

473



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

CAMPUS ARAGÓN

**“VIOLACIÓN A GARANTÍAS DE DEFENSA EN LA
AVERIGUACIÓN PREVIA POR EL ARTÍCULO 14 DE
LA LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA
ORGANIZADA, COMO EXTENSIÓN AL PROGRAMA
DE PROTECCIÓN A TESTIGOS”**

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
SERGIO VALDÉS GARCÍA

ASESORES :
LIC. JORGE LUIS ABARCA MORENO
LIC. JOSÉ EDUARDO CABRERA MARTÍNEZ

280028

SAN JUAN DE ARAGÓN, ESTADO DE MEXICO 2000





Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

**A MIS PADRES:
PEDRO VALDÉS Y LAURA ENRIQUETA GARCÍA
POR TODO LO QUE ME HAN INCULCADO,
POR HACER DE MÍ LO QUE SOY, Y POR QUE
SIEMPRE CREYERON EN MI, AÚN EN LAS
CONDICIONES ADVERSAS, ¡GRACIAS! POR
HEREDARME LO MEJOR DE ESTA VIDA;
UNA CARRERA UNIVERSITARIA.**

**A MIS HERMANOS:
MIGUEL, JOSÉ CRUZ,
CARMEN Y LETICIA;
QUIENES GRACIAS AL
APOYO INCONDICIONAL
BRINDADO, HE REALIZADO
MI MÁS PRECIADO Y CARO
ANHELO.**

**A MI QUERIDA UNIVERSIDAD;
QUE ME DIO LA OPORTUNIDAD DE
ESTUDIAR Y CULMINAR UNA CARRERA
TAN DESEADA POR MÍ.**

**A LOS LICENCIADOS:
JORGE LUIS ABARCA MORENO Y
JOSÉ EDUARDO CABRERA MARTÍNEZ;
QUIENES CON SU GRAN AYUDA E
INVALUABLE GUÍA, FUE POSIBLE
LA REALIZACIÓN DE ESTE TRABAJO
DE TESIS.**

**A TODAS AQUELLAS PERSONAS,
QUE DE ALGUNA U OTRA MANERA
CONTRIBUYERON EN LA REALIZACIÓN
DE ESTE TRABAJO.**

**VIOLACIÓN A GARANTÍAS DE DEFENSA EN LA
AVERIGUACIÓN PREVIA POR EL ARTÍCULO 14 DE LA LEY
FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA,
COMO EXTENSIÓN AL PROGRAMA DE PROTECCIÓN A
TESTIGOS.**

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN1

CAPITULO 1

GENERALIDADES DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES

1.1 ANTECEDENTES DE LAS GARANTÍAS
INDIVIDUALES.....6

1.2 CONCEPTO DE GARANTÍA.....34

1.3 CONCEPTO DE DEFENSA.....42

1.4 LA DEFENSA COMO GARANTÍA
EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA.....50

CAPITULO 2

**PROGRAMA DE PROTECCIÓN A TESTIGOS DE LA LEY
FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA.**

2.1 ANTECEDENTES DEL PROGRAMA
DE PROTECCIÓN A TESTIGOS.....58

2.2 ESTUDIO EN PARTICULAR DE EL PROGRAMA DE PROTECCIÓN A TESTIGOS.....	67
2.3 OBJETIVO DE EL PROGRAMA DE PROTECCIÓN A TESTIGOS.....	72
2.4 LEYES REGLAMENTARIAS QUE AVALAN LA APLICACIÓN DE LA LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA.....	75

CAPITULO 3

VIOLACIÓN A GARANTIAS DE DEFENSA POR EL ARTÍCULO 14 DE LA LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA, DURANTE LA AVERIGUACIÓN PREVIA.

3.1 TEXTO ACTUAL DEL ARTÍCULO 14 DE LA LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA.....	83
3.2 CRITICA AL ARTÍCULO 14 DE LA LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA.....	85
3.3 FINES QUE SE PERSIGUEN CON LA PROPUESTA DE REFORMA AL ARTÍCULO 14 DE LA LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA.....	88
3.4 VIOLACIÓN A GARANTÍAS DE DEFENSA POR EL ARTÍCULO 14 DE LA LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA, DURANTE LA AVERIGUACIÓN PREVIA.....	91

3.5 PROPUESTA DE REFORMA AL ARTÍCULO 14 DE LA LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA.....	107
--------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

CONCLUSIONES.

BIBLIOGRAFIA.

INTRODUCCIÓN

La finalidad de este trabajo de tesis, es primeramente para hacer notar la deficiencia técnico - jurídica en la actual redacción del artículo 14 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, deficiencia que se hace patente bajo múltiples violaciones a las garantías individuales de los probables responsables durante la etapa de averiguación previa y a la carencia de una real protección a las víctimas y testigos, que colaboran con el ministerio público durante esta etapa procesal.

Para iniciar este trabajo, partiremos con un estudio somero de lo que fue la evolución de las garantías individuales dentro de la historia mundial; comenzando por las antiguas ciudades de Grecia y Roma; lugares en los cuales fueron encontrados algunos indicios de lo que se puede considerar como antecedentes de lo que son las garantías individuales,

posteriormente nos ocupamos de lo que es la etapa conocida como edad media, durante la cual encontramos algunos antecedentes también, en el denominado derecho cartulario, el cual consistía en derechos otorgados por el señor feudal hacia sus súbditos, siguiendo con esta cronología, estudiaremos los antecedentes en España, Inglaterra y los Estados Unidos de Norteamérica, hasta la emisión de su constitución política de este último país y de sus enmiendas, siendo éstas las más importantes por ser en ellas donde se conceden los derechos fundamentales del hombre, conocidas por nosotros como garantías individuales.

También tocaremos los antecedentes nacionales de nuestras garantías individuales, para lo cual analizaremos diversos textos jurídicos en los que se encuentran los principales precedentes de éstas, como son: el primer proyecto de Constitución atribuido a Ignacio López Rayón en 1811; Los Sentimientos de la Nación de don José María Morelos y Pavón; la Constitución de 1814; la Constitución de 1824; la Constitución de 1836, denominada Bases y Leyes

Constitucionales; el Acta de Reforma de 1847; la Constitución de 1857 y por último la Constitución de 1917, misma que nos rige actualmente.

Una vez analizado lo anterior tocaremos lo concerniente al concepto de garantía individual; a lo que es la defensa, adecuándola a lo estipulado por nuestra Constitución, así como señalando en que momento surge esta figura y como debe ser su aplicación durante el procedimiento y en la etapa de averiguación previa como una garantía individual.

Así mismo, veremos los antecedentes nacionales de lo que es el programa de protección a testigos, mismo que se encuentra inmerso dentro de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, específicamente en su artículo 34; señalaremos las causas que originaron la existencia de esta ley, así como en que consiste dicho programa de protección, y el objetivo del mismo. Por otro lado, pretendemos hacer una

crítica respecto a los inconvenientes que presenta el artículo 14 de la misma ley con su actual redacción.

En nuestro último capítulo, hablamos del artículo 14 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada y de las múltiples violaciones que se llevan a cabo con la aplicación de éste precepto, por el ministerio público de la federación durante la etapa de averiguación previa.

Así mismo, analizaremos las garantías individuales que resultan restringidas para los indiciados, durante la etapa de averiguación previa, con la aplicación del artículo 14 de la ley federal antes citada; examinaremos también, su constitucionalidad, así como la aplicabilidad permitida de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada por otras leyes; y por último proponemos una reforma a dicho artículo, para que con motivo de ésta se dejen de realizar las violaciones en contra de los derechos públicos subjetivos de todo indiciado, y para que los testigos cuenten con una verdadera protección

durante todo el tiempo que dure el desarrollo de las investigaciones ministeriales.

La segunda finalidad de éste trabajo, es para obtener el título de Licenciado en Derecho, como culminación de todo un proceso de estudio llevado en las aulas de nuestra querida Escuela Nacional de Estudios Profesionales. Campus Aragón, perteneciente a la Universidad Nacional Autónoma de México.

Toda la investigación de éste trabajo, que conforma nuestra tesis profesional ha sido llevada a cabo de acuerdo a nuestro modesto y particular modo de pensar, por lo que probablemente, nuestras ideas puedan discrepar con las de otras personas.

CAPITULO 1

GENERALIDADES DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES.

1.1 ANTECEDENTES DE LAS GARANTIAS INDIVIDUALES.

En el presente capítulo de éste trabajo de tesis, haremos una breve referencia de los principales hechos y documentos jurídicos que constituyen algunos antecedentes universales de las garantías individuales o del gobernado, llamadas también garantías constitucionales, derechos del hombre, derechos fundamentales o derechos públicos subjetivos. Acogiéndonos a la sombra del pensamiento jurídico através de su evolución histórica, y eligiendo a nuestro arbitrio lo que hemos considerado digno de ser tratado, sin que esto quiera decir que

lo que se ha dejado de mencionar, carezca de importancia alguna.

Para un mejor estudio de los antecedentes de las garantías individuales, hemos decidido dividirla en dos partes, siendo la primera en internacionales y la segunda en nacionales.

A) ANTECEDENTES INTERNACIONALES.

En la época antigua según los historiadores, no se encuentra antecedente alguno, de que haya existido alguna legislación en la cual se hubiesen contemplado ciertos derechos públicos subjetivos de los individuos, ya que la mayoría de los Estados de esa época se regían por gobiernos que en su totalidad eran teocráticos, autoritarios y absolutistas.

No obstante, se encuentran algunos datos sobre ciertas leyes que fueron emitidas por algunos reyes o gobernantes, que si bien no son precisamente garantías individuales, se pueden considerar como ciertos derechos hacia los individuos, que se pueden tomar como antecedentes de lo que hoy son las garantías individuales.

El antecedente más remoto lo encontramos en la antigua ciudad de Grecia en la cual en sus inicios estuvo regida por un gobierno representado en una monarquía absoluta, hasta que los aristócratas logran derrocar al rey, por lo que una vez derrocado éste, eligen a los magistrados quienes reciben la denominación de arcontes quienes a partir de ese momento comienzan a gobernar al país; más adelante las exigencias de los aristócratas son de tal consideración, que el pueblo se subleva y para dominarlo los magistrados deciden establecer un Código represivo de gran severidad atribuido a Dracón, el cual exasperó al pueblo y a fin de evitar "un levantamiento armado, ambas partes confiaron la expedición de nuevas leyes al sabio, filósofo y patriota Solón, quien primeramente prohibió la prisión

por deudas, dio a los campesinos la propiedad de una parte de la tierra que hasta entonces había pertenecido exclusivamente a los nobles, y limitó la cantidad de tierra que cada ciudadano podía tener."¹

También se estableció que apartir de ese momento "las leyes tenían que ser expedidas por la asamblea popular, la cual se componía de todos los ciudadanos reunidos en la plaza pública o Ágora"²; en ésta Asamblea se elegía a los magistrados o arcontes y posteriormente al consejo del senado, también conocido como el consejo de los cuatrocientos, quien se encargaba de proponer al pueblo las nuevas leyes.

Su nuevo régimen fue evolucionando a tal grado, que durante el régimen de Pericles, se puede decir que una de las conquistas logradas por el pueblo fue el "establecimiento de la insonomía o igualdad ante la ley, además se implantó una

¹ Luis, Bazdresch, Garantías Constitucionales. Curso Introductorio. 5ª. ed. México, Editorial Porrúa, 1998. Pág. 39.

² *Ibidem*, pág. 40.

especie de 'garantía de legalidad' implicada en la circunstancia de que todo acto público y toda norma legal debería de estar de acuerdo con la costumbre jurídica³. Se crearon unos funcionarios que recibían el nombre de nomotetas cuya función consistía en impugnar ante las asambleas las leyes que consideraban impertinentes o inadecuadas.

Como se puede observar en esta Polis su régimen jurídico tuvo en gran avance ya que estableció una serie de derechos muy avanzados para su época; que si bien es cierto no se puede establecer que son una especie de garantía hacia el gobernado en estricto sentido, también es de tomar en consideración que son derechos que podían ser ejercidos por la Asamblea, quien estaba compuesta por todos los integrantes de la ciudad. Por lo que indirectamente cada ciudadano elegía la norma legal que consideraba era mejor para su comunidad así como para él mismo, aunque contaban con la limitante de no

³ Ignacio, Burgoa Orihuela, Las Garantías Individuales. 24ª. ed. México, Editorial Porrúa, 1992. Pág. 65.

tener un recurso en contra de las leyes que los afectaba directamente.

Podemos apreciar que en ésta ciudad se empezaba a vislumbrar lo que para nosotros son las garantías de seguridad jurídica, de igualdad, de expresión y de propiedad aunque con muchas limitantes y jamás con todo el esplendor que tienen en la actualidad. Más sin embargo, son una muestra clara de que se empezaba a ver al hombre con una calidad de ser humano.

Otro antecedente muy importante lo encontramos en la antigua Roma, que tuvo como régimen de gobierno en primer lugar a la monarquía; dentro de este tipo de gobierno no se puede hablar de algún antecedente de lo que son las garantías individuales, ya que en éste periodo existía una desmedida desigualdad entre los habitantes de esa ciudad, en la cual los únicos que tienen algunos derechos en su mayoría civiles son los ciudadanos romanos.

Durante el año 204 a.C., se instituyó en El libro XLIII del Digesto el interdicto llamado De homine libero exhibendo, el cual permitía al Pretor requerir a la persona que tenía en su poder a un hombre libre, diciéndole “Quem liberum dolo malo retines, exhibeas” (Exhibe al hombre libre que retienes con dolo malo), este interdicto consistía en una acción posesoria que se ejercía sobre una cosa o bien, en virtud del dominium, que en este caso correspondía al hombre libre con respecto a su propio cuerpo, este interdicto permitía únicamente a los ciudadanos romanos ejercer una acción posesoria mediante la cual se protegía su libertad. Por lo que no se le puede considerar como una garantía individual puesto que ese derecho solo estaba dirigido a los ciudadanos romanos; pero que bien podemos tomar como en antecedente aunque precario de lo que es la garantía de libertad.

Y no es hasta el periodo de la república Romana cuando se le conceden algunos derechos a aquellas personas denominadas plebeyos, quienes eran considerados así en virtud de no tener la calidad de ciudadano romano; derechos

que en un principio sólo estaban reservados para los patricios (denominación que recibían los que eran ciudadanos romanos), mismos que les permitían participar en funciones gubernativas, ya que podían asistir a las asambleas populares y aún más oponerse a las leyes que en un momento dado afectaran sus intereses, esto a través de un funcionario que recibía el nombre de tribunos plebis. Con la expedición de una Codificación denominada Ley de las Doce Tablas, esto en el siglo V a.C, siendo la más importante para los efectos de esta investigación la Tabla IX en la cual se "consigno el elemento generalidad como esencial de toda ley, prohibiendo que esta se contrajese a un individuo en particular... además y en la propia Tabla, se estableció una garantía competencial, en el sentido de que los comicios por centurias eran los únicos que tenían la facultad de dictar decisiones que implicasen la pérdida de la vida, de la libertad y de los derechos del ciudadano."⁴

Esta ley contiene algunos antecedentes precursores de lo que son nuestras garantías Constitucionales que bien

⁴ Ibidem. Pág 70.

podríamos decir que son: la igualdad ante la ley, y la exigencia de un juicio formal para privar de la vida, de la libertad y de sus derechos a todo individuo, así también compartimos la idea del Doctor Ignacio Burgoa en el sentido de que también se establece el antecedente del postulado constitucional moderno que prohíbe que todo hombre sea juzgado por leyes privativas.

Durante la etapa de la Edad Media surgieron algunos derechos a favor del gobernado, pero por motivo de su estudio omitiremos la situación del gobernado en los países de España e Inglaterra puesto que dedicaremos un análisis más profundo de la evolución de las garantías individuales en estos países. Por lo que hablaremos de una forma general de lo acontecido en este periodo.

Algunos tratadistas dividen a este periodo en tres etapas, las cuales son a saber: el de las invasiones, el feudal y el municipal, y no es si no hasta la última etapa donde se puede decir que se concedió al ciudadano una serie de derechos

através de salvoconductos, cartas de seguridad y en general del reconocimiento de ciertos derechos que integraron una legislación especial, en el cual se limitaba y sometía la autoridad del señor feudal en beneficio de los ciudadanos, más las violaciones y contravenciones a estos derechos por este no tenían ninguna sanción a favor de los gobernados, por lo consiguiente, no se puede hablar de estos derechos como una clase de garantías propiamente. Puesto que se dejaba al arbitrio del señor feudal su aplicación.

Por otra parte encontramos que en España en el año 683, se encuentra un texto jurídico inmerso en el "VIII Concilio de Toledo, que en su Canon 2 preceptúa que nadie puede ser privado de sus honores, detenido, atormentado o condenado por ninguna institución del Estado sin tener pruebas claras y evidentes."⁵. Como se puede observar en ésta legislación ya se contemplaba el principio de legalidad como garantía hacia el gobernado; pero lamentablemente no existe antecedente

⁵ Saúl, Lara Espinoza. Las Garantías Constitucionales en Materia Penal. México, Editorial Porrúa. 1998. Pág. 3.

alguno de que tales gobernados tuviesen a su disposición cierta clase de recurso que garantizara la observancia de dicha ley, por lo que no se tiene verdaderamente como una garantía hacia el gobernado puesto que la aplicación de dicha ley quedaba a consideración del rey.

Más adelante dentro de este país surgen una serie de leyes dentro de las cuales podemos citar al denominado Fuero Juzgo, el Fuero Viejo de Castilla, Declaración de las leyes del Fuero, el Ordenamiento de Alcalá, el Fuero Real de España, Las Siete Partidas en la cual sobresale la Primera Partida ya que "explica lo que debe entenderse por 'derecho natural', por el de gentes (jus gentium), por leyes, usos, costumbres, por fueros"⁶. Fuera de estos señalamientos de los significados de los conceptos antes señalados en dichas leyes no se observan alguna clase de garantías o intento de garantía hacia los gobernados; motivo por lo que nos abstenemos de hacer un estudio de ellas por ser innecesario. Más sin embargo, resulta

⁶ Ignacio, Burgoa Orihuela. Op. Cit. Pág. 79.

conveniente aclarar que si bien no se concedía a los gobernados una serie de garantías, el poder de los gobernantes no era del todo despótico, esto en virtud de que dichos gobiernos se regían por lo que era el Derecho Natural, el cual había sido concebido con contenido ideológico cristiano, mismo que representaba la norma suprema que debía regir la conducta del gobernante. "Tan es así, que en la Ley 31 del Título 18 de la Tercera Partida de don Alfonso el Sabio se disponía que contra derecho natural non debe valer privilegio, nin carta de Emperador, rey nin otro señor. E si la diere non debe valer."⁷. Como se puede ver en esta Tabla se consignaba la preeminencia de los derechos naturales del hombre, y en cierta forma se equipara a nuestras garantías individuales contra los mandatos arbitrarios de las autoridades, es decir, a la garantía de seguridad jurídica.

Es hasta el Pacto Político-Civil acordado por las cortes del reino de León en el año de 1188 en donde se contienen algunas garantías individuales como son las "Concernientes a

⁷ *Ibidem*. Pág. 81.

la Inviolabilidad del domicilio por el rey (art. 6), y la garantía de audiencia (art. 13)"⁸. Aún que no es hasta la expedición del fuero llamado Privilegio General en el reino de Aragón en el año de 1348, en el cual se establecían derechos fundamentales en favor de los gobernados, los cuales eran oponibles a las arbitrariedades del poder público particularmente tratándose de la libertad personal, para lo cual se establecieron los procesos forales, los cuales consistían en medios procesales que el mismo fuero establecía; aquí propiamente ya se puede hablar de lo que son los primeros antecedentes de las garantías individuales en estricto sentido en España, ya que establece un recurso que permite al gobernado impugnar las decisiones del poder público y que es un antecedente directo de lo que es en nuestros días el juicio de Amparo.

Más sin embargo, no es hasta la Constitución de Cádiz de 1812, cuando se consagran definitivamente como garantías individuales, ya que en dicha Constitución "contenía declaraciones determinantes sobre los derechos del hombre,

⁸ Saúl, Lara Espinoza. Op. Cit. Pág. 1.

tales como la inviolabilidad del domicilio, la protección de la propiedad privada, la libertad de emisión del pensamiento⁹; sin embargo dicha constitución no establecía un recurso para hacer valer las mismas, motivo por el cual dejaba al arbitrio del poder público su aplicación, pero que nosotros podemos considerar como antecedentes directos de lo que son las garantías individuales en la actualidad.

Es hasta el año de 1931 cuando en España se expide una Constitución en la cual contenía un catalogo de garantías individuales y una institución denominado "'Tribunal de Garantías Constitucionales', encargado de conocer del recurso de inconstitucionalidad de las leyes, y del recurso de amparo"¹⁰, pero lamentablemente esta Constitución tuvo una vida demasiado corta, ya que con el golpe de Estado de 1936 término con su vigencia y es hasta 1945 cuando se expide el llamado Fuero de los Españoles en el que trata de los derechos de los particulares frente al poder público, pero tales derechos

⁹ Ignacio, Burgoa Orihuela. Op. Cit. Pág. 45

¹⁰ Luis, Bazdersch. Op. Cit. Pág. 45.

concedidos a estos eran sumamente restringidos que propiamente hacían nugatorios tales derechos.

Otro antecedente directo lo encontramos en lo que es el país de Inglaterra en el siglo XIII, con la expedición de la Magna Carta Inglesa, por el rey Juan Sin Tierra, en ella se establece en su artículo 46 "una verdadera garantía de legalidad, pues establecía que ningún hombre libre podía ser arrestado, expulsado o privado de sus propiedades, sino mediante juicio de sus pares y por las leyes de la tierra"¹¹, es decir, del common law; como se puede ver éste artículo es un antecedente de lo que son nuestras garantías de seguridad jurídica, de audiencia y de legalidad ya que exigía al poder público un verdadero proceso para llevar a cabo sus actos de molestia hacia el gobernado.

Esta Magna Carta es sumamente importante ya que es el primer antecedente formal de reconocimiento de esos

¹¹ Ignacio, Burgoa Orihuela. Op. Cit. Pág. 86.

derechos, además de que dentro de esta contenía compromisos respecto de la forma de recaudar tributos, pero muy especialmente por el hecho de que promete respetar las garantías individuales de seguridad personal y de libertad de comercio y además, por que dicha ley tiene una gran trascendencia en la vida de los ingleses ya que es reiterada su vigencia mediante la Gran Carta elaborada bajo el reinado de Enrique III en el año de 1215.

Después en el siglo XVII, en tiempos de Carlos I, en 1628 y del rey Guillermo III, en 1629; el parlamento impuso al primero la Petición de Derechos y al segundo la Carta de Derechos, las cuales entre otras cosas reconocen los derechos de petición, el de portar armas, el de libre expresión en el parlamento, la libertad de elección de los comunes, prohíbe la suspensión y la dispensa de las leyes a los reyes, las multas y fianzas excesivas así como la imposición de contribuciones sin permiso del parlamento, además de todos los derechos concedidos al pueblo inglés con anterioridad.

Por lo que hace a los antecedentes de las garantías individuales en Los Estados Unidos de Norteamérica; país que fue formado por inmigrantes alemanes, irlandeses, españoles, suecos, franceses, holandeses y principalmente ingleses, los cuales salieron de sus países de origen, debido principalmente a la pobreza y al deseo de superación, organizándose en 1607 la primera colonia siendo esta Virginia.

Posteriormente se fueron formando otras más, hasta conformar las 13 colonias que dieron origen a lo que hoy son los Estados Unidos de Norteamérica, estas colonias se encontraban sometidas tanto política como económicamente a la corona real de Inglaterra ya que ésta, através de cartas, en las que el rey otorgaba autorizaciones para fundar y organizar colonias en América, en ellas también se fijaban ciertas reglas de gobierno para las entidades por formarse, concediéndoles amplia autoridad y autonomía en cuanto a su régimen interior, así mismo en dichas cartas se reconocía la supremacía de las leyes de Inglaterra y de su constitución consuetudinaria.

Es en la Constitución del Estado de Virginia de 1776, donde se encuentran los antecedentes de las garantías individuales, ya que dicha Constitución contiene todo un catálogo de derechos fundamentales del individuo, en donde se declara la igual libertad e independencia de todos los hombres por su propia naturaleza, así como la titularidad de ciertos derechos inherentes, reconoce al pueblo como la fuente originaria de todo poder público, se garantiza a toda persona la libertad de sufragio, de creencias, de prensa, así como todo un catálogo de derechos en materia penal para los sospechosos, indiciados y presuntos responsables, y se consagra el principio de división de poderes; esta constitución local sirvió de modelo y fue copiada por las demás colonias que posteriormente formularon sus propios textos constitucionales.

En la promulgación de la primera Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica en 1787, esta contenía un texto que se refería únicamente a la organización y funcionamiento de los poderes de la Unión, por lo que es en las

enmiendas a la constitución cuando se establecen las garantías individuales como derechos de todo gobernado.

En el catálogo de las enmiendas de la IV a la VIII y la XVI, se refieren a las garantías penales y procesales en los juicios criminales, la XIV estableció la igualdad de todos los ciudadanos respecto del voto, impidiendo que las leyes de los Estados pudieran mediatizar el triunfo de la lucha indicada, fue utilizada por el Tribunal Supremo para fundamentar su supremacía y tutelar todo el régimen de libertad individual por medio de la construcción de jurisprudencia, todas estas enmiendas fueron realizadas en un periodo de tiempo que abarco del año 1789 a 1939. Como podemos ver es más de un siglo lo que se tarda para que dichas garantías individuales puedan ser consideradas como tales en los Estados Unidos de Norteamérica.

El antecedente más importante y que tuvo una gran trascendencia mundial, lo constituye la declaración de los

derechos del hombre y del ciudadano expedida por la asamblea nacional francesa el 26 de agosto de 1789, durante la revolución francesa.

Esta declaración contiene una amplia lista de los derechos del hombre o garantías individuales como son: la libertad, la propiedad, la seguridad jurídica, y la resistencia a la opresión, también se consolidan la garantía de libertad de pensamiento, la libertad de expresión, y de religión, además de que establece todo un procedimiento para llevar a cabo alguna expropiación de la propiedad privada. Garantías que en su mayoría son fuente directa de las encontradas en nuestra constitución de 1857 y que más tarde pasan a ser insertadas en la Constitución vigente de las cuales hablaremos más adelante.

B) ANTECEDENTES NACIONALES

Durante el México prehispánico no se tiene antecedente alguno de que haya existido alguna clase de derechos hacia el gobernado, esto en razón de que en esa época el gobierno que existía o que regía a los individuos de ese entonces, era un gobierno autoritario y completamente absolutista en que imperaba la desigualdad, ya que sólo un número determinado de personas tenía ciertos privilegios, más no derechos oponibles a la voluntad del gobernante (rey o emperador).

En el periodo de la conquista Española, aun cuando se tenían ciertas leyes tendientes a protección de la población indígena, como son entre otras: La Recopilación de Leyes de Indias y la creación del Consejo de Indias, no se tiene antecedente alguno de algún derecho del gobernado frente al poder público, más bien este periodo se caracteriza por la desigualdad social tan marcada que existía entre la población,

así como por el abuso y al absolutismo de los virreyes y personas que detentaban el poder.

No es sino hasta la emancipación política de la Nueva España, cuando se empieza a vislumbrar antecedente alguno de lo que hoy son nuestras garantías individuales.

El primer antecedente nacional lo encontramos en lo que se puede llamar el primer proyecto de Constitución con el nombre de Elementos Constitucionales, atribuido a Ignacio López Rayón en agosto de 1811, "en cuyos artículos 24, 29, 31, y 32, se proclamaban abolidas la tortura y la esclavitud, se protege la libertad de imprenta, se hace referencia al Habeas Corpus y se esboza la libertad"¹², desgraciadamente sólo se quedó en proyecto, por lo que no tuvo vigencia alguna, pero como se ve ya se tenía un panorama de lo que eran las

¹² José C., Álvarez Montero, Garantías Constitucionales. (Consideraciones, Antecedentes Históricos Nacionales y Angloamericanos.). México. Editorial Universidad - Veracruzana. 1989. Pág. 9

garantías individuales en lo que era el comienzo del México Independiente.

Los éxitos militares de don José María Morelos y Pavón, hicieron que recayera en él la jefatura del movimiento independentista, y como consecuencia de eso proclama Los Sentimientos de la Nación en 1813, en dicho documento que contaba con 23 puntos, en los cuales se garantizaban "la igualdad ante la ley, la igualdad social, la propiedad privada, y la seguridad del domicilio"¹³, documento que sirvió de proyecto para la elaboración de la constitución de 1814.

En el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, sancionada el 22 de octubre de 1814; también conocida por el nombre de Constitución de Apatzingan, este documento constituye un antecedente de incalculable valor para la materia que estudiamos, ya que a diferencia de las anteriores, consagra todo el capítulo quinto a las garantías

¹³ Luis, Bazdresch. Op. Cit. Pág. 54.

individuales, como "la garantía de audiencia, que constituye base fundamental de la seguridad jurídica, comprendida en el artículo 33 de ese documento histórico; la habitabilidad del domicilio contemplada en los artículos 32 y 33; la garantía de propiedad y de posesión, comprendida en los artículos 34 y 35; la garantía al derecho de defensa, prevista en ese documento en el artículo 37; la garantía de libertad de trabajo comprendida en el artículo 38; el derecho a la instrucción, contemplada en el artículo 39; y la garantía de libertad de expresión y de imprenta, prevista en el artículo 40."¹⁴, este documento aún cuando no tuvo vigencia alguna, tuvo una extensa y detallada lista de lo que en la actualidad son las garantías individuales.

Por lo que hace a la Constitución de 1824, la cual fue la primera Constitución que rige al país; esta no consagro un título especial para las garantías del gobernado, sin embargo de manera dispersa y asistemática consagró algunos derechos fundamentales hacia los gobernados, como son en el artículo 50, fracción III, en la cual ordenaba proteger y arreglar la

¹⁴ Saúl, Lara Espinoza. Op. Cit. Pág. 5.

libertad política de imprenta al Congreso General, de modo que jamás se pudiera suspender su ejercicio y mucho menos abolirse, por su parte el artículo 112 imponía ciertas limitaciones al Presidente de la República, en sus fracciones II y III, las cuales señalan que; "II. No podrá el presidente privar a ninguno de su libertad, ni imponerle pena alguna; pero cuando lo exija el bien la seguridad de la Federación, podrá arrestar, debiendo poner las personas arrestadas, en el término de cuarenta y ocho horas a disposición del Tribunal o Juez competente. III. El presidente no podrá ocupar la propiedad de ningún particular ni corporación, ni turbarle en la posesión, uso o aprovechamiento de ella; y si en algún fuere necesario, para un objeto de conocida utilidad general, tomar la propiedad de un particular o corporación, no lo podrá hacer sin previa aprobación del Senado, y en sus recesos, del consejo de gobierno, indemnizando siempre a la parte interesada a juicio de hombres buenos elegidos por ella y el gobierno."¹⁵. Como se puede observar en este catálogo, aún que disperso de las garantías hacia el gobernado, se encuentran las garantías referentes a la

¹⁵ Ibidem. Pág. 6.

protección de la libertad, propiedad y posesión, y a la administración de justicia.

En lo que fue la segunda Constitución que rigió al pueblo de México, denominada Bases y Leyes Constitucionales de la República Mexicana, decretada por el Congreso General de la Nación en 1836, también conocida como las Siete Leyes Constitucionales. En esta Constitución se garantizaban expresamente, bajo el rubro de Derechos del Mexicano, la libertad personal, la propiedad privada, la seguridad del domicilio, la aplicación de leyes y la intervención de tribunales preexistentes, la libertad de tránsito internacional y de imprenta.

El tercer documento de carácter fundamental que surge en nuestra vida independiente, es El Acta de Reformas de 1847, a través de la cual se establece el imperio de la Constitución de 1824, destacamos de dicho documento el artículo 5, el cual establecía; "para asegurar los derechos del hombre que la constitución reconoce, una Ley fijará las garantías de libertad,

seguridad e igualdad de que gozan todos los habitantes de la república, y establecerá los medios de hacerlas efectivas."¹⁶

Sin embargo, la única y verdadera garantía a los derechos declarados en el artículo mencionado, estaba contenida en el artículo 25 del Acta, que hacía referencia al Amparo y que literalmente prescribía: "Los tribunales de la federación ampararán a cualquier habitante de la república en el ejercicio y conservación de los derechos que le conceda esta Constitución y las leyes constitucionales, contra todo ataque de los poderes Legislativo y Ejecutivo, ya de la federación, ya de los Estados; limitándose dichos tribunales a impartir su protección en el caso particular sobre que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la Ley o del acto que lo motivare."¹⁷

Como se puede apreciar en este documento se establece ya no solamente los derechos de los gobernados, sino un

¹⁶ José C., Alvarez Montes. Op. Cit. Pág. 14.

¹⁷ Ibidem. Pág. 6.

medio de defensa en contra de los actos del poder público que causaran algún menoscabo en dichos derechos, por lo que es en este momento cuando se establecen realmente como garantías y, ya no como simples derechos, los cuales aunque las anteriores constituciones las mencionaran, jamás se había tenido un medio de defensa que verdaderamente las hiciera valer.

Siguiendo en esta cronología de los principales documentos Constitucionales, que comprendían los derechos del gobernado, encontramos la Constitución Federal del 5 de febrero de 1857. Documento que constituye la primera Carta Fundamental que señala una sección especial enumerando los derechos del hombre, en su título primero, sección primera, establece en sus 29 primeros artículos, los referidos derechos, cuyos textos, en su mayoría son recogidos y perfeccionados por el constituyente de 1916 -1917, y que se encuentran vigentes en nuestra Ley Fundamental actual en el Capítulo primero, denominado "De las Garantías Individuales", de las cuales, en su oportunidad en el capítulo tercero de esta tesis,

examinaremos las relativas a la materia penal en específico que son las de mayor importancia para el trabajo que estamos desarrollando.

1.2 CONCEPTO DE GARANTÍA

Para tener una idea básica o primaria del significado de la palabra garantía, consideramos necesario tomar en cuenta, primero, su significado etimológico, para luego ver lo que los principales exponentes de la doctrina constitucional mexicana nos señalan en lo particular. Ya que este término lo dirigiremos especialmente a lo que se conoce como garantía constitucional.

De acuerdo a su significado etimológico la palabra garantía proviene del latín “defensa que, a su vez, proviene de defendere, el cual significa precisamente ‘defender’ ‘desviar un

golpe' rechazar 'a un enemigo, rechazar una acusación o una injusticia"¹⁸

El maestro Rafael de Pina Vara en su diccionario de Derecho nos dice que el término garantía es el "Aseguramiento del cumplimiento de una obligación mediante la afectación de cosa determinada o del compromiso de pago por un tercero para el caso de incumplimiento de la misma por el deudor originario."¹⁹, este autor sin duda se refiere a una obligación de derecho privado, con la cual el deudor se compromete a cumplir con la obligación contraída, y en dado caso que no de cumplimiento a la misma, deberá ser realizada por un tercero el cual se puede decir que ha quedado como aval para cumplir con la obligación. Este concepto es similar al de otros tratadistas de derecho privado por lo que omitiremos tocar con amplitud el término de garantía, para adoptar el término compuesto de garantía individual, por ser más acorde con lo que hemos tratado en el punto anterior.

¹⁸ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. 6ª. ed. México, Editorial Porrúa. 1993. pág. 1602.

¹⁹ Rafael de Pina, Diccionario de Derecho. 23ª. ed. México, Editorial Porrúa. 1996. Pág. 299.

Así tenemos que el Doctor Ignacio Burgoa Orihuela, en su libro denominado "Las garantías individuales", nos da un concepto de garantía, sosteniendo que al parecer la palabra garantía, proviene del verbo anglosajón "warranty" o "warantie", que significa la acción de asegurar, proteger, defender o salvaguardar. Y concluye diciendo que el concepto de garantía (refiriéndose con esta palabra a garantía individual), se forma "mediante la concurrencia de los siguientes elementos:

1. Relación jurídica de supra a subordinación entre el gobernado(sujeto activo) y el Estado y sus autoridades (sujeto pasivo).

2. Derecho público subjetivo que emana de dicha relación en favor del gobernado (objeto).

3. Obligación correlativa a cargo del Estado y sus autoridades, consistente en respetar el consabido Derecho y en

observar o cumplir las condiciones de seguridad jurídica del mismo (objeto).

4. Previsión y regulación de la citada relación por la Ley Fundamental (fuente)."²⁰

Todo lo anterior se puede resumir expresando que; por garantías individuales, debemos entender que es un derecho público subjetivo, derivado o emanado de una relación en la que intervienen, por una parte, las Autoridades del Estado, es decir, el poder público y por la otra, los particulares, y que son estos últimos los que tienen tal derecho por así preverlo nuestra Constitución.

Por lo que siguiendo con lo establecido en la doctrina, tenemos que para el ilustre tratadista Juventino V. Castro, al eludir este concepto lo hace con el término de garantías constitucionales, señalándonos que "son también mencionadas

²⁰ Ignacio, Burgoa Orihuela. Op. Cit. Pág.

como garantías individuales, derechos del hombre, derechos fundamentales, derechos públicos subjetivos o derechos del gobernado"²¹, éste tratadista no nos da un concepto realmente de lo que significa el término aludido, sino más bien nos da una serie de sinónimos de lo que se entiende por garantías constitucionales.

Por su parte Hector Fix Zamudio, en su concepto de garantías individuales nos señala que son; "los medios jurídicos, predominantemente de carácter procesal, que están dirigidos a la reintegración del orden constitucional cuando el mismo ha sido desconocido o violado por los órganos del poder."²², como podemos apreciar este autor nos da un concepto mas claro de lo que son las garantías individuales, y que sentimos tiene un gran acierto al señalar que es un medio de carácter procesal, ya que para hacer valer una garantía individual necesariamente se requiere un procedimiento ante

²¹ Saúl. Lara Espinoza. Op. Cit. Pág.11

²² Ibidem. Pág. 12.

una autoridad federal, llámese Órgano de Control Constitucional.

Isidro Montiel y Duarte, nos dice que: "todo medio consignado en la Constitución para asegurar el goce de un derecho se llama garantía, aun cuando no sea de las individuales."²³, este autor nos señala que no solamente se tiene como garantías las establecidas en los artículos del 1 al 29 de nuestra Constitución, sino todo derecho del hombre establecido en la misma aun cuando se encuentre fuera del título denominado como " De las garantías individuales", es por eso que nos da un concepto más amplio ya que incluye las garantías individuales con los derechos del hombre reconocidos en nuestra Constitución Política.

Un concepto que consideramos muy acertado y bastante completo nos lo da el jurista Saúl Lara Espinoza, ya que nos dice que las garantías individuales son: "el reconocimiento y

²³ Cit. Por. José, Alvarez Montero. Op. Cit. Pág. 7.

proclamación de diversos derechos consignados y protegidos bajo ciertas reglas y principios jurídicos en favor del gobernado por la Constitución, leyes y tratados internacionales, que sólo pueden ser restringidos o suspendidos por las autoridades competentes, en aquellos casos y con las condiciones que el orden jurídico establece" ²⁴

Esta definición tiene una gran verdad, ya que como lo señala el citado autor las garantías individuales no sólo emanan de la Constitución sino de leyes (emanadas del Congreso de la Unión) y tratados internacionales en que nuestro país sea participe, ya que si tomamos en cuenta lo establecido por el artículo 133 de nuestra Ley Fundamental, queda claro que en las leyes y tratados internacionales también se pueden encontrar insertadas algunas garantías individuales.

De los conceptos antes señalados se puede desprender que la palabra garantía en el derecho privado, se puede

²⁴ Saúl, Lara Espinoza. Op. Cit. Págs. 12 y 13.

entender como un pacto accesorio mediante el cual se signa determinada cosa al cumplimiento de una obligación y que como vía de ejemplo; tenemos a la Prenda, en la cual se pone en manos del acreedor una cosa, para que se pague con su precio la cantidad u obligación, si el deudor en un momento dado no paga o satisface la obligación.

En el derecho público éste término tiene otra concepción totalmente diferente, ya que comprende básicamente una relación subjetiva, pero directa entre la autoridad y el particular, no entre particular y particular como sucede en el derecho privado. Esta relación se origina, por un lado, en la facultad soberana de imponer el orden y regir la actividad social y por el otro, en la necesidad de que las personas no sean atropelladas en sus derechos humanos por la actuación de la autoridad.

Por lo que podemos afirmar que las garantías individuales son todo derecho consignado en nuestra Constitución, aun y cuando no se encuentren dentro de sus primeros 29 artículos y

que son derechos inalienables para todo individuo por el sólo hecho de encontrarse dentro del territorio nacional por disposición de nuestra máxima Ley.

Al hacer una clasificación diversos autores de las garantías individuales difieren en la misma por lo que resulta difícil adoptar alguno de ellos sin temor a equivocarse, por lo que a continuación haremos una tomando lo señalado por el Doctor Ignacio Burgoa Orihuela, quien señala que las mismas se clasifican en garantías de igualdad, de libertad, de propiedad y de seguridad jurídica.

1.3 CONCEPTO DE DEFENSA.

Sin duda este término es de gran relevancia, ya que tiene una connotación muy importante por lo que hace a la vida jurídica y social, puesto que va inmersa dentro de todo juicio, sin importar la rama del derecho de que se trate. La defensa en un proceso es muy importante en nuestro tiempo, es más

resulta indispensable en un proceso penal, ya que sin ella no pueden tener validez las actuaciones llevadas en un juicio sin la presencia de esta.

La institución de la defensa ha existido desde la antigüedad aun que de forma muy limitada; en Grecia se tuvo noción de la defensa la cual permitía al acusado defenderse por sí mismo o por un tercero; en el derecho romano se instituyó la figura del patronato, el cual era representado por una persona que se le denominaba patrono, y que realizaba actos de defensa en favor de los procesados; en el antiguo derecho español también existió la defensa, ya que en el Fuero Juzgo, la Novísima Recopilación y otros cuerpos legales impusieron que todo procesado debería estar asistido de un defensor; en México durante la época colonial se implanto el mismo derecho que señalaron las leyes españolas en lo que a defensa se refiere y es através del tiempo como se va estableciendo ya no como un simple derecho que muchas veces quedaba al arbitrio del juzgador, si no como una garantía hacia el individuo, que

resulta una obligación para la autoridad que conozca de un hecho ilícito que se le impute a éste.

Para que pueda existir la figura de la defensa en un proceso penal es requisito indispensable que exista una imputación hacia una persona o varias personas determinadas de un hecho que se considere como delito, ya que sin este presupuesto la defensa no tendría razón de ser, puesto que la defensa en el área del derecho penal básicamente va dirigida a la preservación de la libertad de las personas que en un momento dado se encuentran detenidas o que esta en juego su libertad personal por la imputación hecha en su contra.

Por lo que hace a su acepción gramatical el jurista Eduardo Pallares al referirse al término de defensa nos señala que en derecho esta palabra puede tener dos significados que son: "a) el acto de repeler una agresión injusta, y b) Los hechos o razones jurídicas que hace valer el demandado para destruir o enervar la acción del demandante,..." se entiende también por

defensa los hechos o argumentos que hacen valer en juicio el demandado para destruir la acción o impedir su ejercicio."²⁵, también nos señala que de tal término se deriva la palabra defensor ya que éste es propiamente el que se encarga de realizarla.

Para Guillermo Cabanelas Torres, la palabra defensa significa la "acción o efecto de defender o defenderse. Amparo, protección. Arma defensiva. Abogado defensor. Hecho o derecho alegado en juicio civil o criminal, para oponerse a la parte contraria o a la acusación"²⁶

Como podemos observar el término aludido en la doctrina jurídica representa todo aquello que de alguna forma permite defenderse a la persona para llegar a la consecución de la verdad, así también tenemos que resulta ser sinónimo de defensor, por ser este la persona que en cierta forma "encarna"

²⁵ Cit. Por. Leopoldo, De la Cruz Agüero. El Procedimiento Penal Mexicano. Teoría, Práctica y Jurisprudencia. México. Editorial Porrúa. 1998. Pág. 71.

²⁶ ibidem. Pág. 71 y 72.

la defensa, ya que por medio de ella se llevan a cabo todos los actos procesales encaminados a dirigirla.

La defensa en nuestra Constitución Política esta considerada como una garantía irrenunciable tanto para el indiciado como para el procesado, ya que en su artículo 20 en sus fracciones IX y X establecen que:

"Artículo 20. En todo proceso de orden penal, tendrá el inculpado las siguientes garantías;... IX. Desde el inicio de su proceso será informado de los derechos que en su favor consigna esta Constitución y tendrá derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado, o por persona de su confianza... X...Las garantías previstas en las fracciones V, VII, Y IX también serán observadas durante la averiguación previa, en los términos y con los requisitos y límites que las leyes establezcan;..."

Del precepto señalado se establece que en el proceso penal existe una gran libertad para poder llevar a cabo la defensa de cualquier persona ya que el mismo permite que el propio indiciado o procesado pueda defenderse por sí mismo o bien que sea defendido por cualquier otra que éste nombre como su persona de confianza, sin necesidad de que esta última sea licenciado en derecho, o por abogado, (entiéndase por abogado a toda aquella persona que ha cursado una carrera universitaria y que ha obtenido el título de licenciado en derecho), que en la mayoría de los casos es lo más conveniente por sus conocimientos técnicos y científicos respecto a la materia, por lo que resultaría mejor asistido. También se desprende que el momento procesal oportuno para hacer el nombramiento de persona de confianza o de abogado lo es en el primer momento de rendir su primera declaración, es decir, durante el transcurso de la averiguación previa o en su declaración preparatoria ante el órgano jurisdiccional y que si bien este no deseara nombrar tanto a persona de confianza como a abogado, la autoridad correspondiente tiene la obligación de proporcionarle un defensor, esto para no dejar al

indiciado en un estado de indefensión, lo cual resultaría violatorio de sus garantías individuales.

Al respecto el Código Federal de Procedimientos Penales en vigor, señala en su artículo 128, los mismos derechos del inculpado que consagra el artículo 20 Constitucional, en lo que a defensa se refiere, por lo que establece en su fracción III, en sus diferentes incisos que: todo inculpado tiene el derecho a no declarar si así lo desea, o en caso contrario, a declarar asistido de por su defensor; a tener una defensa adecuada por sí, por abogado o por persona de su confianza, etcétera.

Siguiendo con la defensa, consideramos que es menester señalar que esta puede ser representada por el mismo inculpado o procesado, por cualquier persona de su confianza, por un defensor particular o de oficio, este último será nombrado por el Ministerio Público o por el juzgador, cuando el inculpado carezca de persona de su confianza que lo asesore, auxilie o defienda durante las diligencias, o bien cuando éste no

posea los medios necesarios para cubrir los honorarios de un abogado particular, además cabe resaltar que la aceptación del cargo de defensor debe ser antes de rendir su primera declaración para que él mismo esté presente al momento de emitirla el inculpado y no después, como muchas veces llega a ocurrir particularmente durante la etapa de averiguación previa.

La defensa en el proceso penal, podría decirse que tiene como fin principal salvaguardar la libertad personal de las personas y a su vez brindar asistencia jurídica al inculpado, para evitar con esto todo acto arbitrario por parte de las autoridades tanto administrativas (Ministerio Público) como judiciales (Jueces), así como a coadyuvar a la obtención de la verdad. Por lo cual la defensa cumple una importante función la cual consiste en procurar la justicia y el equilibrio social.

El derecho de nombrar un defensor es tan personalísimo que sólo el inculpado es quien puede hacerlo, de modo que

puede revocar a cuantos él quiera, sin que exista con ello algún menoscabo a ese derecho.

1.4 LA DEFENSA COMO GARANTÍA EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA

La defensa resulta muy importante en todo proceso legal sin importar el área de derecho de que se trate, pero sin duda tiene una mayor relevancia dentro de todo lo que es el proceso penal, esto en virtud de estar en juego la libertad personal de los individuos, como ya lo hemos visto en el punto que antecede, por lo que en éste que iniciamos, solamente nos limitaremos a observar lo importante que es, en lo que algunos tratadistas han denominado la fase preparatoria de la acción penal, fase de indagatoria, instrucción administrativa, etc., es decir, a la etapa de Averiguación Previa.

Para que pueda iniciarse una Averiguación Previa es necesario que se den íntegramente los requisitos de

procedibilidad, esto es que previamente exista una denuncia o querrela de un hecho que además, esté considerado como delito por nuestro Código punitivo.

Además de los requisitos señalados existen otros más, como la Excitativa y la Autorización, requisitos que no tocaremos por no ser de nuestro interés para este trabajo, por lo que haremos caso omiso de los mismos.

Para el jurista Guillermo Colín Sánchez al definir la palabra denuncia nos dice que significa: "aviso, poner en conocimiento de la autoridad competente, verbalmente o por escrito lo que se sabe respecto a la comisión de hechos que son o pueden ser delictivos."²⁷, del concepto antes transcrito, podemos ver que la denuncia consiste en dar aviso a la autoridad de los hechos que pueden constituir un delito y que esta puede ser presentada de forma verbal o por escrito por cualquier persona, sin importar que el afectado directamente sea un tercero.

²⁷ Guillermo, Colín Sánchez, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. 13ª, ed. México, Editorial Porrúa. 1992. Pág. 259.

Por lo que a la querrela se refiere ésta consiste en un derecho potestativo que tiene la persona afectada por algún delito, para hacerlo del conocimiento de las autoridades para que sea perseguido, a petición de ésta. Cuando se trate de personas morales estas pueden presentarla por medio de sus representantes legales. La querrela sólo puede presentarse contra aquellos delitos que exijan la misma como presupuesto para el ejercicio de la acción penal.

Por lo que una vez satisfechos los requisitos de procedibilidad, se esta en aptitud de iniciar los primeros actos procedimentales, en los cuales comienza la labor tanto del Ministerio Público como de la defensa.

Al Ministerio Público corresponde practicar y realizar todos los actos conducentes a la comprobación del Cuerpo del Delito y a la demostración de la Probable Responsabilidad del inculcado, para que en su momento pueda realizar la consignación ante el juzgado correspondiente o bien dictar un

auto de reserva, si considera no reunidos los elementos necesarios para la consignación.

Mientras que a la defensa corresponde hacer todo lo posible por destruir jurídicamente todo aquello que perjudique al inculpado, esto através de los medios y recursos legales que pueda realizar o utilizar en el momento procesal oportuno durante el periodo de la Averiguación.

El derecho a una defensa adecuada hacia el indiciado durante en la etapa de Averiguación Previa, constituye una garantía de todo gobernado y encuentra su fundamento en el artículo 20 de nuestra Constitución Política, en sus fracciones I, V, VII, IX Y X, párrafo cuarto como se pudo observar en el punto anterior de este capítulo. Por lo que la defensa comienza su actuación desde el mismo momento en que es detenida cualquier persona o cuando se tenga una averiguación en su contra aun y cuando el presunto responsable no se encuentre detenido o bien se encuentre prófugo de la justicia

El derecho a la defensa durante la etapa de averiguación previa, según se desprende del artículo 20 Constitucional en sus diferentes fracciones, consiste en que se le proporcione al indiciado una debida defensa por sí, por persona de confianza, o por abogado, además de que se le debe hacer saber, el delito por el cual se les acusa, el nombre de la persona o personas que deponen en su contra, así como el derecho de que le sean proporcionados todos los datos para su defensa y que consten en el proceso, además de que se le reciban todos los testigos y demás pruebas que él estime pertinente, concediéndole el tiempo que la ley estime necesario para ello y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite.

Todos estos derechos se encuentran inmersos y mejor estructurados dentro del Código Federal de Procedimientos Penales, ya que dentro de su artículo 128 nos señala que:

CAPITULO 2

PROGRAMA DE PROTECCIÓN A TESTIGOS DE LA LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA.

En este apartado trataremos de hablar de como es que surge el programa de protección a testigos dentro de lo que es la república mexicana, para eso señalaremos someramente los antecedentes directos del mismo, aunque para ello nos tendremos que remontar a los antecedentes de países que lo han adoptado, también señalaremos los alcances y limites de tal programa en nuestro país, señalando los objetivos del mismo, destacando su importancia dentro de nuestra legislación penal, además de señalar las leyes que avalan su aplicación.

2.1 ANTECEDENTES DEL PROGRAMA DE PROTECCIÓN A TESTIGOS DENTRO DE LA REPUBLICA MEXICANA.

Para poder hablar del programa de protección de testigos dentro de lo que es nuestro país, tenemos que hacer mención primeramente de las circunstancias que originaron la creación del mismo, esto es de las causas que motivaron el nacimiento de una nueva ley especial denominada Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, ya que es dentro de ésta donde se encuentra inmerso dicho programa.

El principal motivo que dio origen a la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada fue sin lugar a dudas el alto índice delictivo que imperaba y que sigue subsistiendo por organizaciones perfectamente bien estructuradas. Por lo que se hizo necesario combatir de una manera más efectiva bajo un marco jurídico que permitiera a la autoridad contrarrestar con una mejor eficacia, ya que las personas que integran dichas

organizaciones dejan de ser delincuentes comunes para convertirse en delincuentes potenciales de alta peligrosidad.

Si bien, la comisión de cualquier delito daña gravemente a la sociedad, es de reconocerse que existen algunas conductas delictivas que la afectan en mayor medida y que tal afectación por demás superior proviene de la vulneración reiterada y permanente de valores sociales y jurídicos en particular, por organizaciones creadas con este propósito, atacando con ello no solamente un bien particular protegido sino a la comunidad entera y por lo consiguiente al mismo Estado.

A todas estas organizaciones se les conoce con el nombre de delincuencia organizada la cual es sin duda uno de los problemas más grandes que tiene México en la actualidad, así como la mayor parte de la comunidad mundial, que en sus diversas manifestaciones, destaca principalmente el narcotráfico del cual derivan muchos ilícitos más que afectan directa o indirectamente la vida de millones de personas y

atenta contra los principios básicos de la vida comunitaria y de la misma esencia del país, generando la descomposición social representado en la disolución familiar, y en muchas veces en la estabilidad política del Estado, ya que esta clase de organizaciones acostumbran introducirse en la política del país para una mejor realización de sus actividades, las cuales al amparo de un cargo público son realizadas de una mejor manera, lo que se puede constatar con los últimos acontecimientos en los cuales importantes funcionarios públicos se han visto involucrados en lo concerniente al narcotráfico o al lavado de los recursos económicos obtenidos de éste.

Pero no solo este delito lo podemos catalogar como delincuencia organizada ya que existen muchos otros más, pero que quisimos tomar este como ejemplo por ser una actividad por todos conocida.

Los métodos y técnicas que se utilizan en las formas modernas de delincuencia son con tecnología de punta, así

como su realización cada vez más violenta y debido a su internacionalización, hacen que esta observara una mayor eficacia frente a los medios tradicionales de control que tenía el Estado, por lo que éste también se ve en la necesidad de actualizarse para poder combatirla de una manera más eficiente.

Para esto se tuvo que estudiar primeramente la complejidad de las relaciones que se daban alrededor, así como en el producto de la actuación organizada de esta delincuencia, partiendo primeramente de que no se estaba frente a delincuentes comunes que actuaban por sí solos, sino frente a grupos de delincuentes, como una auténtica subcultura realmente sólida por las relaciones de poder que en ellas se dan y por el sentimiento de pertenencia y de solidaridad que nace de la complicidad. Por lo que el punto de partida fue el reconocimiento de que no se estaba frente a delincuentes ordinarios, sino que se trataba de verdaderas organizaciones, estructuradas con base en el poderío económico alcanzado por la comisión regular de delitos determinados, por lo que el

Estado necesitaba de una estrategia que le permitiera hacer frente a estas organizaciones con una óptica integral, que llegase incluso a la principal razón de ser de estos grupos, así como de las ganancias y de su utilización, para lo cual se hacían necesario su tipificación como un delito autónomo e independiente de los que cometían, así como elementos para su investigación y sanción.

Tomando la experiencia internacional, es que se plantea la forma de combatir este tipo de delincuencia, para lo cual se crea la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, insertando en ella una serie de normas que en países como Francia, Estados Unidos de Norteamérica, Inglaterra, España y otros más, se aplicaban en esos momentos con un alto grado de efectividad, destacando entre ellos, el programa de recompensas por información válida y efectiva; beneficios de colaboración; entre los que sobresale la remisión total o parcial de las penas; infiltración de agentes y Protección a Testigos claves, investigadores, jueces, así como la reserva de identidad; dentro de estos está el tema que nos ocupa

(protección de testigos), y que analizaremos con mayor detenimiento en el siguiente punto de este trabajo.

En la exposición de motivos de esta ley nos señala que el vocablo de delincuencia organizada lo debemos de entender "como una sociedad que busca operar fuera del control del pueblo y del gobierno, pues involucra a miles de delincuentes que trabajan dentro de estructuras tan complejas, ordenadas y disciplinadas como las de cualquier corporación, mismas que están sujetas a reglas aplicadas con rigidez. Se caracteriza por que sus acciones no son impulsivas, sino más bien resultado de previsiones a corto, mediano y largo plazo, con el propósito de ganar control sobre diversos campos de actividad y así amasar grandes oportunidades de dinero y de poder real."²⁸

Y en la ley antes mencionada nos da una definición de lo que debemos entender por delincuencia organizada en su artículo 2, mismo que a la letra dice:

²⁸ Senado de la República, Diario de los Debates, Marzo de 1996. Pág. 20.

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

Y dicho artículo señala una serie de delitos que sólo con la comisión de ellos se tendrá a los que lo lleven a cabo, como miembros de la delincuencia organizada.

De la definición anteriormente anotada se puede apreciar una gran similitud con la misma que nos da la exposición de motivos de la Ley en comento, respecto a que en ambos se contempla la organización como fuente principal de actos ilícitos que se cometen de una forma reiterada, aunque el primero se podría entender como un concepto propiamente de lo que es la delincuencia organizada en amplio sentido y el segundo nos señala el tipo penal en estricto sentido, es decir, nos dice

propriadamente cuando estaremos ante el ilícito de delincuencia organizada.

En otro sentido, López Zárate afirma que delincuencia organizada, "es la empresa o asociación formada de manera permanente, con una estructura organizada, con la finalidad de delinquir y la obtención de obtener un lucro"²⁹. Menciona que una organización criminal al igual que una empresa, persigue fines lucrativos, excepto que la primera lo hace mediante conductas criminales, justifica el término "empresa" apoyándose en el artículo 11 del Código penal, que señala la participación de sociedades, corporaciones o empresas que tengan un objeto o actividad delictiva, entendiéndose como "empresa o sociedad", la pluralidad del sujeto activo, así como la permanencia en los fines y la estructura definida, características propias del crimen organizado.

²⁹ Luis F., López Zárate. Consideraciones Entorno al Crimen Organizado. Tesina del Diplomado Crimen Organizado. PGR. México. 1995. Pág. 17.

Organismos internacionales como la OIPC INTERPOL define a la delincuencia organizada como "toda asociación o grupo de personas que se dedican a una actividad ilícita permanente, cuyo primer objetivo es sacar provecho sin tomar en cuenta las fronteras nacionales."³⁰

Por su parte la Oficina Federal de Investigaciones (FBI), señala a la delincuencia organizada como "una conspiración criminal continua, con una estructura organizada, alimentada por temor, corrupción y motivada por el lucro."³¹

De las definiciones antes señaladas se pueden desprender las características más comunes de las organizaciones que se consideran como delincuencia organizada y estas son:

- 1). La colaboración de tres o más sujetos;

³⁰ Ibidem. Pág. 5.

³¹ Stanley, Pimentel. Una Introducción al Crimen Organizado. Conferencia del Diplomado Crimen Organizado. PGR. México. 1995. Pág. 1.

2). La estructuración de actividades entre quienes participan en la comisión del fenómeno delictivo;

3). La división del trabajo y la asignación de tareas;

4). La jerarquía representada en un jefe, y mandos intermedios;

5). La finalidad de obtener beneficios económicos durante un tiempo indeterminado.

2.2 ESTUDIO EN PARTICULAR DE EL PROGRAMA DE PROTECCIÓN A TESTIGOS.

Como ya lo vimos en el punto anterior, las causas que originaron la creación de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada fue la constante realización de ilícitos por grupos de delincuentes perfectamente organizados, por lo que para

combatirlos fue necesario adoptar un gran número de normas establecidas por otros países, entre los cuales tenemos al programa de protección de testigos del cual nos ocuparemos de manera particular en éste apartado.

Este programa surge primeramente en los Estados Unidos de Norteamérica, siendo adoptado posteriormente por otros países como Inglaterra, Francia, Italia, España y Colombia, entre otros, observando gran similitud dicho programa en todos estos países. Teniendo como principal objetivo la protección de los testigos claves así como a sus familiares, o personas allegadas directamente con estos.

En nuestro país, no se sabe a ciencia cierta en que consiste dicho programa ni cuáles son sus alcances y sus límites, esto en razón de que no existe una reglamentación que fije los pasos a seguir para que una persona pueda ingresar a dicho programa así como en que consiste dicha protección, ya

que la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada en su artículo 34 sólo señala que:

"Artículo 34.-La Procuraduría General de la República prestará apoyo y protección suficientes a jueces, peritos, testigos, víctimas y demás personas, cuando por su intervención en un procedimiento penal sobre delitos a que se refiere esta Ley, así se requiera."

Pero no hace alusión a los requisitos que se deben de satisfacer para que determinada persona pueda ingresar a éste programa, y mucho menos en que consiste el mismo.

Por otra parte durante la investigación de campo que realizamos tuvimos la oportunidad de entrevistarnos con funcionarios de la Procuraduría General de la República, mismos que nos señalaron que no existe un ordenamiento legal

en el cual se contemple los pasos a seguir en dicho programa y que todas las medidas adoptadas para una protección de testigos queda a consideración del Ministerio Público Federal; por lo que no se puede saber con exactitud cuáles son las medidas adoptadas para la protección de uno de ellos, sí en el mismo, se incluyen familiares o personas queridas del testigo, cuanto dura esta protección, que pasa con el testigo durante la averiguación previa, en el transcurso y al finalizar el procedimiento, como sucede en otros países donde se tiene un programa con el mismo nombre y en el cual sí se establece dentro de un ordenamiento legal, cuales son las medidas que se deberán adoptar en estos casos.

Como vía de ejemplo tenemos que en países como Estados Unidos de Norteamérica, Inglaterra, Francia, España y Colombia, durante la protección de testigos se le protege a él y a sus familiares, se les transfiere a localidades lejanas de donde se llevan a cabo las investigaciones o de su residencia, durante la averiguación y el proceso, se les sostiene económicamente y se les otorga servicio médico, se les da

apoyo para la educación de sus hijos y se les busca un nuevo trabajo, se les da inmunidad respecto a los delitos que hubiesen cometido durante su vida criminal, así como también en otras ocasiones se les proporciona una nueva identidad para evitar las represalias por parte de los integrantes de las organizaciones criminales. Es decir, se les premia o beneficia por su colaboración.

Sin embargo, en nuestro país no se tienen todos los beneficios antes señalados, ya que al no tener un lineamiento en el cual se establezca un método a seguir para la protección de un testigo; y se deje al arbitrio de la autoridad administrativa el desenvolvimiento de este programa, no se tendrá un patrón a seguir, puesto que cada Ministerio Público tiene una forma de pensar diferente, por lo que no se puede decir que todos tomaran las mismas medidas, aún y cuando se tratase de un caso de las mismas características y en igualdad de circunstancias, esto por la simple razón de que cada uno lo va a realizar como mejor le parezca.

2.3 OBJETIVO DE EL PROGRAMA DE PROTECCIÓN A TESTIGOS.

Sin lugar a dudas éste programa fue instituido por el legislador dentro de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, con el fin de proporcionar a las autoridades Judiciales un mejor instrumento para combatir a la delincuencia organizada. Puesto que la misma a alcanzado matices tan sorprendentes dentro de la estructura social de nuestro país.

Con este programa se pretende que ciertos testigos, víctimas, así como integrantes de la delincuencia organizada puedan rendir testimonio, para que con ello se pueda llegar a conocer su estructura, los medios y lugares de operación de la organización a que pertenecen, todo esto para que con ello se pueda desarticular completamente, y ayude a la captura de sus demás integrantes; con la garantía de que se les va a proporcionar una protección hacia su persona (hacemos referencia a la persona en particular puesto que desconocemos

si dentro de este programa también se incluyen a familiares, ya que no existe un lineamiento que así lo establezca), además de que se le podrán conceder ciertos beneficios en cuanto a la pena de prisión se refiere.

Los beneficios a que se hace acreedor todo aquél que ingresa al programa de protección a testigos, de acuerdo a lo establecido en la misma Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada en su artículo 35, consisten en que; cuando no exista averiguación previa en su contra, la consecuencia es que de los elementos de prueba que aporten o se deriven de la averiguación previa iniciada hacia sus colaboradores, no serán tomadas en su contra, y cuando ya exista una averiguación previa en la que el colaborante esté implicado y éste aporte indicios para la consignación de otro miembro de la delincuencia organizada; la pena que corresponda por los delitos por él cometidos podrá ser reducida hasta en dos terceras partes.

También se tiene el supuesto de que; cuando durante el proceso penal el indiciado aporte pruebas ciertas y suficientes para sentenciar a otros miembros de la delincuencia organizada con funciones de administración, dirección o supervisión, la pena correspondiente por los delitos por los que se le juzgará podrá reducirse hasta en una mitad.

Así mismo, se contempla una clase de beneficios para los integrantes de la delincuencia organizada que hayan sido sentenciados y que aporten pruebas suficientes como para sentenciar a otros miembros de la delincuencia organizada con funciones de administración, dirección o supervisión, este podrá ser objeto de una remisión parcial de la pena, hasta en dos terceras partes de la sanción que se le haya impuesto.

Con todos estos beneficios se puede pensar que el objetivo principal del programa de protección de testigos es sin lugar a dudas el combatir con mayor eficacia a la delincuencia organizada que causa un desmesurado daño a la sociedad y al

país en todos los aspectos, ya que como lo hemos señalado en líneas anteriores, esta delincuencia se encuentra en todos los ámbitos sociales, políticos y económicos de la Nación.

2.4 LEYES REGLAMENTARIAS QUE AVALAN LA APLICACIÓN DE LA LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA.

Para iniciar este apartado, respecto a las leyes que hacen posible la aplicación de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, partiremos, tomando en cuenta lo estipulado por nuestra Constitución Política en su artículo 133, en el cual se consagra el principio de supremacía de nuestra máxima Ley; mismo que a la letra dice:

“Artículo 133.- Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella, y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República,

con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.”

Del citado artículo se establece que la supremacía en las leyes la tiene la constitución política, aunque existen las leyes federales y los tratados internacionales los cuales figuran en un mismo plano de igualdad ante la misma, siempre y cuando no contravengan con lo dispuesto por la primera, y que sean emanadas por el Congreso de la Unión así que, puesto que la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, fue promulgada y sancionada por dicho órgano, es que tiene el carácter de ley federal, misma que participa en términos del artículo 133 Constitucional antes transcrito; y de cuyo contenido puede observarse claramente que no contraviene con lo señalado por el numeral en comento de nuestra máxima ley; se puede decir sin temor a algún equívoco que su normatividad esta consentida y legitimada por la misma Constitución; además

que la misma le otorga un mismo rango de validez, así como a todos aquellos tratados internacionales en que el país sea participe.

Por otra parte, tenemos que el Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal vigente, permite la aplicación de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, esto en razón de que en su artículo 6° señala que:

“Artículo 6.- Cuando se cometa un delito no previsto en este Código, pero sí en una Ley especial o en un tratado internacional de observancia obligatoria en México. Se aplicarán éstos, tomando en cuenta las disposiciones del libro primero del presente Código, y en su caso, las conducentes del libro segundo.

Cuando una misma materia aparezca regulada por diversas disposiciones, la especial prevalecerá sobre la general.”

De tal forma que si el delito de Delincuencia Organizada se encuentra fuera del Código penal que nos rige encontrando su penalización dentro de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada; el primero hace patente la legitimidad de su aplicación por tratarse de una ley especial federal emanada del congreso de la Unión y que es de aplicación general dentro del país, puesto que hace mención de que la Ley especial, siempre va a imperar sobre la general, caso que se presenta dentro del supuesto que estamos analizando. Luego entonces prevalecerá en cuanto a su aplicación la ley especial sobre el Código Penal.

Por otra parte también el Código Penal en su artículo antes citado establece que deberán de observarse las reglas del Libro Primero de este Código, y en su caso las conducentes del Libro Segundo, esto es que se aplicarán las reglas del libro primero para saber cuales fueron las modalidades de

perpetración del hecho delictivo, es decir, si el acto se llevó a cabo mediante la concurrencia de una acción u omisión, si fue instantáneo, permanente o continuo, continuado, así como el grado de participación de él o los inculpados, etc. Y se aplicará el libro segundo para tipificar el delito en que haya incurrido el presunto responsable independientemente del delito de Delincuencia Organizada, ya que por lo general durante la comisión de este delito siempre trae aparejado uno o varios delitos más.

Al respecto el jurista Raúl Carrancá y Rivas, en su Código Penal anotado señala que: "el c.p. constituye la Ley Penal por antonomasia; pero así como su ámbito es el delito, el delincuente, la pena y las reglas de aplicación de las mismas, diversos delitos especiales pueden ser tipificados en leyes también especiales, que son como dice el c.p. Uruguay, "las que tienen una norma y una sanción"...En estos casos el tipo respectivo y la sanción se encuentran en la ley especial o sólo el primero cuando la ley especial sigue el sistema del "rinvio" (re-envío); en ambos casos sólo la Parte General del c.p. o sea

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

el Libro I, es aplicable.³², comentario que corrobora lo que hemos señalado en los párrafos anteriores.

También se encuentran dentro de los ordenamientos legales que avalan la aplicación de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada; la Ley Federal de Armas y Explosivos, la Ley General de Salud, así como la Ley General de Población. Instrumentos jurídicos que permiten la aplicación de la ley enunciada con anterioridad, puesto que todas estas son leyes que tienen diferentes artículos que son del ámbito penal y que permiten su aplicación de manera coordinada.

Tal coordinación de estas leyes, permite un mejor resultado en cuanto a la persecución y sanción de los delitos que contemplan dentro de su propio cuerpo normativo, sin dejar de mencionar que las mismas se remiten forzosamente al libro primero del Código Penal Federal, en razón de que éstas no

³² Raúl, Carrancá y Rivas. Código Penal Anotado. 21ª. ed. México, Editorial Porrúa S.A. 1998. pág. 27.

contienen dentro de sus preceptos las reglas generales de la comisión del delito.

CAPITULO 3

VIOLACIÓN A GARANTÍAS DE DEFENSA POR EL ARTÍCULO 14 DE LA LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA, DURANTE LA AVERIGUACIÓN PREVIA.

En este capítulo último, trataremos de hablar en vía de análisis sobre el texto actual del artículo 14 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, haciendo una crítica del mismo; así también tocaremos lo concerniente a las violaciones del artículo citado, respecto a la garantía de defensa durante la averiguación previa, consagrada en el artículo 20 Constitucional en sus diferentes fracciones, según nuestro particular punto de vista; además señalaremos los fines que se persiguen con una propuesta de reforma al artículo de la citada ley federal,

destacando la propuesta de los términos en que debería de quedar el texto del multicitado artículo del ordenamiento legal antes referido; para que con ello deje de contravenir a lo estipulado por nuestra Constitución Federal.

3.1 TEXTO ACTUAL DEL ARTÍCULO 14 DE LA LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA.

El texto del artículo 14 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, desde la entrada en vigencia de éste cuerpo normativo no ha sufrido alguna clase de reforma o adición, por lo que nos remitiremos sólo a su texto llano, el cual a la letra dice:

“Artículo 14. Cuando se presuma fundadamente que está en riesgo la integridad de las personas que rindan testimonio en contra de algún miembro de la delincuencia organizada deberá, a juicio del Ministerio Público de la Federación,

mantenerse bajo reserva su identidad hasta el ejercicio de la acción penal.”

Dentro del texto que antecede se puede apreciar que el mismo se refiere a la salvaguarda y la seguridad de las personas que durante la averiguación previa, colaboren ya sea como denunciante o testigo en contra de algún miembro de la delincuencia organizada, y además se impone que a juicio del ministerio público federal, se mantenga bajo reserva su identidad hasta el ejercicio de la acción penal.

Al respecto, en la exposición de motivos de esta ley se señala que: “Con esta medida se pretende neutralizar a la intimidación, que es uno de los principales instrumentos operativos de la llamada delincuencia organizada. De esta manera se garantizará que las investigaciones en muchos casos no se vean truncadas ante el muro del silencio que interponen quienes, fundadamente, temen por su seguridad o la de su familia.”, explicación por demás emotiva, pero carente de toda realidad, como se vera en el siguiente apartado.

3.2 CRITICA AL ARTÍCULO 14 DE LA LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA.

El artículo 14 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, como lo pudimos observar de su texto en el punto anterior de esta investigación, carece de un perfeccionamiento técnico - jurídico que permita a las víctimas o testigos, una seguridad completa, ya que el mismo sólo señala que el ministerio público federal podrá a consideración suya, mantener bajo reserva la identidad de éstos durante la averiguación previa, pero sabemos que no basta, con el simple anonimato de estas personas, ya que si se rinde testimonio en contra de una persona que pertenezca a la delincuencia organizada, con toda seguridad esta información llegara a éste delincuente, más aún por que se cuenta con un personal tan corrupto dentro de lo que son las instituciones de procuración de justicia, puesto que en muchas ocasiones se ha podido constatar que elementos pertenecientes a estas instituciones públicas tienen lazos o hasta incluso pertenecen a organizaciones delictivas, lo que es más grave, consiguientemente, la víctima o testigo jamás se

presentara a ratificar su denuncia o en un momento dado personal de esta clase de organizaciones que se pretende atacar con este tipo de figuras jurídicas, intimidara a estas personas para que no declaren o en su caso las “desaparecerán” como es la costumbre cuando se ven afectados sus intereses en una medida como esta; cosa que resultaría demasiado fácil para estas organizaciones puesto que a víctimas o testigos jamas se les protege durante el tiempo que dura la averiguación previa, sino hasta cuando se ha ejercitado la acción penal, es decir, una vez que halla dado comienzo el procedimiento en contra del presunto delincuente; sin tomar en consideración que en la mayoría de estas averiguaciones se llevan a cabo durante meses.

Los señores Legisladores que estudiaron y promulgaron esta ley, seguramente lo hicieron sin meditar por un momento, las consecuencias que acarrea al dejar sin ninguna clase de protección material a las personas que se encuentran dentro de el supuesto que estamos analizando.

Esta clase de ordenamiento tiene como principal antecedente el programa de protección de testigos implantado en países de Europa y de Norteamérica, los cuales a través de su aplicación en esos países ha dado unos grandes resultados, pero por qué en tales países se proporciona una protección adecuada en toda la extensión de la palabra desde que el testigo decide atestiguar en lo que es la averiguación previa y no después de que se inicie el proceso como sucede en nuestro país.

En la exposición de motivos de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, se hace mención de que con este tipo de estrategia se lograría un mejor resultado en el combate de esta clase de organizaciones, argumentando que con ello se evitaría la intimidación hacia los testigos y se garantizaría que las investigaciones no se vieran frustradas ante el silencio de las personas por temor a su seguridad propia y de sus familiares, cosa que resulta por demás obsoleta en los términos en que se tiene redactado el numeral del que nos ocupamos, y por el programa de protección de testigos, al cual sólo se puede

entrar o tiene comienzo una vez que haya iniciado el procedimiento penal, motivo por el cual cabría preguntarnos el si ¿llegaría con vida un testigo hasta el momento en que se ejercite la acción penal en contra de la persona por la que rindió testimonio en su contra?

3.3 FINES QUE SE PERSIGUEN CON LA PROPUESTA DE REFORMA AL ARTÍCULO 14 DE LA LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA.

Como se ha visto en los puntos anteriores de este capítulo, se tiene una gran limitante dentro de lo que es el artículo 14 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, puesto que no contempla la protección material de las víctimas o testigos que colaboren con el ministerio público federal durante la averiguación previa, en contra de integrantes de la delincuencia organizada, mediante la presentación de una denuncia o mediante el testimonio en contra de sujetos que pertenecen a la clase de organizaciones a que hace mención el cuerpo

normativo donde se encuentra inmerso el artículo citado con anterioridad. Esto por la sencilla razón de que no se cuenta con alguna clase de ordenamiento que permita tal situación.

Es por eso que resulta necesario una reforma al artículo 14 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, en la que se permita la protección de víctimas o testigos desde la averiguación previa, consistiendo ésta en una obligación para el ministerio público y no dejarlo a su libre arbitrio (como se contempla en la actualidad), cuando se tenga fundadamente la seguridad, de que si no se presta esta clase de ayuda a la persona que está colaborando con esta institución podría ser causa de amenazas o incluso de perder la vida no sólo él sino de cualquier miembro de su familia, ya que esta clase de organizaciones es capaz de hacer esto y mucho más.

Razón, por demás suficiente para reformar el artículo a que nos estamos refiriendo de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada; ya que con una reforma adecuada se

podría en verdad, tener un mejor resultado en el combate contra esta especie de delincuencia, puesto que con una medida de protección desde que se tenga noticia del delito de delincuencia organizada y la colaboración de alguna víctima o testigo, las personas tendrán más confianza al ver que su seguridad estará garantizada de una mejor manera, y como consecuencia de esto habría más, que estarían dispuestas a presentar testimonio en contra de integrantes de la delincuencia organizada, lo que permitiría realmente un mejor desarrollo en las investigaciones de este delito y, por consiguiente, un mejor resultado en la desarticulación de esta clase de organizaciones, que afectan en gran medida la vida social y política en nuestro país.

3.4 VIOLACIÓN A GARANTÍAS DE DEFENSA POR EL ARTÍCULO 14 DE LA LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA DURANTE LA AVERIGUACIÓN PREVIA

Las garantías individuales, como ya lo vimos en el primer capítulo de esta investigación, son un derecho inalienable que no están sujetas a condición alguna y que las mismas al estar insertadas en nuestra Máxima Ley, deberán prevalecer, en contra de cualquier ordenamiento legal que restrinja o haga nulas las mismas, en este mismo sentido la Suprema Corte de Justicia a emitido jurisprudencia en la que señala que ninguna ley estará por encima de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en esto se traduce la supremacía de ésta consagrada en su artículo 133.

De tal forma que al ser aplicado el artículo 14 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, mismo que le otorga la facultad al ministerio público federal de reservar la

identidad de algún testigo hasta el ejercicio de la acción penal, cuando se trate de un delito de los que se tienen considerados como delincuencia organizada y en el que se presume fundadamente que está en riesgo la integridad de las personas que rindan testimonio en contra de algún miembro de este tipo de organizaciones delictivas. Se está violando con ello toda una serie de garantías individuales como son: las garantías de defensa, de audiencia y de seguridad jurídica, entre otras.

En efecto, se está violando la garantía de audiencia, pues al permitir al ministerio público federal la reserva de identidad del testigo que depone en contra de alguna persona, se está restringiendo la garantía consagrada en el párrafo segundo del artículo 14 constitucional, puesto que este señala que:

“Artículo 14... Nadie puede ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se

cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.”

Tal violación se traduce ya que esta garantía es de las más importantes dentro de lo que es el procedimiento penal, en cualquiera de sus fases (como es la averiguación previa), en virtud de que implica la principal defensa de que dispone todo gobernado frente a los actos públicos que tiendan a privarlo de sus más preciados derechos, como es la libertad humana, al no permitir conocer la identidad del testigo y la denuncia hecha en su contra.

Esto quiere decir que se debe de satisfacer la exigencia Constitucional de audiencia del supuesto delincuente, cuando se trate de privarlo de sus derechos, en este caso de su libertad, mediante un procedimiento ante la autoridad representada por el ministerio público federal, en el cual se le dé la oportunidad de hacer su defensa y se le otorgue un mínimo de garantías que le aseguren la posibilidad de que

rindiendo las pruebas que estime pertinentes y formulando los alegatos que crea convenientes, aunque no tengan la misma formalidad que en el procedimiento judicial, puedan servir a la autoridad persecutiva de los delitos (ministerio público federal), que tenga a su cargo la decisión final, para dictar una resolución apegada a derecho, es decir, legal y justa en todos los sentidos.

Lo anterior lo podemos reforzar con la siguiente tesis jurisprudencial de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la cual señala:

AUDIENCIA, GARANTÍA DE. PROTEGE CONTRA ACTOS DE CUALQUIER AUTORIDAD Y NO SÓLO DE LAS JUDICIALES. No es verdad que el artículo 14 constitucional establezca la garantía de audiencia sólo para los juicios seguidos ante los Tribunales, pues la establece contra cualquier acto de autoridad que pueda ser privativo de la vida, libertad, propiedad,

posesiones y derechos, derive o no de juicio seguido ante tribunales o procedimiento ante cualquier autoridad, como se desprende, en otras; de la segunda parte de la tesis jurisprudencial número 116. Tercera Parte, del último apéndice al semanario judicial de la Federación

Amparo en revisión 2732/52. Guillermina Vargara de Elizondo. 27 de febrero de 1973, unanimidad de 20 votos, vol. 50, primera parte, p.15.

Lo que se evidencia con la negativa de hacer público el nombre del testigo que depone en contra de alguna persona, considerada como parte de una organización delictiva, además de que con esto se ve conculcado el principio de inocencia en perjuicio del probable responsable, ya que éste es uno de los principios rectores que debe prevalecer en todo proceso penal.

Por lo que hace a la violación de las garantías de defensa consagradas dentro del artículo 20 de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, durante la etapa de

averiguación previa, con la aplicación del artículo 14 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada; estas se pueden apreciar desde el momento en que la autoridad administrativa federal, decide mantener bajo reserva la identidad de algún testigo o víctima, hasta el ejercicio de la acción penal, tal aseveración se desprende de lo señalado por el artículo 20 Constitucional, ya que el mismo señala que:

“Artículo 20. En todo proceso del orden penal, tendrá el inculpado las siguientes garantías: ... X...Las garantías previstas en las fracciones I, V, VII Y IX también serán observadas durante la averiguación previa, en los términos y con los requisitos y límites que las leyes establezcan; lo previsto en la fracción II no estará sujeto a condición alguna.”

Así, de acuerdo con el cuarto párrafo de la fracción X del artículo 20 de nuestra Máxima Ley, faculta la aplicación de la fracción IX del mismo, durante la llamada etapa de averiguación

previa; el cual señala que: “Desde el inicio de su proceso será informado de los derechos que en su favor consigna esta Constitución y tendrá derecho a una defensa adecuada, por sí por abogado, o por persona de su confianza...También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera;...” lo que contraviene con la aplicación del artículo 14 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, puesto que al no permitir conocer la identidad del testigo que declare en contra de alguna persona, hasta el ejercicio de la acción penal, esta etapa se estaría llevando en secreto, lo cual contraviene con el principio de publicidad, uno de los rectores indispensable que debe prevalecer en todo juicio penal, por tal razón hace nulo el derecho de defensa, que todo gobernado tiene, contraviniendo con lo señalado por las fracciones IX y X del artículo 20 de nuestra Constitución. Esto en virtud de que jamás se le manifiesta al probable responsable de la imputación hecha en su contra, lo cual jamás permitiría una defensa adecuada por parte de la persona afectada, lo que se

transforma en una constante violación de garantías individuales, en especial de la garantía de defensa.

En el mismo sentido, la fracción VII el artículo 20 de nuestra Constitución, señala que: “Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso;”(léase: en la averiguación previa), derecho que no surte efectos dentro del supuesto de aplicación del artículo 14 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, ya que al mantener bajo reserva la identidad del testigo por el ministerio público federal, hasta el ejercicio de la acción penal, hace imposible el derecho de información de todo indiciado; derecho que garantiza al indiciado de poder exigir al ministerio público que se le informe y este a su vez está obligado a informarle del nombre de su acusador y de la naturaleza de la acusación, así como de las pruebas que se hayan aportado por el denunciante o de las que el propio ministerio público haya ordenado, así como también proporcionar copias de lo actuado si el probable responsable se lo pidiese, supuestos todos estos que no surten sus alcances ya que, al mantener bajo reserva la identidad del

testigo se restringen en forma total, contraviniendo con lo señalado con nuestra Ley Fundamental.

Otro de los derechos que se vincula con la garantía de defensa, es el de ofrecer pruebas, que se previene en la fracción V del artículo 20 Constitucional, en los siguientes términos: "Se le recibirán los testigos y demás pruebas que ofrezcan, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encuentre en el lugar del proceso"(léase: en la averiguación previa), tal garantía se ve conculcada también con la reserva de la identidad del testigo por parte del ministerio público federal, esto mediante la aplicación del artículo 14 de la ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, ya que al no permitir conocer la identidad del testigo, presumiblemente se llevará en secreto la averiguación previa, lo que conlleva a que no se le otorgue a la persona afectada la posibilidad de poder ofrecer pruebas y testigos que rebatan de falsedad el testimonio de la persona que la acusa de un ilícito, lo que deja en un

completo estado de indefensión al probable responsable, producto de una serie de violaciones a la garantía de defensa y por consiguiente a la garantía de audiencia, lo anterior lo podemos reforzar con el siguiente criterio jurisprudencial; mismo que reza lo siguiente:

AUDIENCIA, RESPETO A LA GARANTÍA DE. DEBEN DARSE A CONOCER AL PARTICULAR LOS HECHOS Y MOTIVOS QUE ORIGINAN EL PROCEDIMIENTO QUE SE INICIE EN SU CONTRA. La garantía de audiencia consiste fundamentalmente en la oportunidad que se concede al particular de intervenir para poder defenderse, y esa intervención se puede concretar en dos aspectos esenciales, a saber: la posibilidad de rendir pruebas que acrediten los hechos en que se finque la defensa. Y la de producir alegatos para apoyar esa misma defensa con las argumentaciones jurídicas que se estimen pertinentes. Esto presupone, obviamente, la necesidad de que los hechos y datos en que los que la autoridad se basa para iniciar un procedimiento que puede culminar con

privación de derechos, sean del conocimiento del particular, lo que se traduce siempre en un acto de notificación que tiene por finalidad que aquél se entere de cuales son esos derechos y así esté en aptitud de defenderse. De lo contrario la audiencia resultaría prácticamente inútil, puesto que el presunto afectado no estaría en condiciones de saber que pruebas aportar o que alegatos formular a fin de contradecir los argumentos de la autoridad, sino conoce las causas y los hechos en que ésta se apoyó para iniciar un procedimiento que pudiera afectarlo en su esfera jurídica.

Amparo en Revisión 2592/ 85, Luis Salido Quiroz, 13 de Noviembre de 1985, unanimidad de 4 votos. Ausente: Manuel Gutiérrez de Velasco, Ponente: Carlos del Río Rodríguez, amparo en revisión 1487/86, Aracelia del Velderrain de Chacón, 25 de Noviembre de 1985, unanimidad de 4 votos. Ausente: Manuel Gutiérrez de Velasco. Ponente: Carlos de Silva Nava, Amparo en Revisión 1598/85, Dinora Toledo de Ruy Sánchez, 25 de Noviembre de 1985, unanimidad de 4 votos. Ausentes: Manuel Gutiérrez de Velasco. Ponentes: Carlos del Río Rodríguez. Amparo en Revisión 1558/85. Olivia Melis de Rivera, 25 de Noviembre de

1985, unanimidad de 4 votos. Ausentes: Manuel Gutiérrez de Velasco, Ponente: Carlos del Río Rodríguez. Amparo en Revisión 1594/85, Ricardo Salido Ibarra, 25 de Noviembre de 1985, unanimidad de 4 votos. Ausente: Manuel Gutiérrez Velasco. Ponente: Carlos del Río Rodríguez.*

De todo lo antes señalado, podemos apreciar que las violaciones cometidas durante la averiguación previa por parte del ministerio público federal con la aplicación del artículo 14 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, mismo que faculta a dicha autoridad a reservar la identidad de todo testigo hasta el ejercicio de la acción penal, cuando se presume fundadamente que está en riesgo la integridad de éstos; son principalmente a las garantías de defensa, de audiencia, de información, de publicidad, de seguridad jurídica y consiguientemente de la garantía de legalidad.

*Esta tesis apareció publicada, con el número 1, en el informe 1985, segunda Sala, p. 5, Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1988, Segunda Parte, Salas y Tesis comunes, tesis 271, p. 486.

El artículo 14 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, no sólo vulnera las disposiciones contenidas en los preceptos 14 y 20 de nuestra Constitución, sino que también las reglas procesales del Código Federal de Procedimientos Penales, ya que en su artículo 128, señala los derechos que todo indiciado tiene durante la etapa de averiguación previa; ya que su redacción se encuentra en los siguientes términos:

“Artículo 128. Cuando el inculpado fuese detenido o se presentare voluntariamente ante el Ministerio Público Federal, se procederá de inmediato de la siguiente forma:

... II. Se le hará saber la imputación que existe en su contra y el nombre del denunciante o querellante;

III. Se le harán saber los derechos que le otorga la Constitución Política de los

Estados Unidos Mexicanos y, particularmente en la averiguación previa, de los siguientes:

a) No declarar si así lo desea, o en caso contrario, a declarar asistido por su defensor;

b) Tener una defensa adecuada por sí, por abogado o por persona de su confianza, o si no quisiere o no pudiere designar defensor, se le designará desde luego un defensor de oficio;

c) Que su defensor comparezca en todos los actos de desahogo de pruebas dentro de la averiguación;

d) Que se le faciliten todos los datos que solicite para su defensa y que consten en la averiguación, para lo cual se permitirá a él y su defensor consultar en la oficina del Ministerio Público y en presencia del personal, el expediente de la averiguación previa;

e) Que se le reciban los testigos y demás pruebas que ofrezca y que se tomarán en cuenta para dictar la resolución que corresponda, concediéndosele el tiempo necesario para ello,..."

Al respecto es conveniente hacer notar que no necesariamente tiene que presentarse el inculcado ante el ministerio público, cuando éste tenga noticia del delito que se le imputa, puesto que la ley faculta al mismo a nombrar un defensor para que lo represente y éste a su vez tener acceso al expediente y a ofrecer toda clase de pruebas que permitan comprobar la inculpabilidad de su patrocinado, aún y cuando el acusado se hubiese sustraído de la acción de la justicia, ante este supuesto es conveniente mencionar un criterio jurisprudencial emitido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que señala lo siguiente:

INDEFENSIÓN DEL REO. La fracción IX del artículo 20 Constitucional no establece distingo alguno entre acusado y procesado,

bastando, con arreglo a tal precepto, que exista un acusado, para que disfrute de la garantía de ser oído en defensa, por sí o por persona de su confianza, o por ambos, según su voluntad y resulta elemental sostener que la circunstancia de que el quejoso se haya sustraído a la acción de la justicia, no lo releva de su condición de acusado, pues precisamente se dejó abierto el proceso por efectos de la acusación que gravita en su contra, en calidad de procesado, por encontrarse sujeto a una formal prisión, de donde se sigue que si la responsable, ante tales condiciones se niega a reconocer el nombramiento de defensor, que hizo dicho quejoso tal actitud es inconstitucional.

Amparo penal en revisión 6534/45, Navarro Rangel, Carlos, 9 de febrero 1946. (visible en el tomo LXXXVII, pág. 1,102)

Todo lo antes señalado se deja a un lado, al aplicar el artículo 14 de la ley federal que se analiza, puesto que con ello se mantiene en secreto la averiguación previa, por lo que no da

cabida a todos los derechos antes enunciados, lo que convierte en una completa restricción a las garantías procesales enumerados en el artículo 128 del Código Federal Procesal, transcrito en párrafos anteriores.

Por otro lado no sólo resulta violatorio de garantías tanto individuales como procesales el artículo 14 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, sino también se puede apreciar la inconstitucionalidad del mismo, ya que resulta contrario con lo dispuesto por el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, esto en virtud de que, las disposiciones señaladas por el artículo 14 de la ley especial contraviene en demasía con lo señalado por los artículos 14 y 20 Constitucionales, ignorando con ello la supremacía de nuestra ley Fundamental.

3.5 PROPUESTA DE REFORMA AL ARTÍCULO 14 DE LA LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA.

Durante el desarrollo de los puntos anteriores que forman parte de este último capítulo, se ha podido apreciar y en su momento evidenciar las múltiples contrariedades que ocasiona la actual redacción del artículo 14 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada.

Dentro de los inconvenientes que se presentan con el actual artículo 14 de la ley aludida con anterioridad, se encuentran como ya lo vimos en su momento, la ineficacia resultante del programa de protección a testigos durante la averiguación previa, en virtud de no contemplar una protección material, sino únicamente una de tipo formal, es decir, solamente se protege al testigo con la simple reserva de su identidad, hasta el ejercicio de la acción penal, encontrándose éste con el inconveniente de mostrarse como blanco fácil de

toda intimidación y en ocasiones de agresiones por parte de integrantes de la delincuencia organizada.

A lo anterior debemos de sumar las múltiples violaciones de garantías individuales en contra de los probables responsables, quienes quedan en un completo estado de indefensión al llevarse en forma secreta toda la averiguación previa, conculcándose en perjuicio de estos las garantías de audiencia, de defensa, de información y de publicidad, y por lo consiguiente de seguridad jurídica.

De lo anterior, cabe señalar que con la aplicación del artículo 14 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, no cumple con el espíritu de la reforma llevada a cabo el 03 de Septiembre de 1993, al artículo 20 Constitucional; pues esta se hizo con la intención de que se dejara de practicar la elaboración de averiguaciones previas en secreto, así como dejar que el probable responsable emitiera su declaración ministerial sin la asistencia de un defensor o persona de

confianza que verificara que la misma se emitía sin alguna clase de presión o tortura, situación que en la mayoría de las veces eran arrancadas o bien firmadas bajo estos métodos, así también, no se les permitía rebatir de falsedad la imputación hecha en su contra, mediante la aportación de pruebas que ellos consideraran pertinentes, sino hasta una vez ejercida la acción penal, y ante el juez instructor, esto en virtud de no se consideraba como una obligación para el ministerio público valorarlas. Por lo que regularmente siempre se llevaban acabo bajo múltiples violaciones a las garantías individuales de los indiciados. Situación que se hace patente hoy en día con la aplicación del artículo 14 de la ley especial señalada con anterioridad, cual si estuviéramos en tiempos anteriores a la reforma Constitucional, dejando a un lado la pretensión que se tuvo con la misma.

Por lo que para evitar todos los supuestos antes comentados, proponemos que el texto actual del artículo 14 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, sea modificado en parte, para lograr un mejor resultado tanto en la

administración como en la procuración de justicia, sin que existan restricciones hacia los probables responsables en cuanto a sus garantías individuales se refiere. Y para que los testigos tengan una verdadera protección durante la averiguación previa, con motivo de aquellos delitos considerados como pertenecientes a la delincuencia organizada.

El texto actual del artículo 14 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, que se pretende reformar, se encuentra en el siguiente supuesto, mismo que a la letra dice:

“Artículo 14. Cuando se presuma fundadamente que está en riesgo la integridad de las personas que rindan testimonio en contra de algún miembro de la delincuencia organizada deberá, a juicio del Ministerio Público de la Federación, mantenerse bajo reserva la identidad hasta el ejercicio de la acción penal.”

Y al cual nosotros proponemos una reforma, en los siguientes términos:

Artículo 14. Cuando se presuma fundadamente que está en riesgo la integridad de las personas que rindan testimonio en contra de algún miembro de la delincuencia organizada deberá, el Ministerio Público de la Federación estar a lo dispuesto por el artículo 34 de esta misma ley.

Para una mejor comprensión de esta propuesta de reforma, consideramos de vital importancia transcribir la redacción del artículo 34 de esta ley especial, el cual expresa lo siguiente:

“Artículo 34. La Procuraduría General de la República prestará apoyo y protección suficientes a jueces, peritos, testigos,

víctimas y demás personas, cuando por su intervención en un procedimiento penal sobre delitos a que se refiere esta ley, así se requiera.”

Con esta reforma se permitirá la protección de testigos desde la averiguación previa, en un sentido material y no sólo formal como se ha venido practicando desde su entrada en vigencia en el año de 1996, así como también, no se verán restringidas o mejor dicho nulas, las garantías individuales de los acusados durante la etapa de investigación realizada por el ministerio público federal.

Por lo que se podrá proteger a los testigos y víctimas de una forma material y más efectiva, evitando con ello, que se vean presa fácil de toda clase de intimidaciones y agresiones, por parte de aquellos sujetos, por los que rindan testimonio en contra. Así mismo, no se conculcaran las garantías de los indiciados, es decir, estos podrán conocer el nombre de la persona que depone en su contra; a tener acceso al

expediente; a presentar toda clase de pruebas que puedan ayudar a desvirtuar la acusación hecha en su contra y todos los demás derechos que consagra el artículo 20 de nuestra Constitución Política en su favor.

CONCLUSIONES

PRIMERA. Las garantías individuales son un derecho inalienable que deben prevalecer sobre cualquier ley, ya sea de observancia local o federal.

SEGUNDA. La garantía de audiencia contemplada en el segundo párrafo del artículo 14 Constitucional, imponen al ministerio público de la federación, hacer de su conocimiento al probable responsable de la acusación que hay en su contra, así como el nombre de la persona que depone en su contra, la naturaleza de la acusación, y el delito por el cual se le acusa.

TERCERA. Del artículo 20 Constitucional se desprenden las garantías de defensa, que todo indiciado tiene durante la etapa de averiguación previa, garantías que forzosamente tienen que ser acatadas por el ministerio público de la federación, y estas son: el derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado o por persona de su confianza; el derecho a

saber quien lo acusa y por que delito; el derecho a que se le faciliten todos los datos que necesite para su defensa, así como el derecho a presentar pruebas que puedan ayudar a reconocer su inculpabilidad, respecto al delito de que se le acusa.

CUARTA. El programa de protección a testigos, resulta necesaria su aplicación durante la etapa de averiguación previa, ya que se deja al testigo como blanco fácil de toda serie de amenazas y agresión físicas, al no contemplarse en la ley su aplicación en éste periodo procedimental.

QUINTA. Con la aplicación del artículo 14 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, por parte del ministerio publico de la federación, se conculcan gravemente las garantías de audiencia, de defensa, y de seguridad jurídica, hacia el indiciado, ya que la averiguación previa se lleva a cabo en forma secreta.

SEXTA. Se requiere una reforma al artículo 14 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, para evitar que se sigan cometiendo múltiples violaciones a las garantías de los indiciados y para que los testigos tengan una protección material desde el inicio de la averiguación previa y no simplemente una protección formal, con la reserva de su identidad hasta el ejercicio de la acción penal, como se contempla hasta el momento en el precepto antes mencionado.

SEPTIMA. Consideramos pertinente una reforma al artículo 14 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, para que se eviten todos los inconvenientes que se tiene con su actual redacción, por lo que proponemos que debe de quedar en los siguientes términos:

Artículo 14. Cuando se presuma fundadamente que esta en riesgo la integridad de las personas que rindan testimonio en contra de algún miembro de la

delincuencia organizada deberá, el Ministerio Público de la Federación, estar a lo dispuesto por el artículo 34 de esta ley.

OCTAVA. Con la propuesta de reforma al artículo 14 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, se protegería de una forma más conveniente a testigos y víctimas, que declaren en contra de miembros de la delincuencia organizada, ya que impondría como una obligación al ministerio público federal proporcionarla desde el inicio de la averiguación previa.

NOVENA. Con una reforma en los términos se propone, se evitaría toda la gama de violaciones a las garantías de los indiciados, puesto que al no mantener en secreto el nombre de la persona que depone en su contra, les facilita a estos una total garantía de defensa, cosa que no se observa con la actual redacción del artículo 14 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada.

BIBLIOGRAFIA

ARILLA BAS, Fernando. El Procedimiento Penal Mexicano. 10ª. ed. México, Editorial Kratos, 1996. 580 p.

ALVAREZ MONTES, José C. Garantías Constitucionales. (Consideraciones, Antecedentes Históricos Nacionales y Anglo Americanos). México, Editorial Universidad Veracruzana, 1989. 62 p.

ANDRADE SANCHEZ, Eduardo. Instrumentos Jurídicos Contra el Crimen Organizado. México. Editorial Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. 1996. 142 p.

BAZDRESCH, Luis. Garantías Constitucionales. Curso Introductorio. 5ª. ed. México, Editorial Trillas, 1998. 171 p.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Las Garantías Individuales.
24ª.ed. México, Editorial Porrúa, 1992. 788 p.

CASTILLO DEL VALLE, Alberto del. Garantías Individuales y
Amparo en Materia Penal. 4ª. ed. México, Editorial Duero S.A
de C.V. 194 p.

CASTRO, Juventino C. Lecciones de Garantías y Amparo,
9ª. ed. México. Editorial Porrúa, 1994.648 p.

COLIN SANCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de
Procedimientos Penales. 13ª. ed. México, Editorial Porrúa,
1992. 724 p.

CRUZ AGÜERO, Leopoldo de la. El Procedimiento Penal
Mexicano. Teoría, Práctica y Jurisprudencia. México, Editorial
Porrúa. 1998. 619 p.

INACIPE. La Lucha Contra el Crimen Organizado. La Experiencia de Giovanni Falcone. México, editorial Instituto Nacional de Ciencias Penales, 1992. 129 p.

LARA ESPINOZA, Saúl. Las Garantías Constitucionales en Materia Penal. México, Editorial Porrúa, 1998, 380 p.

MANCILLA OVANDO, Jorge Alberto. Las Garantías Individuales y su Aplicación en el Proceso Penal: Estudio Constitucional del Proceso Penal. 8ª. ed. México, Editorial Porrúa, 1998. 241 p.

PEREZ PALMA, Rafael. Guía de Derecho Procesal Penal. Comentarios Doctrinales, Jurisprudenciales y Prácticos. 2ª ed. México, Editorial Cardenas Editor, 1997. 968 p.

SECO VILLALBA, José A. El Derecho de Defensa: La Garantía de Defensa en Juicio, Buenos Aires, Editorial Palma, 1947, 82 p.

SILVA SILVA, Jorge A. Derecho Procesal Penal. 2ª. ed. México, Editorial Harla. 1997. 826 p.

ZAMORA-PERCE, Jesús. Garantías y Proceso Penal. 9ª. ed. México, Editorial Porrúa. 1998. 734 p.

LEGISLACIÓN CONSULTADA

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 123ª. ed. Editorial Porrúa. 1999.

Código Federal de Procedimientos Penales. 4ª. ed. Editorial Greca. 1999.

Ley General de Población. 3ª. ed. Editorial Delma. 1999.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS. Diccionario Jurídico Mexicano. 6ª. ed. México, Editorial Porrúa S.A. UNAM. 1993. 1602 P.

LÓPEZ ZÁRATE, Luis F. Consideraciones Entorno al Crimen Organizado. Tesina del Diplomado Crimen Organizado. PGR. México. 1995. 42 P.

PIMENTEL, Stanley. Una Introducción al Crimen Organizado. Conferencia del Diplomado Crimen Organizado. P G R. México. 1995. 64 P.

SENADO DE LA REPÚBLICA. Diario de los Debates. Marzo de 1996.