probatorios”* que puedan ser utilizados en la investigación, procesamiento y sanción de algún miembro de la delincuencia organizada.

La palabra idóneo proviene del latín *“idoneus”* que significa lo conveniente o apropiado.¹³⁹

La definición de *“un medio idóneo”* obedece a una interpretación restrictiva, toda vez que, al tratarse de una ley de excepción con mecanismos de excepción como la intervención de comunicaciones privadas, resulta indispensable limitar la implementación de tal instrumento, evitando que la excepción se constituya en la regla ordinaria de aplicación.

En consecuencia, la intervención debe de ser el último medio a emplear por parte de la autoridad, para allegarse de las pruebas que requiere. *“Si hay otra forma de allegarse pruebas -es decir, si la intervención es apenas “un” medio idóneo, pero no el único-, debe optarse por esa otra forma y negarse la intervención solicitada.”*¹⁴⁰

En orden a la motivación del auto, como señala el jurista Moreno Catena, *“se debe de expresar las razones que llevan al juzgador a considerar necesaria o no la intervención y si resulta justificada para obtener datos relevantes en la investigación penal.”*¹⁴¹

Así las cosas, el juez federal, dentro del término antes señalado al resolver sobre la solicitud para

¹³⁹ *Pequeño Larousse Ilustrado*. Ediciones Larousse. S.A de C.V. Argentina 1995. P. 559.

¹⁴⁰ García Ramírez, Sergio. *Delincuencia Organizada. Ob. Cit.* P. 145.

¹⁴¹ Moreno, Catena *Ob. Cit.* P. 305.

interceptar las comunicaciones privadas de algún miembro de la delincuencia organizada, puede hacerlo en algunos de los dos sentidos a saber:

1.- Si de la petición formulada por la Representación Social Federal, se desprende que no está debidamente fundamentada ni motivada, ni cumple con alguno de los requisitos enumerados en líneas anteriores, se deberá negar la orden de interceptación.

2.- Si de las constancias y medios probatorios se concluye que se encuentran cubiertos los requisitos constitucionales y legales para librar la autorización de interceptación, ésta se deberá otorgar.

El auto que recaiga autorizando la intervención de las comunicaciones privadas de una persona, además de las condiciones indicadas anteriormente, deberá contener:

- A.-) El nombre o nombres de los sujetos que serán susceptibles de intervenir sus comunicaciones privadas.**
- B.-) Identificación precisa del tipo de comunicación que se pretenden intervenir o escuchar.**
- C.-) Señalamiento expreso del lugar o lugares que serán objeto de la interceptación de comunicaciones.**
- D.-) El período en el que se autoriza la interceptación, sin que este exceda de seis meses.**
- E.-) Características o formas de intervenir las comunicaciones, sus modalidades o límites respecto de la solicitud planteada.**

**F.-) En su caso, cuando sea necesario, solicitar a instituciones públicas y privadas, formas específicas de colaboración para un mejor desarrollo de la actividad de interceptación.
(Artículo 18 Ley FEDO).**

Similares requisitos se requieren en la legislación norteamericana, aunque con mayor precisión y certidumbre jurídica, limitan el período de interceptación, el cual durará lo “estrictamente necesario para conseguir el objeto de la autorización, y en cualquier caso, nunca por un período superior a los treinta días.”¹⁴²

Al autorizarse la intervención de comunicaciones privadas, es necesario que esta medida se justifique en un hecho o circunstancia importante. La referencia a la importancia es básica e indica el carácter restringido que ha de tener la medida limitativa. Es importante mencionar que no es admisible la autorización de una interceptación de comunicaciones indeterminadas de algún hecho delictivo, o en aquellos en los que las bases para sustentar la intervención son mínimas. También queda excluida cualquier interceptación predelictual, es decir, que se solicite porque existe el temor de que se va a cometer un delito.

4.3. Omisión o Negativa a la Solicitud de Intervención de Comunicaciones Privadas.

En caso de que el juez federal a quien se le solicitó la autorización para intervenir las comunicaciones de un

¹⁴² López Barja de Quiroga, Jacobo. *Ob. Cit.* P. 224.

probable miembro de la delincuencia organizada, omíta dar respuesta al respecto dentro del multicitado término de doce horas, el Procurador General de la República o el Titular de la Unidad Especializada en Delincuencia Organizada, como órganos legitimados para apelar, podrán acudir ante el Tribunal Unitario de Circuito, quien deberá resolver sobre tal solicitud dentro del mismo término de doce horas (Artículo 19º, Ley FEDO), siendo de aplicación supletoria, las disposiciones jurídicas contenidas en el C.F.P.P., de conformidad con el artículo 7º, de la Ley FEDO, salvo lo relativo al plazo para que el ad quem resuelva sobre el pedimento formulado.

Este recurso de aplicación exclusiva para la Ley FEDO, no tiene una denominación legal, ya que la ley en comentario, es omisa en dar una definición del recurso antes indicado.

El doctor García Ramírez, define a este recurso como de “resolución subsidiaria.”¹⁴³

Tal recurso tiene como efectos: que se retire la competencia del asunto al juez natural, otorgándosele al superior en grado; es decir, al tribunal ad quem, que resolverá sobre la solicitud de intervención de comunicaciones, en un plazo igual al conferido al a quo.

Nosotros lo llamaremos Recurso de Apelación por Omisión, ya que la Representación Social Federal, apela al conocimiento jurídico del superior jerárquico en grado, para que éste conozca del pedimento que inicialmente se le había planteado al órgano inferior, en el que fue omiso para resolver en el plazo legalmente señalado de doce horas.

¹⁴³ García Ramírez, Sergio. *Delincuencia Organizada. Ob. Cit.* P. 144

Por otra parte, si el Juez Constitucional niega la autorización para intervenir las comunicaciones privadas, por considerar que no se reúnen los requisitos constitucionales y legales, el Ministerio Público Federal, podrá acudir al Tribunal Unitario de Circuito, para que éste resuelva sobre tal negativa, en un plazo no mayor a cuarenta y ocho horas (artículo 19, párrafo segundo Ley FEDO). Este tribunal de alzada, podrá confirmar, modificar o revocar la resolución del a quo. A este recurso le denominaremos, Apelación por Negativa, toda vez, que este recurso no tienen una denominación específica en la Ley de la materia.

4.4. LEVANTAMIENTO DEL ACTA AL CONCLUIR CADA INTERFERENCIA DE COMUNICACIONES PRIVADAS.

Una vez concluida la práctica de cada intervención de comunicaciones privadas, como ocurre en el cateo, se levantará un acta circunstanciada por parte del jefe de la Unidad Especializada en Delincuencia Organizada, la cual deberá de incluir la fecha de inicio y término de la diligencia, un inventario del producto obtenido con la intervención de comunicaciones privadas, tales como el número de cintas de audio o de vídeo utilizadas que contengan las imágenes o sonidos obtenidos, siendo enumeradas progresivamente; así como documentos u objetos relacionados; la identificación de las personas que hayan participado en cada diligencia, y demás datos que a juicio del titular de la Unidad Especializada considere necesarios o relevantes para la debida integración e identificación de la diligencia (artículo 22

Ley FEDO). El material obtenido se guardará en sobre sellado, siendo la Unidad de Élite, la encargada de resguardarlo bajo su más estricta responsabilidad hasta que sea entregada al Juez de Distrito.

Este procedimiento de control es utilizado en Francia “al registrarse por escrito en un expediente que se entrega al Juez de instrucción.”¹⁴⁴

Por su parte, la legislación italiana, prevé la existencia de un registro especial y confidencial, bajo la responsabilidad del Ministerio Público en el que se anotaran y archivarán, siguiendo un orden cronológico, los escritos dispuestos, autorizados, convalidados o prorrogados de la interceptación, y cada una de las interceptaciones hechas, al inicio y término de las mismas.”¹⁴⁵

A fin de garantiza la autenticidad del producto de la intervención de comunicaciones privadas, su contenido deberá ser ratificado ante la autoridad judicial federal por los peritos que intervinieron en la diligencia y elaboración del producto obtenido, el cual que fungirá como medio probatorio (Artículo 20 Ley FEDO).

Por su parte, el juez federal que autorizó la interceptación podrá solicitar un informe detallado de los avances de la investigación que tiene como instrumento la interceptación de las comunicaciones, cuando lo considere necesario, a fin de imponerse del estado real que guardan las investigaciones.

¹⁴⁴ Serge, Antony y Ripoll, Daniel. *Ob. Cit.* P. 82.

¹⁴⁵ Carrillo Prieto, Ignacio y Márquez Haro, Haydée. *Ob. Cit.* P. 47.

4.5. NOTIFICACIÓN DEL DESARROLLO Y RESULTADO DE LA INTERVENCIÓN A LA AUTORIDAD JUDICIAL FEDERAL.

En caso de que se autorice la interceptación de las comunicaciones privadas, el Ministerio Público Federal, deberá de levantar un acta por cada intervención practicada, misma que deberá contener el desarrollo de la interceptación y sus resultados, informando de estas circunstancias al juez federal para su conocimiento y control. Lo anterior de conformidad con el párrafo séptimo del artículo 18, de la Ley FEDO.

Durante la averiguación previa, el Ministerio Público Federal podrá ordenar que se transcriba el producto de la intervención (grabaciones) que resulte útil para la integración de la indagatoria.

Con la finalidad de garantizar la autenticidad de la transcripción del producto de la intervención, se creó “un cuerpo técnico de control” al interior de la propia Unidad Especializada en Delincuencia Organizada, dependiente de la Procuraduría General de la República como lo señalan los artículos 8, párrafo segundo, 20, párrafo primero de la Ley FEDO y 19 bis del R.L.O.P.G.R.

Este cuerpo técnico de control, tendrá entre otras responsabilidades, la de verificar la autenticidad de los resultados de las intervenciones de comunicaciones privadas, establecer los lineamientos sobre las características de los aparatos, equipos y sistemas a utilizar, así como la guarda, la conservación, mantenimiento y uso de los mismos. Verificando en todo momento que al interceptar las comunicaciones privadas, estas se realicen en términos de la autorización correspondiente e impidiendo que se

realicen indebidamente reproducciones de cintas de audio y vídeo, de transparencias, de fotografías o de cualquier comunicación obtenida.

A efecto de garantizar un mínimo de seguridad e imparcialidad, el “cuerpo técnico de control”, al que alude el artículo 8º, párrafo segundo de la Ley FEDO, debe de pertenecer a un organismo diferente, a aquel que solicitó y obtuvo la autorización judicial. Esta desvinculación, propiciaría que el organismo de referencia, funcione como un verdadero órgano de vigilancia en los procedimientos de interceptación en que participe la Unidad Especializada; de lo contrario, sería tanto como vigilarse, reprenderse y sancionarse a si mismo.

En esta tesitura, propongo que el cuerpo técnico de control, como órgano administrativo y como cuerpo técnico de vigilancia, debería de pertenecer a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes; ya que esta Institución, por su naturaleza y actividades encomendadas, cuenta con los recursos suficientes, tanto técnicos, como materiales, logísticos y humanos para desempeñar adecuadamente la multicitada función de vigilancia, creando en consecuencia, un mínimo de garantía.

Por otra parte, el control de carácter externo en los procedimientos de interceptación, se concretiza en el artículo 18 de la Ley FEDO, donde se impone al Ministerio Público de la Federación la obligación de informar al Juez de Distrito, al concluir cada intervención, sobre el desarrollo y su resultado; teniendo la autoridad judicial federal la facultad de verificar que dichas intervenciones sean realizadas dentro del marco

legal, y en los términos autorizados. En caso de incumplimiento, podrá revocar parcial o totalmente la autorización correspondiente, independientemente de la responsabilidad penal y administrativa en que incurran los servidores públicos de esa unidad de élite.

4.6. REGULACIÓN DE LOS DIVERSOS RESULTADOS OBTENIDOS DURANTE LA INTERCEPTACIÓN DE COMUNICACIONES.

Al realizar la correspondiente interceptación de comunicaciones, se pueden obtener diversos resultados, y en consecuencia, cada uno de ellos debe recibir un tratamiento distinto, tanto en la etapa de averiguación previa como en el proceso penal. El Constituyente permanente, previó tales hipótesis en el artículo 21 de la Ley FEDO.

4.6.1. Levantamiento de Constancia por Delito Diverso a Aquél que Motivó la Interceptación.

Como lo indicamos anteriormente, el Ministerio Público de la Federación al solicitar autorización para intervenir las comunicaciones de probables miembros de la delincuencia organizada, deberá señalar él o los delitos que se pretenden probar con tal medida de excepción, siempre y cuando sean de los enunciados limitativamente en el artículo 2º, de la Ley FEDO, con excepción de los descritos en la fracción V, de dicho ordenamiento jurídico, salvo que la Representación Social Federal decida ejercer la facultad de atracción respecto de esos ilícitos; haciendo referencia también, a

los hechos, circunstancias, datos y demás elementos que se pretendan probar. En consecuencia, si de los resultados obtenidos se desprende que se ha cometido delito diverso al enunciado en el pedimento de interceptación, pero estos son de los identificados como de delincuencia organizada, se hará constar esa circunstancia en el acta que se levante al concluir la práctica de la interceptación, a excepción de los ilícitos relacionados con las materias de carácter fiscal, mercantil, civil, laboral o administrativa, como lo señala el artículo 16 de la Constitución General de la República.

Ahora bien, si con el producto de la interceptación se tiene conocimiento de la comisión de delito diverso al que se pretende probar, siempre y cuando se refiera a la misma persona que se investiga, se iniciará la indagatoria por los delitos que sean competencia de la Unidad Especializada; o en su caso, si el delito del cual se tuvo conocimiento no se encuentra contemplado en el numeral 2º de la Ley FEDO, y no se refiere a algún delito relacionado con las materias expresamente excluidas en el artículo en el artículo 16 Constitucional, la “Unidad Especial”, hará tales hechos del conocimiento de las autoridades competentes, ya sea federales o locales.

Esta situación, resulta excesiva, ya que a través de una medida de excepción como lo es la intervención de comunicaciones privadas, utilizable en materia federal exclusivamente para la investigación de ciertos delitos, indirectamente será utilizada para iniciar averiguaciones previas diversas, para incriminar a una persona por la probable comisión de un delito distinto de los señalados como de delincuencia organizada, transgrediendo con ello, la idea inicial de limitar la implementación de este

medio de obtención de pruebas, exclusivamente a la investigación persecución y sanción de la delincuencia organizada; toda vez, que al permitirse tal situación, dicho mecanismo de interceptación operará como un captador o dispositivo intermitente al acecho de algún delito. Esto es, que si no se obtienen datos respecto del delito que se investiga, por lo menos se podrá iniciar nueva indagatoria, o poner en conocimiento de las autoridades competentes, tales hechos delictivos de los cuales se tuvo conocimiento, ampliando maliciosamente el ámbito de acción de la medida en comento más allá de lo inicialmente planteado.

En Italia, existe una enorme polémica sobre la mutación del tipo delictivo que se investigó inicialmente y que motivó la intervención, respecto del que resultó de la interceptación de las comunicaciones. Al respecto el profesor italiano Illuminati señala que: “la interceptación, no obstante haber sido legítimamente autorizada, deviene inadmisibile (y sus resultados no pueden ser utilizados) si la investigación revelase un delito no comprendido entre los previstos en el Código de Procedimiento Penales que contempla la medida, -añadiendo que- si durante el curso de la investigación, el delito diverso [a aquél para el que fue concedida la interceptación] que aparece mediante la escucha no puede reconducirse, al menos implícitamente, a la autorización originaria, entonces surge rápidamente la prohibición de su utilización.”¹⁴⁶

¹⁴⁶ Illuminati. *La Disciplina Processuale delle Intercettazioni*, Milano Italy. 1983. P. 77.

4.6.2. Levantamiento de Constancia por Tener Conocimiento de Hechos o Datos Distintos.

Cuando de la práctica de la intervención, resulte el conocimiento de hechos o datos distintos de los que inicialmente se pretendían probar, conforme a la autorización de la autoridad judicial, tal circunstancia deberá indicarse en el acta circunstanciada que se levante al concluir dicha práctica. Estos nuevos hechos y datos, podrán utilizarse en la averiguación previa o durante el proceso penal respectivo, sólo si se refieren al mismo individuo, que se encuentra sujeto a la intervención de sus comunicaciones privadas, y se trate de alguno de los delitos contemplados en la propia ley FEDO.

En caso, de que los hechos y datos se refieran a persona diversa, el artículo 21, párrafo tercero de la Ley FEDO, señala que: *“solo podrán utilizarse en su caso, en el procedimiento en que se autorizó dicha intervención.”*¹⁴⁷

La redacción anterior, resulta confusa y poco descriptiva, debido que no aclara si los hechos o datos descubiertos, que sean distintos a los que se pretendían probar, serán utilizados o no en contra de otra persona por delito diverso al que se pretendía probar, y si éste debe de ser o no alguno de los identificados como de delincuencia organizada. Problema, que deberá ser resuelto por la Jurisprudencia de nuestro Máximo Tribunal Constitucional.

¹⁴⁷ Diario Oficial de la Federación. T. DXVIII. No. 5. Director. Carlos Justo Sierra. México, D.F., Jueves, 7 de Noviembre de 1996. P. 5

Por otra parte, ¿qué sucederá, si la información obtenida, es utilizada contra persona distinta respecto de la cual se autorizó la interceptación de comunicaciones, por delito diverso a los señalados en la Ley FEDO, pero que se refiera a alguno de los delitos enunciados en el artículo 50 ter de la L.O.P.J.F., respecto de los cuales es posible autorizar la medida de interceptación en el fuero común?. ¿ A caso, esta información podrá ser utilizada, para solicitar a su vez, una interceptación de comunicaciones privadas por parte del Procurador General de Justicia del Estado donde se cometió el delito?. De ser afirmativa la respuesta, se estarían violando las garantías individuales de la persona que se pretende investigar a través de la intervención de comunicaciones privadas en el orden común.

En otro orden de ideas, cuando de los propios hechos y datos obtenidos durante la diligenciación de la interceptación, se advierta la necesidad de ampliar esta medida de investigación a otras personas, el Ministerio Público de la Federación, deberá presentar nueva petición a la autoridad judicial federal que le concedió la autorización inicial, previo el cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales que se requieren para obtener tal autorización.

4.6.3. Inicio de Averiguación Previa Por Tener Conocimientos de Hechos Delictivos.

Fuera de los casos señalados en los numerales anteriores de este inciso, si los hechos son constitutivos de delito del orden federal, la Unidad Especializada en

Delincuencia Organizada, hará del conocimiento del Ministerio Público Federal los hechos datos o circunstancias, para que éste inicie la averiguación previa correspondiente contra el o los probables responsables.

Si los hechos, datos o circunstancias no son en lo general de la competencia federal, se harán del conocimiento de las autoridades correspondientes (autoridades administrativas o judiciales del orden común) a fin de que se investigue si son constitutivos o no de delito, y en su caso, si se acredita o no la probable responsabilidad penal de alguna persona.

Como hemos apreciado a lo largo de la investigación que nos ocupa, la intervención de comunicaciones privadas regulada en la Ley FEDO, se contrapone en mucho con la tradición humanista del derecho Constitucional y Penal de nuestro País. Se adecua más a las exigencias del Gobierno norteamericano y a las necesidades de la Agencia Antinarcóticos Estadounidense (D.E.A.), que en su informe de actividades de 1995 sobre México al Congreso estadounidense señaló: “Nosotros hemos visto lo importante que ha resultado la intercepción de comunicaciones telefónicas, el uso de informantes, el programa de protección a testigos. Es muy importantes que el gobierno mexicano lleve a cabo de manera expedita, una legislación similar para proveer a sus agencias Antinarcóticos con las leyes adecuadas y a la autoridad legal para investigar y perseguir exitosamente a los más grandes traficantes de droga.”¹⁴⁸

¹⁴⁸ *La Jornada*. “La Agencia Señala la Falta de Estructura legal Contra los Cárteles”. 18 de mayo de 1996. Columnistas: Pérez Silva, Ciro y Venegas, Manuel. Explorador de Internet, Microsoft. dea.txt.html en serpiente, dgsca.unam.mx. Explorador de Internet de Microsoft.

4.7. Prórroga de la Autorización de Interceptación de Comunicaciones Privadas.

Por la importancia que reviste controlar la instrumentación de la interceptación de las comunicaciones privadas, y a fin de evitar abusos por parte de las autoridades, y una indefinida utilización de este mecanismo de excepción, la Ley FEDO, en su artículo 18, párrafo tercero, señala que el período de autorización de intervención de comunicaciones privadas *“podrá ser prorrogado por el juez de distrito a petición del Ministerio Público de la Federación, sin que el período de intervención incluyendo sus prórrogas pueda exceder de seis meses.”*¹⁴⁹

Con esta redacción, se aprecia que el legislador busca evitar que tal mecanismo se convierta en instrumento ordinario de aplicación por parte de las autoridades policiacas, cerrando inicialmente la posibilidad de que ésta pueda ser una medida de carácter indefinido.

Sin embargo, el texto del artículo en cuestión, continua diciendo: *“Después de dicho plazo, sólo podrán autorizarse intervenciones cuando el Ministerio Público de la Federación acredite nuevos elementos que así lo justifiquen.”* Nótese, que se abre la posibilidad de que una persona puede ser sujeta a intervención en sus comunicaciones por más de seis meses.

Así, pues, si bien es cierto, que el Ministerio Público debe de acreditar nuevos elementos para obtener nueva autorización de interceptación, la esencia de la norma

¹⁴⁹ *Diario Oficial de la Federación*. T. DXVIII. No. 5. Director: Carlos Justo Sierra. México, D.F., Jueves, 7 de Noviembre de 1996. P.p. 5-6.

jurídica, permite que, so pretexto, de cualquier aportación indiciaria adicional, o diversa a las entregadas en la solicitud inicial, se podrá obtener otra autorización hasta por otros seis meses más, incluyendo sus prórrogas. Por lo tanto, al no limitarse en definitiva la duración de una autorización de interceptación, existe latente la posibilidad de autorizar nuevas intervenciones respecto de un mismo sujeto, lo cual implica mantener la posibilidad de interceptación de comunicaciones en suspenso, sujeta a la aportación de indicios adicionales que justifiquen aparentemente otra interceptación de comunicaciones por parte de la autoridad judicial federal, conculcando con ello, la garantía de seguridad jurídica del individuo investigado; o como lo señala el jurista español Moreno Catena, “al no someterse a limite definitivo alguno, las posibles prórrogas sucesivas, nos encontramos ante una prolongación injustificada de la intromisión en la esfera del derecho fundamental al secreto de las comunicaciones.”¹⁵⁰ Y más aún, sí no se tienen elementos probatorios contundentes que justifiquen plenamente la necesidad de autorizar la prolongación de la interceptación e incluso, una nueva autorización de intervención de comunicaciones privadas.

Así también, la ley no establece un número máximo de prórrogas durante el período de seis meses, lo cual debió haberse establecido, con el fin de ser más clara y específica.

A diferencia de lo que ocurre en nuestro país, en la legislación norteamericana, se establece que: “Ninguna autorización puede ser otorgada por un período mayor

¹⁵⁰ Moreno Catena. *Derecho Procesal Tomo II. Proceso Penal. Ob Cit.* P. 308.

del necesario para conseguir el objeto de la intervención. En ningún caso el plazo será mayor de 30 días.”¹⁵¹ Plazo, sin duda más razonable que proporciona mayor certidumbre jurídica para los gobernados.

En España, “el juez podrá acordar, en resolución motivada por un plazo de hasta tres meses, prorrogables por iguales períodos, la observación de las comunicaciones postales, telegráficas o telefónicas de las personas sobre las que existan indicios de responsabilidad criminal, así como de las comunicaciones de las que se sirvan para la realización de sus fines delictivos.”¹⁵² Este criterio, ha sido severamente criticado por el foro jurídico español, lo que ha valido la posibilidad de que sea modificado para establecer en definitivo un número máximo de prorrogas.

4.8. RESGUARDO Y TRANSCRIPCIÓN DEL PRODUCTO DE LA INTERVENCIÓN DE COMUNICACIONES.

El cuerpo técnico de control y de supervisión de carácter interno, al que nos referimos anteriormente, al ser el encargado de que en los procedimientos de interceptación, se utilicen los instrumentos técnicos adecuados para sustentar la veracidad de los resultados obtenidos, contará con la facultad de establecer los lineamientos sobre las características de los aparatos, equipos y sistemas a autorizar, así como de la guarda, conservación, mantenimiento y uso de dichos equipos.

¹⁵¹ Carrillo Prieto, Ignacio y Márquez Haro, Haydée. *Ob Cit.* P. 59

¹⁵² *Ibidem.* P. 35.

En el artículo 20, de la Ley FEDO, se establece la facultad a favor del Titular de la Unidad Especializada en Delincuencia Organizada, de ordenar durante la integración de la averiguación previa, la transcripción de aquéllas grabaciones que resulten de interés para la debida integración de la indagatoria, cotejándolas en presencia del personal del cuerpo técnico de control de la propia unidad especial, siendo ratificadas posteriormente por aquellas personas que realizaron la transcripción. La transcripción del producto de la intervención, deberá estar debidamente identificada a efecto de saber cual es el origen de esta. Todos los datos, informes o cualquier otro documento deberán de integrarse a la averiguación previa.

Las imágenes de vídeo que sean convertidas a imágenes fijas, para ser integradas a la averiguación previa, estarán debidamente identificadas; indicándose la cinta de dónde se tomó la reproducción, así como el nombre y cargo de la persona que realizó la conversión.

La Unidad Especializada en Delincuencia Organizada, tiene la facultad de conservar el producto obtenido en un sobre sellado, siendo la responsable de su cuidado, seguridad e integridad. Lamentablemente, el artículo 20 de la Ley FEDO, no señala expresamente quien se encargará dentro de la propia "Unidad Especial" de resguardar dicho producto.

Una vez, que se inicie el proceso penal respectivo, las cintas y sus copias, así como cualquier otro resultado o producto de la interceptación, deberán de entregarse al juez de distrito (artículo 23 Ley FEDO).

Dentro de lo que puede considerarse como vigilancia policiaca a la sociedad moderna, surge la

duda, en saber, si la Unidad Especializada en Delincuencia Organizada, a año y medio de que entró en vigor, cuenta con la infraestructura necesaria para albergar, custodiar y procesar adecuadamente la información que obtenga mediante la intercepción de comunicaciones privadas. Al respecto el profesor Fernando García Cordero señala que: “el acceso a cintas con grabaciones telefónicas, videos de circuitos cerrados de televisión, discos duros, y diskettes de computadora y otros medios de almacenamiento de datos, como es obvio, deben ser resguardados en beneficio de la justicia, para conocer la verdad histórica y garantizar el orden público. Debo decir que nuestra legislación, tan desarticulada, no prevé esta eventualidad.”¹⁵³

4.9. Acceso al Resultado de la Intercepción de las Comunicaciones del Probable Responsable.

En atención a la discreción, y al riesgo que conlleva la investigación de las actividades de la delincuencia organizada, el Constituyente Permanente, consideró la necesidad de que quede “... restringido el acceso a las actuaciones de averiguación previa, de modo que se propone lo tendrán el indiciado y su defensor sólo con relación a los hechos imputados en su contra...”¹⁵⁴ En apego a la voluntad del Constituyente Permanente, el segundo párrafo del artículo 23 de la Ley FEDO, señala:

¹⁵³ García Cordero, Fernando. “Reflexiones Sobre la Iniciativa de Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada”, *Revista Criminalia*. Academia Mexicana de Ciencias Penales. Año LXII. No 2. Mayo-Agosto, 1996. Editorial Porrúa. P. 180

¹⁵⁴ *Documentos 162/163LVI/97. Dictamen de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada. LVI Legislatura del Congreso de la Unión. P. XV.*

“Durante el proceso, el juez de distrito, pondrá las cintas a disposición del inculpado, quien podrá escucharlas o verlas durante un período de 10 días, bajo la supervisión de la autoridad judicial federal, quien velará por la integridad de estos elementos probatorios.”

La razón de tal disposición es clara: impedir la libre disposición al defensor o al inculpado, de los medios de prueba, ya que de hacerlo se correría el riesgo de ser alterados, dañados o destruidos.

A pesar del argumento anterior, resulta evidente que tal disposición jurídica conculca flagrantemente las garantías de seguridad jurídica, y de defensa del indiciado, consagradas en los artículos 16 y 20, fracciones VII y IX de la Constitución General de la República; ya que, se le está impidiendo tener conocimiento de los medios de prueba que han sido utilizados en su contra, durante la etapa de averiguación previa, impidiéndole con ello al indiciado saber cuales fueron medios probatorios que sirvieron para su consignación, dejándolo en la incertidumbre jurídica, y en consecuencia, se le impide una defensa adecuada durante esta etapa del procedimiento penal, como es la ventilada ante el Ministerio Público de la Federación a través de la Unidad Especializada de Delincuencia Organizada.

Durante la aprobación de esta Ley de Excepción, se alzaron voces de inconformidad como la del Diputado Luis Sánchez Aguilar, quien señaló lo siguiente: “Si la Procuraduría considera que lo que ha espiado sirve para ejercitar acción penal en contra nuestra, teóricamente, compañeros, tendremos derecho a revisar lo espiado por un período de 10 días (como lo establece el texto

aprobado, y continua diciendo). Obviamente sólo nos enseñarán aquello que le convenga a la Procuraduría, pero nunca sabremos que fue lo que exactamente espionaron y cual la magnitud del espionaje.”¹⁵⁵

Por otra parte, dentro del foro jurídico mexicano, el maestro Raúl Carrancá y Rivas, defensor a ultranza de la Constitución y del Estado de derecho en México, argumentó que: “ a diferencia del cateo, (materia del artículo 16 constitucional, y que es muy preciso y respeta las áreas de intimidad), la intervención telefónica implica que hay que estar a la caza; es decir, escucharan todas mis conversaciones y las de mi familia y eso viola mi privacidad.”¹⁵⁶

Similar al criterio que se busca emplear en México, para impedir que el sujeto indagado, conozca de los medios probatorias utilizados en su contra para procesarlo, ya sean estos, fotografías, grabaciones, imágenes de vídeo o cualquier otro que permita la comunicación; dandosélos a conocer hasta que el individuo está formalmente preso, es utilizado en Colombia, donde también se permite que el sujeto procesado sea señalados, acusado y sentenciado por testigos, fiscales y jueces sin rostro, respectivamente.

4.10. ENTREGA DEL PRODUCTO DE LA INTERVENCIÓN DURANTE EL PROCESO AL JUEZ DE DISTRITO.

Con la finalidad de mantener la confidencialidad y

¹⁵⁵ *Diario de Debates de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada.* Versión Estenográfica. 28 de Octubre de 1996. Turno 24, hoja 2.

¹⁵⁶ *Revista Proceso.* No. 1014. 8 de Abril de 1997. Director Julio Scheller García. Columnista: Albarrán de Alba, Gerardo. Publicación Semanal. P. 9

la seguridad de los medios de prueba obtenidos durante el desarrollo de la intervención, se determinó que al iniciarse el proceso penal correspondiente, se hará entrega al juez de distrito competente, de todas las cintas, originales y todas las reproducciones existentes.”¹⁵⁷

Como una medida adicional de control, se debió señalar expresamente que “las grabaciones de los contenidos de cualquier comunicación, por cable oral o electrónica, hechas por los medios autorizados, al ponerse a disposición del Juez Federal, deberán ser selladas de acuerdo con sus instrucciones;”¹⁵⁸ fechando y firmando el sobre. Y ante la carencia de tal sello, fecha y firma, se podría presumir que se ha revelado o usado indebidamente el contenido de la interceptación, quedando en consecuencia, sin efecto legal alguno.

Con esta medida se evitará en un alto porcentaje, que se pueda hacer una reproducción irracional de cintas o que se pueda crear “un archivo paralelo” al que tenga la Unidad Especializada en Delincuencia Organizada, que contenga en forma clandestina el producto de las intervenciones realizadas. Al respecto, el artículo 23 de la Ley FEDO, señala categóricamente que “Al iniciarse el proceso, las cintas, así como todas las reproducciones existentes y cualquier otro resultado de la intervención serán entregados al juez de distrito.”

La intención del legislador fue buena, al tratar de brindar seguridad jurídica al sujeto investigado electrónicamente, y de cuyo actuar se han obtenido medios probatorios en su contra, imponiendo la

¹⁵⁷ Comisiones Unidas de Estudios Legislativos, Primera Sección, y Justicia. 15 de Octubre de 1996.

¹⁵⁸ López Barja de Quiroga, Jacobo. *Ob. Cit* P. 226.

obligación de entregar el producto de la interceptación al juez de distrito una vez iniciado el proceso penal correspondiente; es decir, a partir de que se dicta el auto de formal prisión, aunque algunos juristas, señalan que será en el momento en que se consigna la averiguación previa. Sin embargo, bien pueden ser reproducidas clandestinamente las cintas que contengan imágenes o sonidos, o cualquier otro documento obtenido durante la integración de la averiguación previa, a pesar de la existencia de los mecanismos de control interno.

4.11. CONSERVA Y DESTRUCCION DEL PRODUCTO DE LA INTERVENCIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS.

El texto de la Ley FEDO, no señala en forma expresa el tiempo específico de conservación y destrucción de las cintas o documentos que resultaron de la intervención de comunicaciones privadas; sino que éste, se determinará en función de la relevancia, de la legalidad o ilegalidad del producto de la intervención; del no ejercicio de la acción penal o del término de prescripción.

En otras legislaciones como la de los Estados Unidos de Norteamérica, se establece que “el producto de la intervención y vigilancia electrónica, no puede ser destruida excepto por orden del juez y en ningún caso podrán ser conservadas por más de diez años.”¹⁵⁹

¹⁵⁹ Carrillo Flores, Ignacio y Márquez Haro, Haydée. *Ob. Cit.* P. 55

4.11.1. Destrucción del Producto de la Intercepción por Ser Irrelevante.

Como lo señalamos anteriormente, una vez que se ha consignado la averiguación previa al juez de distrito, y éste ha dictado el auto de formal prisión, podrá proporcionar al procesado los medios probatorios (cintas de audio o de vídeo, fotografías, documentos, etcétera), que sirvieron para su consignación, y procesamiento, por un término de diez días, y al termino de este, podrá el encausado o su defensor, formular las observaciones que juzguen convenientes, y en su caso solicitar al juez del conocimiento, la destrucción de lo irrelevante para el legal desarrollo del proceso penal;

Sobre este tópico, el Doctor Moisés Moreno Hernández, artífice directo en la elaboración de la Ley FEDO, señaló antes de su entrada en vigor que: “Todo lo que no tenga que ver con la investigación, pero que de alguna manera ha sido receptado por los medios de intervención que se han utilizado, será puesto a disposición del juez que autorizó la intervención, y éste es el que podrá, determinar el destino que se le dé, incluso podrá ponerlo a disposición de la persona cuyo medio de comunicación fue objeto de una intervención, para que lo vea, lo analice y determine que se hace con ello, si quiere que se le destruya o se le devuelva.”¹⁶⁰

Al señalarse en el artículo 23, párrafo segundo de la Ley FEDO que: “Durante el proceso, el juez de distrito pondrá las cintas a disposición del inculpado, quien podrá escucharlas o verlas durante un periodo de diez

¹⁶⁰ Moreno Hernández, Moisés. “Iniciativa de Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada”. Revista Criminología. Academia Mexicana de Ciencias Penales. Año LXLII. No 2. México, D F Mayo-Agosto, 1996. Editorial Porrúa México, 1996

días...” Nótese que, más que una obligación impuesta al juez federal, para poner al alcance del inculpado la información que le inculpa, se reglamentó como una potestad; ya que, el término “*podrá*”, más que una obligación, implica una potestad, que puede o no ejercer.

Por otra parte, ni siquiera se legisló si procedía notificar o entregar el producto de la interceptación que resulte irrelevante para la averiguación previa o el proceso penal que se instruye, a aquellos sujetos que fueron investigados en sus comunicaciones privadas, y que no tuvieron conocimiento de tal hecho.

Una vez, que el procesado o su abogado defensor, se hayan impuesto del contenido de las cintas, podrán solicitar la transcripción de grabaciones o la fijación en impreso de imágenes que estime de importancia para una defensa adecuada (artículo 23 Ley FEDO).

A diferencia de lo que ocurre en nuestro país, en España, no se regula nada sobre la destrucción de la información obtenida cuando carece de relevancia al objeto del proceso. Al respecto el Jurista López Barja de Quiroga, señala que: “ello a nuestro modo de ver, comporta un menosprecio por el derecho a la intimidad; derecho fundamental constitucionalmente establecido, pero excesivamente devaluado en nuestra legislación.”¹⁶¹ Hoy en día, la Corte Española, se comienza a pronunciar a favor de la destrucción del Producto obtenido mediante la interceptación, que resulte irrelevante en un proceso.

¹⁶¹ López Barja de Quiroga, Jacobo y Rodríguez, Ramos. *La Intimidad Corporal Devaluada*. Comentario a la Sentencia 37/89 de 15 de Febrero del Tribunal Constitucional. Poder Judicial. 2ª. Época. Número 14.

4.11.2. Destrucción de Cintas o Registros Obtenidos Mediante Intervención de Comunicaciones No Autorizadas.

La diligenciación de la intervención de comunicaciones privadas, practicada por la Unidad Especializada en Delincuencia Organizada, para que tengan validez jurídica, deberá cumplir con los requisitos constitucionales y legales.

Si los resultados de las interceptaciones fueron obtenidos sin la previa autorización, o fuera de los términos establecidos por el juez de distrito, carecerán de todo valor probatorio.

Por lo tanto, el juez federal que tenga conocimiento de todas aquellas cintas, documentos, registros, o datos, que sean producto de intervenciones no autorizadas; es decir, aquellas practicadas en forma clandestina, deberá ordenar su destrucción (artículo 23 Ley FEDO), con independencia de la responsabilidad penal y administrativa en que hallan incurrido quienes intervinieron las comunicaciones ilícitamente.

Ahora bien, si fue realizada en términos diversos a los autorizados por el juez de distrito; es decir, que se utilice equipo de interferencia distinto al autorizado, que se instalen aparatos de interceptación en lugares diversos a los indicados o que se extienda ilegalmente la interceptación a otra persona, que se indague respecto de delitos diversos a los que se pretendían probar inicialmente; el producto de la intervención, en consecuencia, carecerá de valor probatorio, y el juez de distrito que autorizó la intervención, ordenará la destrucción de dichas probanzas en presencia de la

Representación Social Federal; y en caso, de haberse cometido algún delito, se iniciará la averiguación previa correspondiente

El auto que ordene la destrucción del producto de la intervención ilegalmente obtenida, podrá ser recurrido por el Ministerio Público Federal ante el Tribunal Unitario de Circuito, con efectos suspensivos; es decir, se suspenderá la destrucción de tales medios de prueba hasta en tanto no resuelva sobre el recurso el tribunal de alzada.

4.11.3. Destrucción del Producto de la Intervención en Caso de No Ejercicio de la Acción Penal.

El ejercicio de la acción penal corresponde exclusivamente al Ministerio Público, local o federal como lo disponen los artículos 21 y 102, de la Constitución General de la República, cuando considera que se han reunido los extremos del artículo 16, Constitucional, que se refieren a la integración de los elementos del tipo penal y a la probable responsabilidad del indiciado, “consignando al inculpado ante el Juez competente.”¹⁶²

A contrario sensu, se dictará un auto de no ejercicio de la acción penal cuando: “exista la imposibilidad de cualquier naturaleza para proseguir la averiguación previa, o no se hayan integrado los elementos del tipo penal y por ende la probable responsabilidad, o bien cuando habiéndose integrado los elementos del tipo

¹⁶² Fix-Zamudio, Héctor. *Diccionario Jurídico Mexicano*. 6ª. Edición. T A-CH *Ob. Cit.* P. 39

penal no es posible atribuir la probable responsabilidad a persona determinada.”¹⁶³

Ahora bien, el artículo 24 de la Ley FEDO, señala que: “en caso de no ejercicio de la acción penal” y una vez transcurrido el plazo legal para impugnarlo sin que ello suceda, las cintas se pondrán a disposición del juez de distrito que autorizó la intervención, quien ordenará su destrucción en presencia del Ministerio Público de la Federación.

En la especie, si el Jefe de la Unidad Especializada en Delincuencia Organizada, acuerda el no ejercicio de la acción penal por no encontrar elementos que acrediten la probable responsabilidad de un supuesto miembro de la delincuencia organizada, así como los elementos del tipo penal de delincuencia organizada, y una vez que haya transcurrido el término legal para impugnarlo, sin que ello suceda, deberá entregar el producto de la intercepción de comunicaciones privadas como cintas, registros o documentos, al juez de distrito que concedió la autorización, para que tales medios probatorios sean destruidos en presencia del Ministerio Público Federal; toda vez, que dichas probanzas fueron inútiles en la indagatoria, y por el contrario de conservarse, resultarían perjudiciales para el sujeto investigado, que resultó no estar relacionado con hechos delictivos identificados como de delincuencia organizada, dañando aún más su imagen y en consecuencia, poniendo en peligro su derecho a la intimidad.

La Ley FEDO, no señala un término en particular para impugnar la determinación del no ejercicio de la

¹⁶³ Osorio y Niño, César Augusto. *La Averiguación Previa*. 7ª. Edición. Editorial Porrúa. México, 1994 P. 22.

acción penal, por lo tanto, con fundamento en el artículo 7º de la Ley en comento, supletoriamente se aplicará lo dispuesto en el artículo 133 del C.F.P.P., que señala un plazo de 15 días, contados a partir de la notificación de la determinación del no ejercicio de la acción penal, para acudir ante el Procurador General de la República.

4.11.4. Destrucción del Resultado de la Intervención por Prescripción de la Acción Penal.

Otra de las hipótesis en la que es procedente la destrucción del producto de la interceptación de comunicaciones privadas, es la referente a la reserva de las actuaciones en averiguación previa u otra circunstancia, siempre y cuando haya transcurrido el término de prescripción de la acción penal.

La reserva de actuación en averiguación previa, “se sitúa entre el ejercicio de la acción penal y el no ejercicio de la misma o archivo”.¹⁶⁴

En este ámbito, el artículo 131 del C.P.P.F., prescribe que: “Si de las diligencias practicadas no resultan elementos bastantes para hacer la consignación a los tribunales y no aparece que se puedan practicar otras, pero con posterioridad pudieran allegarse datos para proseguir la averiguación, se reservará el expediente hasta que aparezcan esos datos, y entretanto se ordenará a la policía que haga investigaciones tendientes a lograr el esclarecimiento de los hechos”¹⁶⁵

Así las cosas, la reserva, implica mantener en suspenso las actuaciones procedimentales, hasta en

¹⁶⁴ García Ramírez, Sergio. *Derecho Procesal Penal. Ob. Cit.* P. 502.

¹⁶⁵ *Código Federal de Procedimientos Penales*. Editorial Sista. México, 1997. P. 28.

tanto, se aporten nuevos elementos que pongan en marcha la maquinaria ministerial.

Por otra parte, “La prescripción de la acción penal es un modo de extinguir la responsabilidad penal por el simple transcurso del tiempo. Su plazo por regla general, empieza a correr desde que se cometió el delito,”¹⁶⁶ como lo señala el artículo 102 fracción I del Código Penal Federal, que para estos efectos se considera con todas sus modalidades.

En materia de delincuencia organizada, los plazos para la prescripción de la pretensión punitiva estatal se duplicaran, así como la facultad de ejecutar las penas y medidas de seguridad respecto de los delitos a que se refiere el artículo 2º, de la Ley FEDO, según lo establece el artículo 5º de la propia ley.

Ahora bien, los delitos a que hace referencia la precitada Ley, son considerados como graves; consecuentemente, la pena conminada es privativa de la libertad. En este caso, el plazo de prescripción es igual al término medio aritmético de la pena privativa que señala la ley para el delito de que se trate, y no podrá en caso alguno ser menor de tres años (artículo 105 C.P.) Por ejemplo, si una organización altamente especializada de diez personas, se dedica cotidianamente a la transportación de algún narcótico, y se demuestra que uno de sus miembros tiene funciones de administración dentro de la organización criminal, a esa persona se le podrá imponer de veinte a cuarenta años, por el delito de delincuencia organizada en su modalidad de administrador de una organización criminal dedicada a la transportación de narcóticos, como lo

¹⁶⁶ Bunster, Alvaro. *Diccionario Jurídico Mexicano*. 6ª. Edición. T. P-Z. Ob. Cit. P. 2506.

prevé el artículo 4º, fracción I, inciso a) y 2º, fracción I, de la Ley FEDO. Su término medio aritmético será de treinta años, y como se trata de un miembro de la delincuencia organizada, dicho término se duplicara a sesenta años, como lo dispone el artículo 5º de la misma ley. Lo anterior, con independencia de la pena que se imponga por el delito de transportación de narcóticos previsto en el artículo 194, fracción I del Código Penal Federal, de conformidad con el artículo 4º de la ley de la materia.

En este orden de ideas, si durante ese período de tiempo no se aportaron elementos que hagan posible integrar una averiguación previa, concluir un proceso o ejecutar una pena; en ambos se producirá el efecto de la prescripción, aunque no la haga valer el acusado, ya que el juez debe suplirlas de oficio tan pronto tenga conocimiento de ellas, sea cual fuere el estado del proceso.

4.12. UTILIZACIÓN DEL PRODUCTO DE LA INTERVENCIÓN COMO MEDIO PROBATORIO.

La palabra prueba proviene del latín “*probo*”, que significa bueno, honesto y “*probandum*”, que quiere decir, recomendar, probar, experimentar hacer fe.”¹⁶⁷

En el campo del derecho procesal, las pruebas son el instrumento que guía la razón del juzgador hacia el conocimiento de la verdad histórica, que se busca conocer para tomar una decisión.

¹⁶⁷ Ovalle Favela, José. *Diccionario Jurídico Mexicano*. 6ª Edición. T P-Z Ob. Cit. P. 2632.

Jeremías Bentham, definió la palabra prueba como: “un hecho que se da por supuesto como verdadero, y que se considera como debiendo servir de motivo de credibilidad acerca de la existencia o no existencia de otro hecho.”¹⁶⁸

Por su parte Francesco Carnelutti señala que “los elementos instrumentales reales, esto es, la materia prima en bruto, sobre la cual el oficio judicial trabaja produciendo las razones, está constituida por las pruebas.”¹⁶⁹

En sentido estricto, “la prueba es la obtención del cercioramiento del juzgador acerca de los hechos discutidos y discutibles; cuyo esclarecimiento resulta necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso. En este sentido la prueba es la verificación o confirmación de las afirmaciones de hechos expresados por las partes.”¹⁷⁰

Hasta antes de la entrada en vigor de la Ley FEDO, no se admitía como medio de prueba, las escuchas telefónicas o intercepción de cualquier comunicación realizada entre un emisor y un receptor, mediante la cual se tuviera conocimiento de un delito; toda vez, que se consideraba ilegal y anticonstitucional la forma de obtener tales probanzas.

Como un antecedente progresista, referente a la validez o no de grabaciones telefónicas ilegalmente obtenidas para ser utilizadas como medio probatorio en un proceso penal, la Sala Auxiliar de la Suprema Corte

¹⁶⁸ Bentham, Jeremías. *Tratado de la Pruebas Judiciales*. Tomo I. Traducción al Castellano por José Gómez de Castro. Librería Tomás Jordan Madrid 1855. P.23

¹⁶⁹ Carnelutti, Francesco. *Lecciones Sobre el Proceso Penal*. Ediciones Jurídicas Europa-América. (EJEA) Buenos Aires, Argentina. 1960. P. 213.

¹⁷⁰ Ovalle Favella, José. *Diccionario Jurídico Mexicano*. 6ª. Edición. T. P-Z. *Ob. Cit.* P. 2632

de Justicia de la Nación, se pronunció en 1986 en el siguiente sentido:

“Es verdad que si de autos aparece que la policía judicial grabó unas conversaciones telefónicas relacionadas con los acusados, pero no aparece que se haya recabado antes una orden judicial para ello, ni que pericialmente se halla determinado que las voces eran de las personas a quienes se atribuyen, esas cintas carecen de valor probatorio en el juicio. El artículo 16 Constitucional señala que solo la autoridad judicial podrá expedir órdenes de cateo, en las que se indicará el lugar que ha de inspeccionarse y los objetos que se buscan, a lo que ha de limitarse la diligencia: Es de notarse que ese precepto fue aprobado en el año de 1917, cuando no eran previsibles para el Constituyente los avances técnicos de la electrónica, que permiten realizar, en perjuicio de los particulares, actos tan nocivos como los que previeron en 1917, y de naturaleza substancialmente semejante. Por lo demás, las garantías individuales protegen (o garantizan) ciertos derechos de los individuos, que se consideran de la más alta importancia para que se pueda decir que se vive en libertad, con dignidad y no en un Estado policiaco. Y sería una interpretación mezquina de la Constitución la que ignorase los avances de la técnica para permitir la violación de esos derechos. En rigor, el espíritu de la garantía protege a personas y a sus propiedades y privacidad, y no solo lugares y objetos tangibles, en un sentido material y estrecho. La garantía de los cateos no sólo rige la toma de objetos materiales y tangibles, sino que alcanza a la toma, mediante grabación o escucha, de aseveraciones verbales que un individuo hace con la

confianza de que está actuando con derecho de su privacidad, y el acatamiento y respeto de esa garantía exige que la policía no ha de interferir en esa privacidad, sin mandamiento de autoridad judicial, para apoderarse del contenido de conversaciones telefónicas. Las actividades del gobierno al escuchar y grabar conversaciones telefónicas constituyen en rigor, dada la tecnología actual, un cateo, en el significado substancial del artículo 16. Hay que determinar cuál es el valor protegido por la garantía, y seguirlo protegiendo contra los avances de la tecnología, para evitar que esta vaya convirtiéndose en letra muerta a la garantía. Así pues, debe mediar el juicio imparcial de un funcionario judicial entre los ciudadanos y la intromisión policiaca en sus derechos y en su privacidad. Y para el efecto, lo mismo da que el teléfono utilizado estuviere en un hogar, en una oficina etc., pues el mismo valor de privacidad de la persona, y de sus pertenencias, se viola en ambos casos. Por lo demás es sustancialmente lo mismo efectuar un cateo para apoderarse de una aseveración escrita, que interferir un teléfono para apoderarse del contenido de una aseveración oral. Por tanto, si la interceptación telefónica no estuvo precedida por una orden judicial, se trata de un acto inconstitucional y, por ende, nulo de pleno derecho en sí mismo y en sus frutos.”¹⁷¹

No obstante de que la tesis anterior, identifica los requisitos del cateo con los necesarios para la intervención telefónica, ésta representa un antecedente notable de los requisitos que hoy en día se

¹⁷¹ **CATEO. TELEFONOS INTERVENIDOS.** Semanario Judicial de la Federación. 7ª. Epoca, Tomo 217-228. Séptima Parte. P.75. Amparo Directo. 1993/86 Fernando Karam Valle y otro. 31 de Marzo de 1987. 5 votos Ponente: Guillermo Guzmán Orozco.

requieren para la autorización de una intervención de comunicaciones privadas.

Con la reforma al artículo 16 Constitucional, se distingue al cateo, de la intervención de comunicaciones privadas, ya sea por la naturaleza de cada una de estas figuras jurídicas, como por la finalidad, los medios empleados, los requisitos a cubrir entre otro.

En la actualidad, la interferencia de comunicaciones privadas como mecanismo de investigación policial, y por ende como medio de prueba, se constituye como el instrumento toral de la ley FEDO en el combate al crimen organizado.

El título tercero de la ley FEDO, identificado como *“De las reglas de la valoración de la prueba y del proceso”*, no contiene disposición jurídica en particular, sobre la valoración de la prueba obtenida mediante la intervención de las comunicaciones privadas, obtenidas por la Unidad Especializada en Delincuencia Organizada; únicamente, hace una descripción general para cualquier medio de prueba que se obtenga; en consecuencia, supletoriamente se aplicará, con fundamento en el artículo 7º de la Ley FEDO, las disposiciones relativas a las pruebas y a su valoración, de conformidad con el artículo 206 del C.F.P.P., el cual, a su vez, también se limita a señalar que es admisible cualquier medio de prueba, sin hacer ninguna enunciación o exclusión. Por lo tanto, es admisible en todo proceso penal las probanzas obtenidas mediante intercepción de comunicaciones privadas, siempre que se ajusten al orden constitucional y legal establecido.

Por lo que toca a la apreciación de los medios probatorios, la ley adjetiva federal al igual que la Ley

FEDO, dejan a la libre apreciación del juzgador la prueba obtenida a través de la interceptación de comunicaciones privadas, y en virtud de que el legislador no le otorgó expresamente, valor jurídico de prueba plena a las probanzas obtenidas con este instrumento de excepción; en consecuencia, se le debe de atribuir el valor probatorio que corresponde a los indicios; en atención a lo dispuesto en el artículo 285 del C.F.P.P. de aplicación supletoria a la Ley FEDO.

Sobre este tópico tan discutido, que implica el hecho de darle o no la calidad de prueba plena a las conversaciones telefónicas, y otros medios de intercomunicación de los que se desprenda que se cometió un delito, señala el jurista López Barja de Quiroga que: “debe tenerse presente que las escuchas telefónicas constituyen fundamentalmente una prueba de carácter instrumental. Por sí solas, generalmente son absolutamente insuficientes, pues sería necesario realizar tal cantidad de interferencias que su valor resulta muy escaso. Ahora bien, como prueba medial, como puente para obtener información, que permita lograr la prueba directa, resulta de una gran utilidad.”¹⁷²

Sin embargo, cabe descartar que por si solas las conversaciones telefónicas, y cualquier otra forma de comunicación, que haya sido obtenida mediante la interceptación, puede resultar en algunas ocasiones reveladora sin precisar para ello de grandes inferencias.

No obstante lo anterior, ¿qué sucederá cuando al oírse una cinta, su contenido sea confuso o se preste a múltiples interpretaciones?. O bien, ¿qué mecanismo nos

¹⁷² López Barja de Quiroga, Jacobo. *Las Escuchas Telefónicas y la Prueba Ilegalmente Obtenida*. Ob. Cit. P. 208.

garantiza con precisión absoluta que la voz de los sujetos parlantes, corresponde a los indiciados?. ¿A caso, se considerará como prueba testimonial, la declaración del sujeto que escuchó la conversación al interceptar la comunicación entre los indiciados?. ¿A caso, se aceptará como confesión la declaración que rinda un procesado a la autoridad mediante una grabación?. ¿a caso también, será confesión la revelación vía telefónica que el indiciado haga a un policía?. ¿Que sucederá cuando un agente provocador instigue a otra persona mediante el engaño a confesar un delito o su participación en el mismo?. Evidentemente cuando sean manipuladas dichos medios de prueba, deberán de ser desechados como pruebas que responsabilicen penalmente a una persona.

“La prueba indiciaria” aisladamente no es suficiente para responsabilizar penalmente a una persona de la comisión de un delito.

En artículo 41 de la Ley FEDO, señala: “Los jueces y tribunales, apreciarán el valor de los indicios hasta poder considerar su conjunto como prueba plena, según la naturaleza de los hechos, la prueba de ellos y el enlace que exista entre la verdad conocida y la que se busca.”

Del contenido del texto anterior, se desprende que, se refiere a la prueba circunstancial, que “hoy en día tiene enorme importancia en el proceso penal moderno, su relevancia se consolidó con la supresión del tormento para lograr la confesión, lo que significa que la legislación, ha relegado aún según término la declaración confesoria del acusado, a lo que concede un

valor indiciario, y le otorga primacía la prueba circunstancial.¹⁷³

Resulta evidente que la prueba circunstancial, “es difícil de apreciar porque su elaboración requiere de un conjunto de circunstancias, íntimamente relacionadas entre sí, es resultante de una concepción esencialmente lógica, y se basa en las leyes del raciocinio y de la experimentación.”¹⁷⁴

En caso de que sólo se cuente con la confesión que haga una persona vía telefónica, de haber cometido algún delito, esta no será suficiente para sentenciarlo.

Los indicios recabados, deberán estar relacionados entre sí, manteniendo coherencia entre la verdad conocida y la que se busca, solo de esta forma podrán considerarse como prueba.

Cabe destacar que hasta abril de 1998, aún no se ha pronunciado la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sobre la interceptación de comunicaciones privadas y sus mecanismos a emplear. Esperamos ansiosamente, su pronunciamiento para esclarecer y dar más luz a tan delicado tema.

4.13. RESPONSABILIDAD PENAL Y ADMINISTRATIVA EN LA INTERVENCIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS.

Con la finalidad de salvaguardar el derecho constitucional a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas, se estableció una serie de medidas tendientes

¹⁷³ Sandoval Delgado, Emilio. 1ª. Edición. *Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada. Comentada.* Editorial Sista. México, 1997. P. 69.

¹⁷⁴ González Bustamante, Juan José 5ª. Edición. *Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano.* Editorial Porrúa. México, 1971. P. 380.

a evitar su conculcación. Tales medidas, derivan de la prohibición que señala el artículo 16, Constitucional que a la letra dice: ***“La ley sancionará penalmente cualquier acto que atente contra la libertad y privacidad de las mismas.”*** (comunicaciones privadas). En consecuencia, de no existir mandato judicial que autorice la intervención de comunicaciones privadas, se estará cometiendo un delito. Esta protección constitucional, incluye tanto a los particulares como a las autoridades que intercepten ilegalmente las comunicaciones privadas de alguna persona.

Es importante mencionar que: ***“ya existían tipos penales a propósito de la intervención ilícita de comunicaciones, los había en el Código Penal Federal y en la Ley de Vías Generales de Comunicación”,***¹⁷⁵ sin hacer una distinción en la calidad del sujeto activo; es decir, que cualquier persona podía cometer tal ilícito, sin importar si era particular o servidor público.

Hoy en día, se requiere una calidad específica en el sujeto activo que intervenga las comunicaciones privadas en forma ilícita, tanto en el Código Penal Federal, en la Ley FEDO y en el Ley de Vías Generales de Comunicación.

En el decreto de reforma al Código Penal y otras leyes complementarias a la Ley FEDO, publicada el 7 de noviembre de 1996, en el Diario Oficial de la Federación, se crean nuevas figuras delictivas referentes a la intervención de comunicaciones Privadas, derogando la fracción IX, del artículo 167, del Código Penal, que sancionaba con pena de uno a cinco años y multa de quinientos a cincuenta mil pesos ***“al que dolosa e***

¹⁷⁵ García Ramírez, Sergio. *Ob Cit. P 153.*

indebidamente intervenga la comunicación telefónica de terceras personas.” Tipo penal por demás insuficiente, ya que únicamente se refería a la interceptación telefónica, y como hemos mencionado, esta es sólo una de las múltiples formas de interceptar las comunicaciones privadas de las personas.

Al derogarse la fracción antes señalada, se creó otro tipo pena en el artículo 177, que a la letra dice “A quien intervenga comunicaciones privadas, sin mandato de autoridad judicial competente, se le aplicaran sanciones de seis a doce años de prisión y de trescientos a seiscientos días multa.” Este tipo penal se refiere a la intervención de comunicaciones indebidas en forma genérica, sin considerar una calidad específica del sujeto que adecuó su conducta al tipo penal, es decir, que cualquier persona puede ser sujeto activo al interceptar las comunicaciones privadas indebidamente. Así también, se impone una sanción pecuniaria más elevada que la señalada en la derogada fracción IX del artículo 167 del Código Penal Federal.

También, se creó otra figura típica en el artículo 211 bis, que textualmente preceptúa: “A quien, revele, divulgue o utilice indebidamente o en perjuicio de otro, información o imágenes obtenidas en una intervención de comunicación privada, se le aplicaran sanciones de seis a doce años de prisión y de trescientos a seiscientos días multa.” Este tipo penal tiene su correspondiente relación con los descritos en la Ley FEDO, (a los que nos referiremos líneas adelante) que a diferencia de aquellos, el numeral 211 bis, no establece una calidad específica en el agente activo del delito de revelación o utilización indebida de imágenes, obtenidas

mediante la correspondiente intervención de comunicaciones privadas.

En el decreto de reforma al Código Penal Federal, que establece en su artículo segundo transitorio que hasta la entrada en vigor de éste (decreto de 29 de octubre de 1996), se seguirá aplicando la fracción IX, del artículo 167, por los hechos realizados durante su vigencia, siendo también aplicable a los procesados y sentenciados por los delitos previstos y sancionados por el mismo artículo; en cuyo caso, dispone éste precepto, "...sin perjuicio de aplicar, cuando proceda, lo previsto en el artículo 56 del citado Código Penal." En consecuencia, se estará a la ley más favorable, la cual se aplicará de oficio, toda vez que "en nuestro derecho cabe la retroactividad de la Ley cuando la nueva favorece al delincuente en relación con la derogada: *A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna* (art. 14 Constitucional), lo que a *contrario sensu* significa que sí puede dársele efecto retroactivo cuando beneficia."¹⁷⁶

La reciente adición del artículo 571, de la Ley de Vías Generales de Comunicación, por su parte, establece una sanción a título de falta, de carácter pecuniario, toda vez que, sanciona con multa de diez mil a cincuenta mil días de salario mínimo general, además de la correspondiente reparación del daño, a 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...". Y,

¹⁷⁶ Carrancá y Trujillo Raúl y Carrancá y Rivas Raúl. *Código Penal Anotado*, 18ª Edición. Editorial Porrúa México, 1995. P. 221.

en caso de reincidencia por parte de estas personas jurídicas, es decir, de las empresas que prestan algún servicio de comunicación, la multa se duplicará. Al respecto el Doctor Sergio García Ramírez, señala que en este caso se “incurrió en una doble sanción de la misma conducta”¹⁷⁷ Una a título de delito (art. 177 Código Penal Federal), y otra, en calidad de infracción (Art. 571 L.V.G.C.); ya que por una parte, si una empresa encargada de prestar servicios de telecomunicaciones, interviene las comunicaciones de otra empresa, o en su caso las de sus propios clientes, y se impone de su contenido, sin autorización judicial, estará cometiendo un delito, el cual se encuentra previsto y sancionado por el numeral 177 del Código Penal Federal. Ahora bien, teóricamente se supone que ésta empresa concesionaria o permisionaria de medios de comunicación, interceptan la señal de sus clientes, imponiéndose de ella para retransmitirla al receptor; en consecuencia, el problema estriba en saber cuando estas empresas interceptan las comunicaciones privadas en forma ilegal, de sus propios clientes, ya que se encuentran inmersas en un proceso de recepción y transmisión de señales.

La ilegal interceptación de comunicaciones privadas, de parte de los permisionarios o concesionarios, se adecua en sentido estricto a lo dispuesto en el diverso 571 de la L.V.G.C., y en consecuencia, es aplicable la multa que prevé por tal infracción. De esta forma, mientras en el ordenamiento punitivo federal, tal conducta se identifica como delito, en la Ley de Vías Generales de Comunicación, la precitada conducta, se encuentra identificada a título de infracción. En la

¹⁷⁷ García Ramírez, Sergio *Delincuencia Organizada. Ob. Cit.* P. 154.

practica judicial, se presentará la complicación de saber cual de las dos multas a que aluden los artículos 177 del Código Penal Federal y el 571 de la L.V.G.C., será la aplicable. Lo anterior propiciará una doble sanción.

De igual forma, serán sancionados los permisionarios y concesionarios que permitan la interceptación de las comunicaciones que transmiten, sin previa autorización de la autoridad judicial, o si se niegan a cumplir con la orden judicial de interceptación.

En la Ley FEDO, existen diversas figuras típicas en las que pueden incurrir los servidores públicos, a las cuales nos referiremos a continuación.

4.13.1. Responsabilidad Penal de los Integrantes de la "Unidad de Élite".

En Atención a la calidad de servidores públicos, y a la capacitación y adiestramiento especial con que cuentan los integrantes de la Unidad Especializada en Delincuencia Organizada, y por el hecho de contar con los instrumentos más sofisticados de interceptación de comunicaciones, ello hace a estos funcionarios públicos, doblemente responsables, en caso de interceptar en forma clandestina, y sin autorización de la autoridad judicial federal las comunicaciones privadas. Por lo tanto, con la finalidad de evitar los abusos en que puedan incurrir los integrantes de esta Unidad Especial, se establece en el artículo 27 de esta ley que: ***“Los servidores públicos de la unidad especializada a que se refiere el artículo 8º, de esta Ley, (...) que intervengan las comunicaciones privadas sin la autorización judicial***

correspondiente, o que la realicen en términos distintos de los autorizados, serán sancionados con prisión de seis a doce años, de quinientos a mil días multa, así como con destitución e inhabilitación para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos, por el mismo plazo que la pena de prisión impuesta.”

En atención a su contenido, resulta incomprensible e inadmisibles, que el legislador haya determinado imponer la misma pena a un particular que a un servidor público, que se impone ilegalmente de las comunicaciones privadas, y máxime cuando éste, pertenece a la llamada “Unidad de Élite”, que al contar con los recursos materiales y con el adiestramiento necesario para interceptar las comunicaciones privadas, es obvio, que tales características los hacen más peligrosos para la sociedad; y por tanto, se debió de haber sancionado a estos últimos con mayor severidad. La única diferencia, es que la Ley FEDO prevé para los servidores públicos, además, destitución e inhabilitación para desempeñar otro empleo, cargo o comisión público, en atención a su calidad específica de servidor público, siendo la sanción pecuniaria para los servidores públicos de la Unidad Especializada de quinientos a mil días multa, mientras que para los particulares que intercepten las comunicaciones ilegalmente, será de trescientos a seiscientos días multa.

En la misma tesitura, el artículo 28, párrafo segundo, sanciona con pena de *seis a doce años de prisión, a los integrantes de la Unidad Especializada, cuando revelen, divulguen o utilicen indebidamente o en perjuicio de terceras personas el producto de la interceptación de comunicaciones privadas, autorizada o*

no; destituyéndoseles e inhabilitándoseles para desempeñar otro empleo cargo o comisión públicos, por el tiempo que dure la pena de prisión impuesta, acorde con el artículo 38, fracción VI Constitucional, que se refiere a la “suspensión de derechos por sentencia ejecutoriada.”¹⁷⁸ La multa que se impondrá a estos servidores públicos que revelen, divulguen o utilicen indebidamente el contenido de una interceptación, será la misma que para los que realicen una interceptación ilegal o sin autorización judicial, es decir, de quinientos a mil días multa.

Como una forma de garantizar la rectitud, probidad, lealtad, imparcialidad y profesionalismo de los integrantes de la Unidad Especializada en Delincuencia Organizada, para ingresar a ella, los aspirantes deberán de someterse a los exámenes a que hace referencia el artículo 11 bis-1,¹⁷⁹ así como para permanecer en dicha Unidad. Si del examen practicado a los miembros de ésta Unidad, se desprende que no acreditaron alguna de las evaluaciones, se le separará de la Procuraduría General de la República. (artículo 11 Bis-3 del R.L.O.P.G.R.).¹⁸⁰

4.13.2. Responsabilidad Penal de los Servidores Públicos del Poder Judicial de la Federación.

El segundo párrafo del artículo 28, señala que “...cualquier otro servidor público, (diverso a los integrantes de la Unidad Especializada, estudiados

¹⁷⁸ Carrancá y Trujillo Raúl y Carrancá y Rivas Raúl. *Ob. Cit. P. 204.*

¹⁷⁹ Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 30 de Abril de 1997.

¹⁸⁰ Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 30 de Abril de 1997.

líneas arriba), o los servidores públicos del Poder Judicial de la Federación, que participen en algún proceso de los delitos a que se refiere esta Ley, que revelen divulguen o utilicen en forma indebida o en perjuicio de otro la información o imágenes obtenidas en el curso de una intervención de comunicaciones privadas o no, serán sancionadas con prisión de seis a doce años, de quinientos a mil días multa, a si como la destitución e inhabilitación para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos, por el mismo plazo que la pena de prisión impuesta."

De la lectura del texto anterior, se puede apreciar que la pena privativa de la libertad que se impone a los servidores públicos del Poder Judicial del Federación, es la misma que la señalada para los miembros de la Unidad Especializada, para los particulares o para los concesionarios o permisionarios que actúen contra derecho al interceptar ilegalmente las comunicaciones privadas, o en forma distinta de la autorizada, según corresponda.

Con lo anterior, se establece la prohibición de divulgar el producto de la interceptación de comunicaciones privadas, tanto para los miembros del Poder Judicial Federal, que por razones de su encargo tienen conocimiento del contenido de la interceptación, como para aquellos servidores públicos que no habiendo participado en la interceptación o en la tramitación del correspondiente proceso; pero, que se hayan enterado del conocimiento del contenido de las comunicaciones que se interceptaron.

Esta prohibición, adolece de técnica jurídica. Por una parte, al prohibir tal conducta en sentido amplio a

los servidores públicos, se entiende que también se refiere a los integrantes del Poder Judicial de la Federación, redundancia por demás inexplicable. Por otra parte, al prohibir la revelación o divulgación del contenido de la intervención a los servidores públicos del Poder Judicial de la Federación, *“que participen en algún proceso de los delitos a que se refiere esta ley,”* queda la duda en estricta técnica jurídica, si se extiende tal prohibición por cuanto hace a la revelación o divulgación del contenido de la intervención durante la indagatoria, en la etapa de averiguación previa, cuando se solicite mediante petición, la intervención de las comunicaciones privadas a la autoridad judicial federal; ya que, tanto la doctrina como la jurisprudencia de nuestro Máximo Tribunal Constitucional, han concluido que el proceso penal comienza *“con el auto de formal prisión, que da inicio al proceso penal propiamente dicho con la apertura del período de instrucción.”*¹⁸¹ Lo correcto es referirse al Procedimiento Penal en general, que comprende *“tanto los actos de averiguación previa ante la Representación Social Federal, como los ventilados ante el juez de instrucción.”*¹⁸²

4.13.3. Responsabilidad Penal de los Servidores Públicos Ajenos a la Interceptación de Comunicaciones Privadas.

En un afán de evitar cualquier fuga de información, tendiente a beneficiar a las organizaciones criminales de

¹⁸¹ *Semanario Judicial de la Federación*, 8ª. Época, Tomo II, Segunda Parte-2. Página 983.

¹⁸² Martínez Inclán, Fernando *Comentarios Sobre las Reformas en Materia Penal y Reflexiones Sobre la Persecución e Impartición de la Justicia Penal*. 1ª. Edición, México, 1992. Impresos Chávez. P. 38

nuestro país, así como el impedir que el contenido de la información obtenida mediante la implementación de este instrumento inquisidor como lo es la intervención de comunicaciones privadas, sea utilizado como mecanismo de terror, y fuente de extorsión e impunidad, se amplió la prohibición de revelar o divulgar el contenido de la información que resulte de la interceptación de comunicaciones privadas en perjuicio de terceras personas, a cualquier servidor público, que aunque no haya participado en la correspondiente intervención de las comunicaciones privadas, o intervenido en la indagatoria o en la tramitación del proceso penal de donde se desprenda el contenido de tal información, pero que, con motivo de su empleo, cargo o comisión se imponga de su contenido y lo divulgue, se le sancionará con las mismas penas, que para los miembros de la Unidad Especializada en Delincuencia Organizada, miembros del Poder Judicial de la Federación o particulares, descritas en los incisos anteriores, la cual será de seis a doce años de prisión y de quinientos a mil días multa.

4.14. LA INTERCEPTACIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS Y EL JUICIO DE AMPARO.

Después de haber hecho un breve estudio, sobre la regulación jurídica en nuestro país, de la interceptación de las comunicaciones privadas, y sin un afán de agotar el tema que a continuación estudiaremos, por no ser directamente el tema a estudio en el presente trabajo, haremos una breve reflexión al respecto.

Ante la creciente intromisión de los gobernantes en la esfera exclusiva de las garantías constitucionales de las personas, so pretexto de salvaguardar los superiores intereses del Estado, surge la enorme interrogante para los gobernados que nos encontramos inermes ante la maquinaria del Estado que pretende limitar nuestras garantías constitucionales, si procede o no el Juicio de Amparo.

Para la procedencia del juicio de garantías, debemos cumplir con los requisitos que establece el artículo 116 de la Ley de Amparo, es decir:

A).- Como quejosos actuando, ya por propio derecho o en representación de otra persona, debemos señalar a las autoridades responsables en su calidad de ordenadoras y ejecutoras, que en la especie lo serían el Juez de Distrito o el Tribunal Unitario de Circuito en su caso, y la Unidad Especializada en Delincuencia Organizada, respectivamente.

B).- Acreditar la existencia del acto reclamado, que en el caso que nos ocupa, lo es la autorización del juez federal para intervenir las comunicaciones privadas, manifestando los hechos y abstenciones que le constan a fin de acreditar el interés jurídico.

C).- Los preceptos constitucionales conculcados, el cual sería generalmente el artículo 16 Constitucional.

D).- Los conceptos de violación, que estarían encaminados a atacar la ausencia de alguno de los requisitos que establece la propia ley. Empero, no podremos reclamar los vicios en que hubiera incurrido la autoridad investigadora (Unidad Especializada en Delincuencia Organizada), sino el razonamiento expuesto

por la autoridad judicial federal para conceder dicha autorización de interceptación.

Dada la naturaleza del acto reclamado, cuya verificación se lleva a cabo en forma oculta, y sin que el quejoso sepa siquiera, sí se está interceptando o no alguna de sus comunicaciones privadas, y en caso afirmativo, la forma en que lo están llevando a cabo, no tendrá la oportunidad de conocerlo, y por tanto, tampoco podrá rebatirlo o atacarlo jurídicamente; salvo que se entere por indiscreción de algún servidor público, por la audacia de su abogado, o en su caso, mediante la utilización de un scanners o detectores electrónicos antiescuchas, colocados en sus teléfonos digitales o celulares, equipo de fax, radiolocalizadores, computadoras, etcétera.

Ahora bien, como el acto de autoridad no es de los comprendidos en el artículo 22, fracción II, de la Ley de Amparo, es decir, de los que importen "peligro de privación de la vida, ataques a la libertad personal, deportación, destierro", ni tampoco es de los de los actos prohibidos por el artículo 22 de la Constitución General de la República; se deberá estar a la regla general para la interposición del juicio de amparo, en términos del numeral 21 de la ley de la materia, que es del 15 días, contados a partir del día siguiente a aquél en que tuvo conocimiento del acto que se reclama.

Así las cosas, si por ejemplo, el procedimiento de interceptación en las comunicaciones privadas de una persona tiene una duración solamente de un mes, el amparo no habrá sido resuelto para ese entonces, y en consecuencia, ya habrán cesado los efectos del acto reclamado. La cesación de efectos del acto reclamado,

origina que el Juicio Constitucional se quede sin materia, actualizándose de esta forma, la causal de improcedencia que señala el artículo 73, fracción XVII de la multicitada Ley de Amparo, lo que implicará el sobreseimiento del juicio de garantías, en términos del numeral 74, fracción III y IV de la Ley reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

No obstante, que el artículo 147 de la precitada Ley, señala que la audiencia constitucional se celebrara dentro de los treinta días siguientes a la fecha en que se admitió la demanda de garantías, y el numeral 155, preceptua que, una vez que tenga verificativo la audiencia constitucional, se dictará en ese momento la sentencia que en derecho proceda; en la práctica judicial no ocurre tal cosa, ya que por lo general, los juzgadores tardan entre tres y cinco meses para resolver un juicio de amparo, y para entonces ya habrán cesado los efectos del acto reclamado.

La única oportunidad que tendrá el peticionario de garantías, de volver a combatir esa intervención, será cuando se promueva el amparo contra la orden de aprehensión, la forma prisión o la sentencia definitiva; pero, para ese momento el daño que habrá sufrido el impetrante de garantías, estará consumado.

Por lo que respecta a la suspensión provisional del acto reclamado, que por su naturaleza es de tracto sucesivo, entendido este tipo de actos como “los que no se consuman por su sola emisión sino que se desarrollan en diversas etapas sucesivas convergentes hacia un fin

determinado”,¹⁸³ y por lo tanto, pueden ser suspendible. Sin embargo, los jueces federales, seguramente negaran la medida cautelar, en términos de la fracción II del artículo 124 de la Ley de Amparo, argumentando que de concederse, se estaría contraviniendo una disposición de orden público, o en su caso, se ocasionaría un perjuicio al interés social, ya que la sociedad esta interesada en que se combata a la delincuencia.

Visto lo anterior, y después de haber hecho, un breve recorrido por algunos ordenamientos penales de otros países sobre la intervención de comunicaciones privadas, y su correspondiente implementación en México, cabe la profunda reflexión de aceptar o no, la utilización de mecanismos de investigación policíaca, como lo es la intervención de comunicaciones privadas, y en general la utilización de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, so pretexto de combatir al crimen organizado, que por su naturaleza privativa y de carácter especial, nos oponemos terminantemente a ella.

“El documento se descalifica a sí mismo, cae en el ridículo, magnifica aspectos administrativos irrelevantes, es redundante, contradice la concepción humanista de la doctrina penal mexicana y se postra ante el derecho sajón que, cuando menos en Estados Unidos ha demostrado su ineficacia.”¹⁸⁴

Esta medidas represivas por parte del Estado Mexicano, sólo demuestran la ineficacia: de los

¹⁸³ Burgoa, Origuella, Ignacio. *Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo*. 3ª. Edición. Editorial Porrúa. México, 1991 P. 16.

¹⁸⁴ García Cordero, Fernando. “*Reflexiones Sobre la Iniciativa de Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada*”. *Ob. Cit.* P. 173

programas de seguridad pública, de las supuestas medidas de prevención general y especial, de los inoperantes programas de desarrollo social, de la política económica neoliberal, de la corroída y corrompida estructura de procuración de justicia en la que ya nadie cree.

El hecho de indagar en la esfera más íntima de las personas, como lo es el pensamiento, ello nos lleva a concluir que hemos involucionado jurídicamente, y que somos incapaces de luchar contra la contaminación delincencial. Hubiera sido mejor una iniciativa de reforma que enmendará y adicionará a los Códigos sustantivo y adjetivo en materia penal, donde se establecieran con claridad lo que en nuestro días se conoce como delincuencia organizada, regulándose en dichos cuerpos normativos en forma exhaustiva un catálogo de los delitos que puedan cometer los autores o partícipes de la delincuencia organizada, fortalecer las medidas cautelares frente a este tipo de delincuentes, así como la depuración y actualización de los medios de prueba existentes, sin llegar a prácticas autoritarias de vigilancia subrepticia a la sociedad moderna.

Hoy en día, el foro jurídico mexicano, tiene el enorme compromiso histórico de rechazar estos instrumentos de terror, que dañan nuestra tradición jurídica, socavan nuestra identidad social, y humillan nuestra condición de personas y de seres humanos, de admitirlas, estaremos condenados a vivir la constante incertidumbre de ser explorados en vida, en nuestros pensamientos, sueños, deseos y futuras acciones.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- La intervención de comunicaciones privadas como instrumento jurídico contra la delincuencia organizada, ha obtenido carta de naturalización en el Derecho Mexicano, como resultado de su inclusión en el ordenamiento punitivo especial como lo es la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada. Como toda Institución Jurídica de reciente creación, y más aún, cuando ésta proviene de un sistema jurídico cuya tradición es totalmente distinta a la nuestra, es obvio que presenta rechazo y desconfianza, debido a que difícilmente responderá a las necesidades y exigencias de una sociedad como la nuestra.

SEGUNDA.- México, hoy en día es rehén de una delincuencia cada vez más virulenta y sanguinaria, con un enorme grado de especialización para delinquir, fortalecida con cuantiosos recursos financieros, tecnológicos y humanos.

Tal situación se debe fundamentalmente a la falta de un sistema real e integral de coordinación de seguridad pública a escala nacional; al aislamiento y falta de coordinación entre las diversas corporaciones policiales municipales, estatales y federales, encargadas de la procuración de justicia en el país; a la falta de profesionalización y especialización de los órganos que tienen encomendada la procuración e impartición de justicia; a la carencia total de programas de prevención del delito como pueden ser: la creación de empleos

reales y no ficticios o temporales, alfabetización global a la población del país, erradicación de las zonas marginales como focos representativos de un alto índice criminal, más oportunidades a la población económicamente productiva, etcétera; a la creación de leyes discordantes con la realidad social y con los intereses de ésta, que justifican su respaldo a rechazo de acuerdo a las necesidades del momento; a la falta de oportunidades de desarrollo individual y colectivo de los habitantes del país; agravándose lo anterior debido al insuficiente presupuesto asignado anualmente en el rubro de justicia, comparativamente hablando con el otorgado a los otros dos poderes de la Unión.

TERCERA.- Ante la deficiencia e ineficacia de los instrumentos ordinarios del Derecho Penal Represivo en México, en el enfrentamiento con la delincuencia, entre los que destacan: la proliferación de tipos penales, la agravación de las penas, el endurecimiento al conceder beneficios o sustitutivos penales, la limitación de los derechos públicos subjetivos de los gobernados; se abre la posibilidad de utilizar instrumentos jurídicos, que de suyo propio resultan peligrosos, represivos, severamente cuestionados, y posiblemente hasta conculcatorios de las garantías individuales de los gobernados, dentro de los cuales destaca la llamada *“intervención de las comunicaciones privadas.”*

CUARTA.- Interceptar las comunicaciones privadas, es en sí mismo introducirse dentro del propio pensamiento del individuo, que limita un derecho de la

personalidad tan preciado para el ser humano, como lo es la intimidad.

QUINTA.- El artículo 16, párrafo noveno de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, adolece de técnica jurídica, al no limitar en forma adecuada la autorización de intercepción de comunicaciones privadas, exclusivamente a la materia penal cuando se investigue a la delincuencia organizada; motivo por el cual, es necesario que se reforme dicho precepto constitucional.

SEXTA.- La definición “intercepción de comunicaciones privadas”, no implica a contrario sensu, que existan comunicaciones públicas, lo que le da la característica de privacidad o publicidad a la comunicación, es el hecho de reservarse o no, para sí o para un núcleo determinado de personas el contenido su información.

SÉPTIMA.- La intercepción de las comunicaciones privadas, si bien es cierto, que no es un mecanismo anticonstitucional, en virtud de que su aplicación se permite desde nuestra ley fundamental, también, es cierto que, ésta medida limita las garantías del procesado como son el derecho a una defensa adecuada, vulnerando el equilibrio procesal en beneficio del Ministerio Público, transgrediendo con ello el espíritu liberal de nuestra Carta Magna.

OCTAVA.- Los requisitos a cubrir por parte de la Unidad Especializada en Delincuencia Organizada, al

solicitar autorización de interceptación, resultan insuficientes. No se señala nada sobre el lugar desde el cual se hará la interceptación de las Comunicaciones Privadas.

NOVENA.- El tiempo de duración de la autorización de interceptación de las comunicaciones privadas, que es hasta de seis meses, incluyendo sus prórrogas, lo cual, resulta excesivo para un mecanismo de investigación como el que se comenta. Empero, más peligroso es el hecho, de que so pretexto de cualquier indicio adicional, se pueda autorizar otra interferencia de las comunicaciones, hasta por otros seis meses.

DÉCIMA.- Las doce horas, con que cuenta el Juez de Distrito o el Tribunal Unitario de Circuito para resolver sobre el pedimento de interceptación, es muy reducido, dado las implicaciones trascendentales que reviste una medida como esta, ya que de no resolver adecuadamente, se conculcaran las garantías individuales de las personas investigadas.

DÉCIMA PRIMERA.- El "cuerpo de técnico de control", como órgano de vigilancia interno de la Unidad Especializada en Delincuencia Organizada, por su estructura y dependencia directa del organismo al cual pretende vigilar, no garantiza el más mínimo de imparcialidad en sus determinaciones.

DÉCIMA SEGUNDA.- La Ley FEDO, es condescendiente con los funcionarios públicos y en particular con los integrantes de la Unidad

Especializada en Delincuencia Organizada, que intercepten las comunicaciones privadas, en forma ilegal, indebida, revelen o divulguen la información obtenida en perjuicio de otros; toda vez, que se les impone la misma pena privativa de la libertad, que a los particulares que cometan tal conducta delictiva.

DÉCIMA TERCERA.- No obstante, que en la exposición de motivos y durante el debate legislativo se manifestó en reiteradas ocasiones, que la interceptación de comunicaciones privadas sería un instrumento de excepción para fines excepcionales, en el texto legal, nada se dice al respecto, ni impone la obligación a la autoridad judicial federal de cerciorarse o comprobar que se han agotado previamente otras medidas para allegarse de la información que se requiere antes de solicitar la interceptación de comunicaciones.

DÉCIMA CUARTA.- La Ley FEDO, no dispone nada para el caso, de que la Unidad Especializada en Delincuencia Organizada proporcione la información obtenida mediante la interceptación de comunicaciones privadas, a las autoridades locales, cuando se investigue a la delincuencia organizada de carácter común por alguno de los delitos en los que procede autorizar la medida de interceptación de comunicaciones.

DÉCIMA QUINTA.- Las actas circunstanciadas que se levantaran al término de cada diligencia de interceptación de comunicaciones privadas, no cumplen con el mínimo de los requisitos de seguridad, para evitar que se pueda altera el resultado obtenido, toda vez, que

sólo se impone la obligación de guardar la información obtenida en un sobre sellado.

DÉCIMA SEXTA.- No se establece ni en la Ley FEDO, ni en la Ley Orgánica o Reglamento de la Procuraduría General de la República, quien o quienes dentro de la propia Unidad Especializada en Delincuencia Organizada, tendrán la obligación directa de custodiar o resguardar el producto de la interceptación.

DÉCIMA SÉPTIMA.- Los particulares que hayan sido sujetos de una intromisión en sus comunicaciones privadas, y que después de la indagatoria correspondiente, se demuestre que no han cometido delito alguno, ni que forman parte de la delincuencia organizada, no tiene forma de enterarse de que fueron espiados, toda vez, que no existe disposición alguna, que obligue a la autoridad judicial de notificarles que fueron interceptados en sus comunicaciones privadas por determinado período de tiempo.

DÉCIMA OCTAVA.- En virtud de que la interceptación de comunicaciones privadas, es un mecanismo excepcional, para fines excepcionales, en caso de error o equivocación en la línea de investigación de la autoridad ministerial, y debido al grave e irreparable daño que sufre los sujetos vigilados en su intimidad, excepcionalmente, deberían de ser indemnizados por el daño sufrido.

DÉCIMA NOVENA.- La sociedad mexicana se encuentra inerte en un callejón sin salida, amenazada

por una parte por la delincuencia, que con mayor ferocidad y brutalidad se apodera y somete todo lo que encuentra a su paso, sembrando el terror y la inseguridad entre la sociedad; y por la otra, a un Estado Policiaco que so pretexto de salvaguardar los superiores intereses de la sociedad, utiliza mecanismos de represión cada vez más feroces, limitando con ello cada vez más, las garantías constitucionales de los gobernados.

VIGÉSIMA.- A poco más de un año en que entró en vigor la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, son pocos o casi nulos los resultados obtenidos con la implementación de la tan cuestionada intervención de las comunicaciones privadas, ya que, desde que entró en vigor únicamente se han integrado 36 averiguaciones previas por Delincuencia Organizada, utilizando en veinte ocasiones la interceptación de comunicaciones privadas, por cierto, con resultados sumamente desalentadores.

VIGÉSIMA PRIMERA.- El juicio de amparo, será el único recurso, que tengan los gobernados cuando sean sujetos a interceptación en sus comunicaciones, y eso, cuando tengan conocimiento del acto reclamado, logren acreditar su interés jurídico e interpongan su demanda dentro del término legal. No obstante lo anterior, será difícil expresar sus conceptos de violación por no contar con la información para ello, toda vez, que el objetivo de una interceptación, es imponerse de las comunicaciones del sujeto vigilado, sin que él se entere del acto y de que existe autorización para ejecutarlo.

BIBLIOGRAFÍA

Andrade Sánchez, Eduardo. Instrumentos Jurídicos Contra el Crimen Organizado.
Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. 1ª. Edición. México, 1996.
Págs. 242.

Bentham, Jeremías. Tratado de las Pruebas Judiciales. Tomo I. Traducción al
Castellano por José Gómez de Castro. Librería Tomás Jordán. Madrid 1855.
Págs. 528.

Berli, Cheby. "Domicilio, Libertad di." Enciclopedia di Diritto. Tomo XIII. Milán,
1964.

Bialostosky W, Sara. Panorama del Derecho Romano. 3ª Edición. UNAM. México,
1990. P. 267

Borosage L, Robert y Marks, John. Los Archivos de la CIA. 1ª. Edición.
Editorial Diana. México, 1980. Págs. 340.

Carnelutti, Francesco. Lecciones Sobre el Proceso Penal. Ediciones Jurídicas
Europa-América. EJEA. Buenos Aires, Argentina. 1960.

Carrancá y Rivas, Raúl. El Arte del Derecho. Magister Iuris. 1ª. Edición. Editorial
Porrúa. México, 1987. Págs. 306.

Carrancá y Trujillo Raúl y Carrancá y Rivas Raúl. Código Penal Anotado. 18ª.
Edición. Editorial Porrúa. México, 1997. Págs. 1198.

Carrancá y Trujillo Raúl y Carrancá y Rivas Raúl. Código Penal Anotado. 20ª. Edición. Editorial Porrúa. México, 1997. Págs. 1198.

Carrillo Prieto, Ignacio y Márquez Haro, Haydée. La Intervención Telefónica Ilegal. 2ª. Edición. Procuraduría General de la República. México, 1996. Págs. 101.

Castro y Castro Juventino. Garantías y Amparo. 9ª. Edición. Editorial Porrúa. México, 1996. Págs. 595.

C. Méjan, Luis Manuel. El Derecho a la Intimidad y la Informática. 2ª. Edición. Editorial Porrúa. México, 1996. Págs. 146.

Congreso Sobre el Delito (Octavo) Cooperación Internacional en Materia de Prevención del Delito y Justicia Penal. Publicación del Departamento de Información Pública de las Naciones Unidas. 1990. Págs.92.

Dempsey, James. Conferencia en el Centro de Estudios de Seguridad Nacional. (Centre National Security Studies, USA. 1990.

Diario de Debates de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada. Versión Estenográfica. 1996.

Diario Oficial de la Federación 5 México, D.F., 7 de Noviembre de 1996.

Diario Oficial de la Federación México, D.F., 30 de abril de 1997.

Diario Oficial de la Federación México, D.F., 27 de Agosto de 1996.

Diario Oficial de la Federación México, D.F., 3 de julio de 1996.

Dictamen presentado por las Comisiones Unidas de Estudios Legislativos, Primera Sección, y Justicia a la Cámara de Senadores.

Documentos 162/163 LVI/97. Dictamen de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada. LVI Legislatura del Congreso de la Unión. P. 240.

García Cordero, Fernando. Conferencia: García Cordero, Fernando. Conferencia: Reflexiones Sobre la Iniciativa de Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada. Revista Criminalia. Academia Mexicana de Ciencias Penales. Año. LXII, No 2. Mayo-Agosto, 1996.

García, Pablos de Molina. El Derecho Penal como Límite al Ejercicio de las Libertades y Derechos Fundamentales. Estudios Penales. Barcelona, 1984.

García Ramírez, Sergio. Derecho Procesal Penal. 5ª. Edición. Editorial Porrúa. México, 1989. Págs. 865.

García Ramírez, Sergio. Delincuencia Organizada. 1ª. Edición. Editorial Porrúa. México, 1997. Págs. 274.

Grispignii Filippo. Diritto Penale Italiano. T. II. Padova, 1945. Págs. 401.

González Bustamante, Juan José. Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano. 5ª. Edición. Editorial Porrúa. México, 1971.

González, Guitián. Escuchas Clandestinas Realizadas por Funcionarios Públicos. Comentarios a la Legislación Penal, VII. Madrid, España, 1986.

González-Salas Campos, Raúl. Protección de la Intimidad de las Escuchas Clandestinas. Revista Criminalia. Academia Mexicana de Ciencias Penales. Ene-Dic. 1992. Editorial Porrúa. México, D. F. 1992.

González Solano, Bernardo. ETA: Problema Vasco. ¡Ya Basta!. 1ª. Edición. Ediciones Unomásuno. México, 1997.

Hendlers, Edmundo. El Derecho Penal en los Estados Unidos de América. Instituto Nacional de Ciencias Penales. México, 1992. Págs. 289.

Hreblay, Bandelin. Collection: ¿Que Sais Je? La Police Judiciaire. Presses Universitaires. France. 1988. Pág. 121.

Illuminati. La Disciplina Processuale delle Intercettazioni. Milano, 1983. Págs. 210.

Informe Anual de Actividades de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, Correspondiente al Año de 1995. México, D.F. 1996.

Informe del Secretario de Naciones Unidas sobre "Derechos Humanos y Progresos Científicos y Tecnológicos". Documento E/CN. 4/1116; del estudio de R.V. Jones denominado "*La Privée Mise en Péril par la Technologie*". Bruxelles, 1973.

Ius, Siete. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Poder Judicial de la Federación. México, 1997.

Jiménez Campo. La Garantía Constitucional del Secreto de las Comunicaciones. Comentarios a la Legislación Penal, VII. Madrid, 1986. P. 203.

Jiménez Mundo, Porfirio. El Crimen Organizado en México. Diplomado Internacional, Crimen Organizado, Aspectos, Efectos y Proyectos. Procuraduría General de la República. México, 1995. Págs. 86.

López Barja de Quiroga, Jacobo. Las Escuchas Telefónicas y la Prueba Ilegalmente Obtenida. Ediciones Akal/Lure. Madrid, España, 1989. Págs. 268.

López Barja de Quiroga. La Intimidad Corporal Devaluada. Comentario a la Sentencia 37/89. Tribunal Constitucional, Poder Judicial 2º. Época. No. 14.

Manual del Juicio de Amparo. Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2ª. Edición. Editorial Temis. México, 1996. P. 589.

Marggiori, Hilda. Derecho Penal. V. I. 5ª. Edición. Editorial Temis. Buenos Aires, 1992.

Martínez Inclán, Fernando. Comentario Sobre las Reformas en Materia Penal y Reflexiones sobre la Persecución e Impartición de la Justicia Penal. 1ª. Edición. Impresos Chávez. México, 1992. P. 46.

Morales, Fermín. La Tutela Penal de la Intimidad: Privacy e Informática. Editorial Destino, Barcelona. 1983.

Moreno Catena, Almagro Nosete, Cortés Domínguez y Jimeno Sendra. Derecho Procesal, Tomo II, Proceso Penal. Valencia 1988. P. 233.

Moreno Hernández Moisés. Iniciativa de Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada. Revista Criminalia. Academia Mexicana de Ciencias Penales. Año. LXII. No. 2. Editorial Porrúa. México, D.F. Mayo-Agosto, 1996.

Novoa Monreal, Eduardo. Derecho a la Vida Privada y Libertad de Información, un Conflicto de Derechos. México, 1981. Págs. 168.

Novoa Monreal, Eduardo. Revista Mexicana de Ciencias Penales. “La Interceptación Telefónica a la Luz del Derecho”. Número 3, Julio 1979 a Junio 1980. México. Págs. 45.

National Drugs, Control Estrategy Strengthening Comandites. Response to. Drug and Crime, February, 1995. The Write House. Págs. 194.

Osorio y Nieto, Julio César. La Averiguación Previa. 7ª. Edición. Editorial Porrúa. México, 1984. Págs. 487.

Plan Nacional de Desarrollo. 1995-2000. Secretaría de Hacienda y Crédito Público, México, 1995. P. 177.

Plascencia Villanueva, Raúl. Reforma Constitucional y Penal de 1996. 1ª. Edición. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. México, 1996. Págs. 192.

Ramírez Irizarry, Marcos A. Opinión Sobre la Constitucionalidad del Proyecto de las Grabaciones. Revista Jurídica de la Universidad Interamericana de Puerto Rico. No. 1. Vol. XX. Septiembre-Diciembre, 1985. Págs. 53.

- Reforma Constitucional y Penal de 1996.** Instituto de Investigaciones Jurídica. UNAM. 1ª. Edición. México, 1996. Págs. 192.
- Regino García, Alejandro. La Intervención de las Comunicaciones Privadas.** Revista Criminalia. Academia Mexicana de Ciencias Penales. Año. LXII. No. II. Editorial Porrúa. México, D.F. Mayo-Agosto, 1996.
- R. V. Jones. La Vie Privée Mise en Péril par la Technologie.** Bruxelles 1967. P.96.
- Sandoval Delgado, Emilio. Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada Comentada.** 1ª. Edición. Editorial Sista. México, 1997.
- S. Corvin, Edward. La Constitución Norteamericana y su Actual Significado.** 1ª. Edición. Editorial Guillermo Kraft Ltda. USA, 1942. Págs. 202
- Seipp. The Right of Privacy in American History.** 2ª. Edición. U.S.A. 1978. Págs. 240.
- Serge, Antony y Ripoll, Daniel. El Combate Contra el Crimen Organizado en Francia y en la Unión Europea.** 1ª. Edición. Procuraduría General de la República. México, 1995. Págs. 167.
- Stanley, Pimentel. Una Introducción al Crimen Organizado en los Estados Unidos.** Traducción. Crimen Organizado. Rama Antidrogas, División de Estudios Criminales. Julio 1993. Págs. 69.
- Zamora Pierce, Jesús. Ciclo de Conferencias de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal: Problemas, Retos y Perspectivas. Conferencia: "La Delincuencia Organizada."** México, 1995. Págs. 442.

LEGISLACIÓN CONSULTADA

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Porrúa. 114ª. Edición. México, 1996. P. 147.

Constitución Política Mexicana Comentada. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. 9ª. Edición. México, 1997. Págs. 290.

Constitución Española. Editorial Tecnos. España, 1994. Págs. 210.

Constituciones Latinoamericanas. 3ª. Edición. Tomo I y II. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. México., 1995.

Costituzione de la Repubblica Italiana. Colombo, Editore. Italy, 1994.

Código Federal de Procedimientos Penales. Editorial Sista. México, 1997.

Código Penal Para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y Para Toda La República en Materia Federal. Editorial Sista. México, 1997.

Código Penal y Código de Procedimiento Penal. Publicación de Pereyra Monsalve, Luis Cesár. Colombia. 1995. P.412.

Código Penal. Español. Editorial Tecnos. España. Junio de 1994. Págs. 290.

Ley de Enjuiciamiento Criminal. Editorial Tecnos. España, julio 1994. Págs. 198.

Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada Comentada. 1ª. Edición. Editorial Sista. México, 1997.

Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Editorial Sista. México, 1997.

Loi, 91-646 10 Julio de 1991. Paris, France. 1991. Pág. 285.

**Nuovi Codice Penale e di Procedura Penale. Colombo Editore. Italy, 1991.
Págs. 340.**

DICCIONARIOS CONSULTADOS

Burgoa Origuela, Ignacio. Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo. 8ª. Edición. Editorial Porrúa. México, 1991.

Goldstein, Raúl. Diccionario de Derecho Penal y Criminología. 2ª. Edición. Editorial Astrea. Buenos Aires, 1983. Págs. 677.

Diccionario de la Lengua Española. Real Academia Española. 21ª. Edición. Editorial Espasa-Calpe. Madrid, España, 1992.

Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo A-CH. 6ª. Edición. Instituto de Investigaciones Jurídica. Universidad Nacional Autónoma de México. Editorial Porrúa. México. 1993.

Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo D-H. 6ª. Edición. Instituto de Investigaciones Jurídica. Universidad Nacional Autónoma de México. Editorial Porrúa. México, 1993.

Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo I-O. 6ª. Edición. Instituto de Investigaciones Jurídica. Universidad Nacional Autónoma de México. Editorial Porrúa. México, 1993.

Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo P-Z. 6ª. Edición. Instituto de Investigaciones Jurídica. Universidad Nacional Autónoma de México. Editorial Porrúa. México, 1993.

Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo XVI. INSA- IUSN. Libros Científicos. Buenos Aires, 1970.

Enciclopedia Microsoft Encarta 97. Comunicación Vía Satélite. Microsoft, Corporación. 1993-1996.

Pequeño Larousse Ilustrado. Ediciones Larousse, S.A. de C.V. Argentina, 1995. Págs. 1661.

HEMEROGRAFÍA

La Jornada. México, D.F. 18 de Mayo de 1996. Publicación Diaria. Director Fundador: Carlos Payán Vélver.

La Jornada. Año 14, Número 4714. México, D. F. 19 de Octubre de 1997. Publicación Diaria. Director Fundador: Carlos Payan Vélver.

Revista Época. 5 de Febrero de 1996. Publicación Semanal. Época de México, S.A. DE C.V. Director Abraham Zabludovsky.

Revista Época. 25 de Marzo de 1996. Publicación Semanal. Época de México, S.A. de C.V. Director: Abraham Zabludovsky.

Revista Proceso. No.949. Publicación Semanal. 9 de Enero de 1995. Director Julio Scheller García.

Revista Proceso. No. 991. Publicación Diaria. 30 de Octubre de 1995, Director Julio Scheller García.

Revista Proceso. No. 1014 Publicación Semanal. 8 de Abril de 1997. Director Julio Scheller García.

Revista Proceso. No. 1017. Publicación Semanal. 29 de abril de 1996. Director Julio Scheller García.

Revista Proceso. No. 1018 6 de mayo de 1996. Publicación Semanal. Director Julio Scheller García.

Revista Proceso. No. 1114. Publicación Diaria. 8 de Marzo de 1998. Director Julio Scheller García.