



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES "ARAGÓN"

“EL TESTIGO PROTEGIDO CONTEMPLADO EN LA
LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA
ORGANIZADA”

T E S I S

PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

JOSÉ FRANCISCO FIESCO DÍAZ



ASESOR:

MTRA. MA. GRACIELA LEÓN LÓPEZ.



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.

DEDICATORIAS

**A mi mamá,
Pilar inquebrantable e inamovible
Quien con su amor y dedicación
Me enseñó que no existen
Sueños imposibles**

**A mi papá,
A quien mi corazón
constantemente recuerda**

**A mis hermanas, Gaby, Liz y Ange,
Que siempre me han brindado
Su comprensión, amor y apoyo
incondicional**

**A Eli, Jorge y Ángel
Quienes con su ejemplo
Me inspiran a continuar
Superándome cada día más**

**A Luis Manuel,
A quien no bastaría una
Vida para agradecerle
Ser mi guía, maestro y
hermano**

**EL TESTIGO PROTEGIDO CONTEMPLADO EN LA LEY FEDERAL
CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA.**

ÍNDICE.

Pag.

INTRODUCCIÓN.

CAPÍTULO PRIMERO.

1. ANÁLISIS DE LA PRUEBA TESTIMONIAL.

1.1. Concepto de Prueba.	3
1.1.1. Objeto y Principios que Rigen las Pruebas.	3
1.2. Clasificación de los Medios de Prueba.	5
1.3. Definición de “Testigo”, “Testimonio” y “Prueba Testimonial”	7
1.3.1. Opinión de Algunos Tratadistas Sobre la Figura Procesal de “Testigo”(Bentham, Rafael de Pina, Eugenio Florian, Marco Antonio Díaz de León, Pallares y Cipriano Gómez Lara).	10
1.4. Concepto de “Testigo Protegido”.	13
1.5. El “Testigo Protegido” en Otros Países	16
1.4.1. Bolivia.	17
1.4.2. Colombia.	18
1.4.3. Estados Unidos de América.	20
1.4.4. Argentina.	22

CAPÍTULO SEGUNDO.

**2. FACULTAD DE INVESTIGACIÓN DE LA PROCURADURÍA GENERAL
DE LA REPÚBLICA EN LA LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA
ORGANIZADA.**

2.1. Procuraduría General de la República.	24
2.2. El Ministerio Público y la Averiguación Previa.	25
2.2.1. Ejercicio de la Acción Penal.	43
2.2.2. No Ejercicio de la Acción Penal.	47
2.2.3. Reserva.	48
2.2.4. Archivo.	49
2.3. Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada.. . . .	51
2.3.1. Trámite, Forma y Protección de Personas.	55
2.3.2. Beneficios Otorgados a los “Testigos Protegidos”	59
2.3.3. Delincuencia Organizada.. . . .	64
2.4. Subprocuraduría de Investigación Especializada en Delincuencia Organizada (SIEDO).	71
2.4.1. Finalidad	72

2.4.2. Delitos Que Persigue	72
---------------------------------------	----

CAPÍTULO TERCERO.

3. LA IMPORTANCIA DE LA PRUEBA TESTIMONIAL EN EL PROCESO PENAL FEDERAL.

3.1. Pruebas en el Código Federal de Procedimientos Penales..	74
3.2. Principios de Legalidad que Rigen a la Prueba Testimonial.	76
3.2. Principios Generales para la Valoración del Testimonio.	77
3.3. Valoración del Testimonio en el Proceso Penal Federal.	79

CAPÍTULO CUARTO.

4. EL TESTIGO PROTEGIDO CONTEMPLADO EN LA LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA.

4.1. El Bien Jurídico Tutelado Por La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.	89
4.1.1. Garantías Constitucionales.	91
4.1.2. Inconstitucionalidad del “Testigo Protegido”, Contemplado en la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada.	95
4.2. Propuesta de Reforma al Artículo 35, fracción II de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada.	99

PROPUESTA	102
CONCLUSIONES.	104
BIBLIOGRAFÍA.	107

INTRODUCCIÓN

Uno de los mayores problemas que en la actualidad enfrenta nuestro país es el de la Delincuencia Organizada, ya que en los últimos años se ha acrecentado, transformándose en una contrariedad de seguridad nacional, atentando inclusive en contra de nuestra soberanía; surgiendo de lo anterior la inquietud de realizar un análisis a una figura inédita en el Derecho Penal Mexicano, como lo es el “testigo protegido”, contemplada en la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, misma que nos refiere que es aquella persona quien formó parte de una agrupación delictuosa, la cual decidió acogerse de manera voluntaria al programa de testigos colaboradores que dicha ley federal contempla y con ello aportar información con motivo de lograr la detención y consignación de otros miembros de la delincuencia organizada, ello, a cambio de múltiples beneficios, los cuales a consideración resultan ilegales, y que son otorgados ya sea por el Ministerio Público en la averiguación previa o por el Juez dentro de un procesos penal.

En la actualidad dicho testigo colaborador posee una relevancia extraordinaria en los procesos penales en materia de delincuencia organizada, ya que basta con que un sujeto que forma parte de la delincuencia organizada decida acogerse al programa de testigos colaboradores, y realice imputaciones en contra de otro (en la mayoría de los casos sin sustento, imprecisas, oscuras, contradictorias e ineficientes), para que el Representante de la Sociedad no ejerza acción penal en su contra o en su caso le otorgue algún beneficio y peor aún, el Juzgador utilice su deposado para emitir un fallo condenatorio en contra de ese otro sujeto; pues debe resaltarse que en muchos, si no en todos los procesos que se instruyen por este tipo de delitos, es en ésta prueba en particular, en la que descansa un fallo condenatorio por parte del juzgador.

Cabe señalar, que el cuerpo legal especializado en delincuencia organizada, es relativamente reciente en nuestro país, siendo introducido con base en normatividades de otras naciones, no siendo al cien por ciento aplicables a la idiosincrasia, instituciones y recursos con que cuenta un país en vías de desarrollo

como lo es el nuestro, por lo que su aplicación resulta imperfectible; en particular, por cuanto hace al tópico de los llamados “**testigos protegidos**”, figura que en la actualidad es de gran relevancia en la vida jurídica y en el sistema penal mexicano, misma que ha generado controversias debido a su mal manejo en contra la lucha del combate a la delincuencia organizada en nuestro país, en donde las investigaciones por parte de la fiscalía de la federación han caído en un bache difícil de superar.

CAPÍTULO PRIMERO.

1. ANÁLISIS DE LA PRUEBA TESTIMONIAL.

1.1. Concepto de Prueba.

El Diccionario Jurídico Mexicano del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, define a la prueba como:

“Prueba.- Del latín Probo, bueno honesto y probandum, recomendar, aprobar, experimentar, patentizar, hacer fe.”.

En el sentido estricto, la prueba es la obtención del cercioramiento del juzgador acerca de los hechos discutidos y discutibles, cuyo esclarecimiento resulte necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso. En este sentido la prueba es la verificación o confirmación de las afirmaciones de hecho expresadas por las partes.

En el sentido amplio, se designa como prueba a todo el conjunto de actos desarrollados por las partes, los terceros y el propio juzgador, con el objeto de lograr el cercioramiento judicial sobre los hechos discutidos y discutibles.

Ahora bien, resulta procedente mencionar que por extensión también se suele denominar como pruebas a los medios, instrumentos y conductas humanas, con las cuales se pretende lograr la verificación de las afirmaciones de hecho. Así, se habla de la prueba confesional, testimonial, ofrecimiento de pruebas, etc..

De lo anterior podemos concluir que la prueba es un medio por el cual se pretende la obtención de la verdad y esclarecimiento de los hechos que se afirman.

1.1.1. Objeto y Principios que Rigen las Pruebas.

El objeto de la prueba como se menciona en su definición, es lo que hay que averiguar en el proceso, es decir, los hechos que son objeto de discusión dentro de la averiguación y esclarecimiento de la materia del proceso.

Manuel Rivera Silva nos dice en su obra “El Procedimiento Penal”, que de acuerdo al estado que guarda nuestra legislación, se puede establecer que la prueba tiene por objeto:

a) Acreditar la Acción;

b) Acreditar la modificación que el mundo exterior ha experimentado con la ejecución del acto ilícito;

c) Acreditar la idiosincrasia del sujeto autor del acto ilícito y para ello se necesita: 1º Fijar lo propio del sujeto, lo que posee y no proviene de los factores exógenos; 2º Fijar lo que el sujeto ha tomado de los factores circunstanciales (factores físico-sociales);

d) Acreditar la sanción que corresponde, siendo de advertirse que en este punto solo es objeto de prueba la ley extranjera, pues el conocimiento de las leyes mexicanas se supone en el órgano jurisdiccional y su existencia no esta sujeta a prueba.

Por otra parte, podemos clasificar al objeto de la prueba en dos rubros; el mediato e inmediato. El objeto mediato es aquel que hay que probar en el proceso en general. El inmediato, se puede definir, como lo que hay que determinar con cada prueba que en concreto se lleva al proceso.

Ejemplo: En un homicidio el objeto mediato será hacer del conocimiento la comisión del delito y la personalidad del infractor, y el objeto inmediato será lo que se tiene que acreditar con cada medio probatorio en particular (la posición del occiso, las características del arma, etc.). Con lo anterior podemos inferir que el objeto inmediato de la prueba sirve para integrar con otras el objeto inmediato.

Podemos concluir que para que el objeto de la prueba pueda existir en el proceso, debe contener algo con la verdad buscada en el mismo. Esto nos obliga a manifestar que un requisito esencial del objeto de la prueba es la pertinencia; es decir, la calidad consistente en lo que se trata de probar, tenga alguna relación con lo que en el proceso se quiere saber. La falta de pertinencia hace desaparecer la calidad del objeto de la prueba. Por ejemplo, la demostración del proceder de una persona ajena a un proceso, no puede ser prueba en éste.

1.2. Clasificación de los Medios de Prueba.

Diversos autores con criterios de lo más disímolos, han tratado de clasificar los medios de prueba o las pruebas mismas con múltiples criterios. Por su parte, Rivera Silva nos lista:

Medios probatorios nominados y medios probatorios innominados. Definiendo a los primeros como aquellos a los que la ley concede nombre y los segundos, siendo todos aquellos a los que la ley no les otorga una denominación en especial.

De acuerdo a lo anterior, podemos mencionar que en nuestras leyes positivas; la confesión, los documentos públicos y privados, el dictamen de los peritos, la inspección judicial, la declaración de testigos, las presunciones, la confrontación y los careos, son medios nominados, ya que la ley les proporciona una denominación dentro del procedimiento.

Medios probatorios autónomos y medios probatorios auxiliares. Los autónomos son aquellos que no necesitan de otros para su perfeccionamiento; mientras que, por su parte los auxiliares son aquellos que perfeccionan otro medio probatorio, como por ejemplo, la peritación, la confrontación y el careo.

Podemos argüir que en esta clasificación todos los medios probatorios son auxiliares, ya que se ayudan unos con otros que sirven para constituir lo que es el objeto de la prueba.

Medios probatorio mediatos y medios probatorios inmediatos. Los medios probatorios mediatos son los que precisan un órgano, es decir, una persona física portadora de la prueba, como por ejemplo; el testimonio. Ahora bien, los medios probatorios inmediatos son aquellos que no solicitan la intervención de un órgano para llevar directamente al juez el objeto de la prueba, por ejemplo; la inspección ocular.

Pruebas naturales y pruebas artificiales. Son medios probatorios todos aquellos que llevan el objeto de la prueba sin mediación de inferencias o procesos lógicos. Las pruebas artificiales son las que entregan el objeto de manera indirecta por mediación de procesos lógicos.

Por su parte, Alsina explica que se entiende “...por medio de prueba el instrumento, cosa o circunstancia en los que el juez encuentra los motivos de su convicción”.¹

De lo anterior, inferimos que el autor advierte una confusión muy extendida entre lo que debe entenderse por medio y lo que debe entenderse por motivo.

Para Pallares “... se entiende como medio de prueba, todas aquellas cosas, hechos o abstenciones que puedan producir en el ánimo del juez certeza sobre los puntos litigiosos”. Mientras que referente a los motivos de prueba nos dice: “Los pocesalistas entienden por motivos de prueba, las razones, argumentos o intuiciones por las cuales el juez o tribunal tiene por probado o por no probado, determinado hecho u omisión.”²

Observamos que en el párrafo anterior, existe una diferenciación muy marcada entre el medio y el motivo de la prueba. Por otra parte, podemos decir que en un sentido amplio, el medio, es todo instrumento, procedimiento o mecanismo, que puede originar motivos de prueba; es decir, el medio de prueba es solo la vía, el camino, el cual ocasiona los razonamientos, argumentos o intuiciones que puedan llevar al juzgador a la certeza, o en su caso al conocimiento determinado, siendo todo esto invocado por las partes como fundamento de sus pretensiones o de sus defensas.

De lo anterior podemos decir que la finalidad principal de la actividad probatoria es lograr que el juez llegue a una convicción sobre las circunstancias también relativos a las pretensiones y a las resistencias de los litigantes.

Los diversos medios de prueba se reglamentan en las legislaciones procesales con determinadas variantes procedimentales; en rigor en que cada legislación procesal, ya sea de procesal penal, procesal del trabajo, procesal civil, etcétera, hay una enunciación y reglamentación de los mecanismos o procedimientos probatorios y, por lo tanto, ese aspecto debe quedar reservado a los cursos o las textos referidos a los derechos procesales concretos.

¹ Alsina, Hugo, “Teoría de Derecho Procesal”., t. III, p. 230.

² Pallares, “Derecho Procesal Civil”, 5ª Edición, Porrúa, México, 1974, pp.371 y 373.

No cabe duda, que existen infinidad de formas de clasificación de los medios de prueba, sin embargo, como se ha expresado en los párrafos que anteceden, nuestro objetivo primordial es conocer la verdadera esencia de los medios de prueba con respecto a la legislación procesal penal, aplicable a nivel federal. Por lo que no podemos dejar de mencionar la clasificación de los medios de prueba que rigen dentro de nuestra Ley Procesal en Materia Penal.

El Código Federal de Procedimientos Penales, hace referencia a lo que es un medio de prueba, aludiendo a que es todo aquello que pueda ser conducente y no vaya contra el derecho, a juicio del juez o tribunal. Enlistando en su Título Sexto, de las Pruebas, las siguientes:

- I. Confesión (establecido en el artículo 207);
- II. Inspección (establecido en el artículo 208 al 219);
- III. Peritos (establecido en el artículo 220 al 239);
- IV. Testigos (establecido en el artículo 240 al 257);
- V. Confrontación (establecido en el artículo 258 al 268); y
- VI. Documentos (establecido en el artículo 269 al 278).

Incluso dando a la autoridad amplio criterio para poder utilizar si es que lo estima necesario, algún otro medio de prueba para poder establecer la autenticidad de alguno de los ya empleados.

1. 3. Definición de Testigo, Testimonio y Prueba Testimonial.

Testigo.- Es una persona física llamada a deponer, con fines de prueba en un proceso penal determinado, respecto de cuanto sepa, a través de su percepción directa acerca de cualquier elemento probatorio.

Los **testigos** son personas que han tenido conocimiento de los hechos controvertidos, por medio de los sentidos, y que en tal virtud pueden aportar al Agente del Ministerio Público (en la averiguación previa) o al órgano jurisdiccional (en el proceso) elementos de convicción.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación define a los **testigos** de la siguiente manera “son personas que declaran en un juicio sobre situaciones ajenas que a ellos les constan, las cuales percibieron por medio de los sentidos y tienen relación con los hechos delictivos que se examinan.”³

Asimismo, la palabra testigo se emplea para designar dos individuos diferentes o el mismo individuo en dos situaciones distintas:

a) testigo presencial.- Es aquel que ha visto, oído y conocido con sus sentidos un hecho sobre el cual puede dar información, si es cuestionado y;

b) testigo de referencia.- Es aquel que expone ante un Órgano Jurisdiccional la información adquirida a través de referencias.

Testimonio.- Del latín *testimonium* atestación de una cosa, prueba o justificación de una cosa; este concepto abarca el documento notarial en el que consta una escritura y la declaración de un testimonio o prueba testimonial.

El testimonio, como medio de convicción se puede definir, según *Garraud ó Chiovenda*, citados por Julio Acero, en su obra “El Procedimiento Penal Mexicano”, como “...la relación de un hecho por alguno que ha visto u oído lo que relata...”⁴

El testigo es la persona distinta de los sujetos procesales llamada a exponer al Juez las propias observaciones de hechos acaecidos.

“Suele coincidirse en que el testimonio es aquel medio de probar y acto procesal por el cual terceras personas comunican al órgano jurisdiccional sus experiencias y percepciones sensoriales extrajudiciales o relacionadas con el delito o litigio.”⁵

“Existen diversas clases de testimonio, entre las cuales tenemos:

Testimonio personal involuntario.- es aquel que se presta a simple petición del Juez, o incluso antes de todo requerimiento, sin ninguna amenaza ni ningún medio coercitivo.

³ PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Manual del Justiciable Materia Penal*, p. 21.

⁴ Acero, Julio. *El Procedimiento Penal Mexicano*, Ediciones Especiales del Norte, México 1985, p. 300.

⁵ Díaz de León, Marco Antonio. “Tratado Sobre las Pruebas Penales”. Editorial Porrúa, Tomo I, p. 517.

Testimonio personal voluntario.- es aquel que se obtiene por medio del rigor o del constreñimiento, o aquel que se pone en evidencia no por un acto de la voluntad, sino contra la voluntad.”⁶

Declaración espontánea.- es aquella en la que un testigo expone enseguida y por propia iniciativa, sin la intervención de nadie, todo lo que sabe relacionado con la causa.

Testigos de oídas.- es aquel que no conoce por sí mismo los hechos sobre los que depone, sino que es informado de ellos por una tercera persona.

Testigo presencial.- es aquel que declara respecto de hechos que percibió, habiendo sido su fuente de información directa y personal.

De lo anterior podemos imbuir, que la **prueba testimonial** es aquella que se basa en la declaración de una persona ajena a las partes, sobre los hechos relacionados con la litis, que hayan sido conocidos directamente y a través de sus sentidos por aquella. Solamente a esta persona se le llama testigo.

En esta especie de prueba, el órgano de prueba es el testigo y el medio de prueba es el testimonio, y así testigo y testimonio aparecen como dos expresiones de un mismo concepto, como dos aspectos de un mismo hecho.

De acuerdo al Código Federal de Procedimientos Penales, todas las personas que tengan conocimiento directo de los hechos a prueba están obligadas a rendir su declaración como testigos; asimismo, están imposibilitados para actuar como testigos, por la propia naturaleza de la prueba, el tutor, curador, pupilo o cónyuge del indiciado ni sus parientes por consanguinidad o afinidad en la línea recta ascendente o descendente sin limitación de grados y en la colateral hasta el cuarto inclusive, ni a los que estén ligados con el indiciado por amor, respeto, cariño o estrecha amistad; pero si estas personas tuvieran voluntad de declarar se hará constar esta circunstancia y se recibirá su declaración.

Así, como conclusiones sobre la prueba testimonial en relación al sujeto obtenemos que:

⁶ FLORIAN, Eugenio. “De las Pruebas Penales”, Editorial Temis S. A., México, 1998., p. 109.

a). El testigo es la persona, distinta de las partes del procedimiento penal, que conoció de los hechos que se investigan mediante los sentidos.

b). Se encuentra obligado a declarar en relación a los hechos que motivaron la investigación y de los que tenga conocimiento.

c). Está constreñido a responder las interrogantes que les formulen las partes; ya que la ley procesal prohíbe la abstención.

d). Las respuestas dadas deben contener la verdad de lo que le consta, bajo el apercibimiento de que de mentir incurrir en un delito.

1.3.1. Opinión de Algunos Tratadistas Sobre la Figura Procesal de “Testigo”(Bentham, Rafael de Pina, Eugenio Florian, Marco Antonio Díaz de León, Pallares y Cipriano Gómez Lara).

En primer término podemos decir que “**testigo**” es aquella persona física llamada a deponer, con fines de prueba en un proceso penal determinado, respecto de cuanto sepa a través de su percepción directa acerca de cualquier elemento probatorio; es decir, los **testigos** son personas que han tenido conocimiento de los hechos controvertidos, por medio de los sentidos, y que en tal virtud pueden aportar al Ministerio Público (en la averiguación previa) o al tribunal (en el proceso) elementos de convicción.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, los define de la siguiente manera: “...**testigos** son personas que declaran en un juicio acerca de situaciones ajenas que a ellos les constan, las cuales percibieron a través de los sentidos y tienen relación con los hechos delictivos que generaron la causa penal correspondiente.”⁷

Asimismo, la palabra testigo se emplea para designar dos individuos diferentes o el mismo individuo en dos situaciones distintas:

1. testigo presencial.- es aquel que ha visto, oído y conocido con sus sentidos un hecho sobre el cual puede dar información, si es cuestionado y;

⁷ PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, Ibidem, p. 21.

2. testigo de referencia.- es aquel que expone ante un Órgano Jurisdiccional las informaciones adquiridas a través de referencias.

En el proceso penal la investigación de los delitos y, en todo caso la responsabilidad del inculpado en la comisión de los mismos, encuentra su base en una serie de medios que autoriza el código procesal para su comprobación.

De entre los medios reconocidos por la doctrina procesal y la Ley, uno de los más delicados por su importancia imprescindible y por sus características hasta peligroso, lo es el testimonio.

La palabra testigo se toma en Derecho en dos acepciones íntimamente relacionadas: una que se refiere a las personas que necesitan concurrir a la celebración de determinados actos jurídicos y otra que alude a las personas que declaran en juicio en que no son parte sobre los hechos en el mismo controvertidos.⁸

En la primera de estas acepciones, los testigos constituyen una solemnidad; en la segunda, un medio de prueba; de lo anterior, podemos decir que el testigo es la persona que declara en el juicio acerca de la existencia o inexistencia de cualquiera de los hechos objeto de prueba en un determinado proceso.

Bentham, nos dice que: “la palabra testigo se usa para designar dos individuos diferentes, o al mismo individuo en dos situaciones diferente; la de un testigo percipiente; es decir, que ha visto, oído, conocido por sus sentidos un hecho sobre el cual pueda dar algunos informes, si se le pregunta; la de un testigo deponente, que expone ante un tribunal de justicia los informes que ha adquirido.”⁹

El nombre de “*testigo*” puede ser aplicado a las partes mismas, las cuales estén interesadas en la misma causa, como a aquellos a quienes se les da comúnmente éste nombre.

La figura del testigo tiene variedad de acepciones en la que la mayoría de los autores (Bentham, Rafael de Pina, Eugenio Florian, Marco Antonio Díaz de

⁸ Aguilera de Paz y Rives, Ob. cit., t.II, p. 842

⁹ Bentham, Jeremy, “Tratado de las Pruebas Judiciales”, Editorial Jurídica Universitaria, Volumen I, Serie Clásicos del Derecho Probatorio. México, vol. I, p.238.

León, Pallares, Cipriano Gómez Lara etc.), coinciden en que dicha figura debe de contener ciertos parámetros para poder ser considerada como tal dentro de un proceso, tales como que hayan conocido de los hechos por medio de sus sentidos; es decir, que hayan tenido contacto directo con lo que se quieren investigar, puesto que como hemos visto, en las acepciones anteriores, el testigo es una persona sobre la cual recae una importante carga para poder esclarecer los hechos motivo de la investigación.

En su obra “Tratado de las Puebas Civiles” el maestro **Rafael de Pina**, menciona que en el lenguaje forense, el testigo recibe diversas denominaciones, tales como¹⁰:

- A) **Presencial o de vista**; que es aquel que depone sobre los hechos que ha visto y presenciado.
- B) **De oídas**; es aquel que refiere el dicho de otra persona.
- C) **Instrumental**; el que ha presenciado el otorgamiento de una escritura.
- D) **Falso**; el que ha faltado maliciosamente a la verdad en su declaración.

De lo anterior podemos destacar que las denominaciones a que se refiere el autor, constituyen una unidad en nuestro derecho, ya que conjuntamente podemos definir al testigo como; aquel que depone sobre los hechos que ha visto y presenciado; es decir, que le constan.

Eugenio Florian, refiere al testigo de la siguiente manera: *“Considero al testigo en relación con los demás sujetos procesales. Por ello al testigo se le define como un tercero, como una persona distinta de los sujetos procesales o extraña a ellos, o diversa de las partes o ajena a ellas, distinta del Juez y de las partes a un mismo tiempo, o distinta del acusado, o distinta de la persona a favor de la cual o contra la cual se declara, o extraña o no interviniente en el juicio”.*¹¹

Por lo que hace a **Marco Antonio Díaz de León**, lo define: *“Testigo: es aquella persona que comparece ante órgano jurisdiccional, a comunicar sus*

¹⁰ DE PINA VARA, Rafael. *“Tratado de las pruebas civiles”*. 3ª edición. México, Distrito Federal. Editorial Porrúa. 1981. p.184.

¹¹ Florian, Eugenio, *Ibidem.*, p. 110.

experiencias y percepciones sensoriales extrajudiciales o relacionadas con el delito o litigio.”¹²

Por su parte, **Pallares** puntualiza: *“El testigo es toda persona que tiene conocimiento de los hechos litigiosos. Que comúnmente se afirma que testigo es la persona que da testimonio de una cosa, que declara sobre ella.”¹³*

En cuanto al maestro **Cipriano Gómez Lara** refiere al testigo de la siguiente manera: *“Consiste en declaraciones de terceros a los que les constan los hechos sobre lo que se examina. Que esta declaración de terceros ajenos a la relación substancial del proceso se les hace a través de preguntas contenidas en interrogatorios que formula la parte que ofrece el testigo. Que el testigo debe ser conocedor directo de las cuestiones sobre las que se interroga y además, debe tener completa imparcialidad, así como no tener relación íntima o de enemistad, con alguna de las partes en el juicio.”¹⁴*

1.4. Concepto de “Testigo Protegido”.

En base al artículo 35 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, el cual nos menciona: “...el miembro de la delincuencia organizada que preste ayuda eficaz para investigación persecución de otros miembros de la misma...”, podemos establecer que el “testigo protegido”, es aquella persona que fue miembro de una organización delictuosa, el cual presta ayuda eficaz para la investigación y persecución de otros miembros de la misma.

Por otra parte y aunando lo anterior, definimos a dicha figura como: aquella persona que formó parte de la delincuencia organizada, y que al momento de su detención o de manera voluntaria, decidió acogerse al programa de protección a testigos para colaborar con la autoridad en la persecución de los demás miembros del crimen organizado, con la finalidad de desmembrar dichas organizaciones

¹² Díaz de León, Marco Antonio, *Ibidem.*, p. 517.

¹³ Pallares, Eduardo. *Ibidem*, p. 402.

¹⁴ GÓMEZ LARA, Cipriano. “*Teoría General del Proceso*”, Textos Universitarios, México, p. 277.

criminales a cambio de los múltiples beneficios que la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada concede a su favor.

Desde luego una definición establecida del testigo protegido no existe como tal; sin embargo, como ya se mencionó en párrafos anteriores se trata de establecer un concepto lo más cercano a lo que es ésta figura procesal tan controvertida, definiéndolo de manera personal de la siguiente manera: “**testigo protegido** es aquella persona física que fue miembro de una asociación delictuosa y que tuvo conocimiento directo de los hechos que se investigan en un proceso penal determinado, por medio de los sentidos, y que en tal virtud pueden aportar elementos de convicción”.

Del anterior concepto vamos a estudiar los elementos más importantes que lo conforman, como son:

a) Persona que formó parte de la delincuencia organizada: Es aquel sujeto que fue parte de una asociación delictuosa y por ese motivo conoce la organización, funcionamiento, integrantes, lugares y formas en los que operan, dichas bandas así como las autoridades con las que tienen nexos.

b) Programa de protección a testigos: La Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada en su artículo 14 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 su identidad hasta el ejercicio de la acción penal...”

De la anterior transcripción se advierte que aquellas personas que rindan testimonio en contra de algún miembro de la delincuencia organizada, si la Representación Social Federal lo estima pertinente se mantendrá bajo reserva su identidad durante la averiguación previa, hasta antes de ser consignado, ello con la finalidad de salvaguardar su integridad física.

De ahí que la Procuraduría General de la República a través de la Subprocuraduría de Investigación Especializada en Delincuencia Organizada implementó un programa de protección a testigos, en el cual a estas personas les asignan un nombre clave, asimismo, son protegidas por diversas corporaciones

como son la Agencia Federal de Investigaciones, Policía Federal Ministerial, y el Ejército Mexicano, en algunas ocasiones estos sujetos viven con su familia en zonas militares o en casas de seguridad, de igual manera les proporcionan un sueldo para sus gastos personales, ello independiente de los gastos como son renta, luz, agua, escuela de sus hijos, etc., los cuales son sustentados por el Estado.

c) Colaborar con la Autoridad en la Persecución de los Demás Miembros del Crimen Organizado: Dicha función la hacen en la averiguación previa manifestando al Ministerio Público Investigador los lugares estratégicos en los que las bandas de delincuencia organizada realizan las actividades ilícitas, sitios donde se ubican casas de seguridad, en general la organización y funcionamiento, integrantes, de igual manera, cuando algún ex compañero suyo es detenido dichas testigos declaran en su contra, manifestando las actividades y funciones de las que este se encargaba; del mismo modo cuando ya son consignados, dichos testigos son ofrecidos por las partes en el proceso ya sea el Ministerio Público o la defensa para ampliar sus declaraciones o carearse; es menester señalar que las declaraciones deben ir encaminadas a la detención de otros miembros del mismo nivel o más alto.

Cabe mencionar que el nombre clave que se les proporciona lo es también con la finalidad de facilitar su identificación y ocultar su identidad en la indagatoria, ya que en el proceso penal federal se da a conocer su nombre completo y apellidos; toda vez que prevalece a favor del procesado la garantía de conocer quién depone en su contra, como lo establece el artículo 20 constitucional y el numeral 154 del Código Federal de Procedimientos Penales.

De esta manera debemos conocer algunas definiciones como la de **Delator** y así tenemos que es aquella persona que acusa o denuncia ante una autoridad competente hechos constitutivos de delitos en los que en muchas ocasiones él ha participado o conoce a quienes lo hicieron o proporcionan información a las autoridades.

Colaborador: Es la persona que es miembro de alguna organización delictiva, que se aparta de ella o es detenido y proporciona información en cuanto

a la forma de operación de la organización para ayudar a la autoridad a la lucha contra la delincuencia organizada, ello a cambio de beneficios.

d) Beneficios que la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada concede: Al miembro de la delincuencia organizada que decida prestar ayuda al Ministerio Público para la investigación y persecución de otros miembros de la misma, recibirá algunos beneficios por su colaboración, los cuales son un conjunto de prerrogativas otorgadas por la autoridad competente.

La Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, prevé múltiples beneficios los cuales son otorgados por el Ministerio Público o por el juez en una causa penal tales como: a).- mantener bajo reserva la identidad, ello cuando esté en riesgo la integridad de las personas que rindan testimonio hasta el ejercicio de la acción penal; protección y seguridad respecto de su persona por elementos policíacos; b).- no usar en su contra los medios de convicción que aporte en una averiguación previa; c).- reducción de la pena de prisión impuesta en el supuesto de que llegaren a ser juzgados

Asimismo, se les otorgan algunos otros beneficios, tales como asistencia económica, habitacional, médica y laboral para ellos y sus familias; les designan elementos de seguridad, ya sea de la Agencia Federal de Investigación, Policía Federal Ministerial o Institución castrense, encargados de su protección; así como radicar en un domicilio confidencial; beneficios los cuales serán analizados con mayor precisión más adelante.

1.4. El “Testigo Protegido” en Otros Países.

Cabe mencionar que en varias naciones como en México, la figura del testigo protegido se encuentra en su fase inicial motivo por el cual las legislaciones que prevén dicha figura, carecen de un ordenamiento constitucional adecuado respecto de su estructura formal, en México somos relativamente nuevos; sin embargo, por lo que hace a los países de Latinoamérica las carencias en esta materia son aún mas gravosas; empero, en este capítulo trataremos de hacer un

análisis de los testigos protegidos en algunos países de Latinoamérica a efecto de apreciar las semejanzas y diferencias que existen con el sistema aplicado en nuestro país, y de esta manera poder dar una mayor aportación al fortalecimiento de nuestra legislación relativa al caso que nos ocupa.

1.4.1. Bolivia

Se dividen en dos categorías informales y formales, los primeros están a cargo del equipo compuesto por fiscales e investigadores que utilizan medios prácticos e inmediatos de protección a testigos con abstracción de programas formales (segunda categoría).

A) En dicha nación existe una ley la cual prevé y establece las disposiciones sobre las cuales se debe regir la figura de los testigos protegidos, entre las que por su importancia destacan las siguientes:

- 1.- Investigar la existencia de otras personas relacionadas con el testigo, a las cuales puede acudir en caso de amenaza o emergencia;
- 2.- Informar al testigo que será protegido en sus movimientos fuera del hogar, así como otras maneras de velar por su seguridad;
- 3.- Cambiarlo transitoriamente de residencia;
- 4.- Solicitar que un familiar de confianza del testigo vaya temporalmente con él;
- 5.- Cambiar el número telefónico del testigo;
- 6.- Variar las rutas de traslado respecto al lugar de empleo del testigo;
- 7.- Vigilancia de su hogar por parte de la policía;
- 8.- Tener contacto permanente en persona por teléfono con el testigo.

B) Por otra parte manejan también la planificación de protección a testigos para conseguir un arreglo de financiamiento, un mejor manejo que va desde un

cambio temporal de residencia hasta el cambio permanente de ciudad, vivienda, identidad empleos etc..¹⁵

1.4.2. Colombia

En este país existe un ordenamiento denominado Política de Sometimiento a la Justicia, el cual es considerado como la dependencia a través de la cual el Estado procura la desarticulación de organizaciones criminales, a partir de la confirmación de su imperio punitivo, haciendo atractivo a los delincuentes la renuncia a la vida criminal y el reconocimiento por ellos mismos de la responsabilidad penal que les atrae por su prontuario delictivo.

En esta República existe un programa de protección para testigos, víctimas, intervinientes en el proceso penal y funcionarios, el cual esta a cargo de la Fiscalía General de la Nación.

Política que tiene por objeto, lograr la colaboración de los miembros de las organizaciones delictivas para conseguir el desmembramiento de éstas y la captura de los principales jefes, a cambio de beneficios, como el de no ser involucrados en las investigaciones o la reducción de las penas que les pudieran ser aplicables, así como la sustitución de las mismas por otras que no impliquen sentencias de prisión.

En algunos casos la disminución de la pena de la pena puede llegar a ser hasta de nueve sextas partes, dicha concesión la realizará el Fiscal General de la Nación o el Fiscal que esté designado, previa opinión del Procurador General de la Nación o su delegado, sujetando el acuerdo a la aprobación de la autoridad judicial competente. La ley también protege a las personas que no participan directamente en el proceso penal cuando su aportación ayuda, siempre y cuando no hayan tomado parte en el delito.

¹⁵ REVISTA DEL MINISTERIO PÚBLICO FISCAL. Procuración General de la Nación, Buenos Aires, Argentina, 2000, pp. 57-60.

Los beneficios pueden otorgarse según el grado de eficacia o importancia de la colaboración y de acuerdo a los siguientes criterios:

1. Contribución a las autoridades para la desarticulación o disminución de organizaciones delictivas o la captura de uno o varios de sus miembros;
2. Acusación de coparticipes acompañada de pruebas eficaces de su responsabilidad;
3. Identificación de fuentes de financiamiento de organizaciones delictivas e incautación de bienes destinados a su financiación;
4. Entrega de bienes e instrumentos con que se haya cometido el delito o que provengan de su ejecución;
5. Presentación voluntaria ante las autoridades judiciales, confesión libre no desvirtuada por otras pruebas.

Así en el marco de la ley de 1990 que determinó darle protección a los testigos también se implementó que debía de proporcionarse protección a los funcionarios involucrados en el combate a la delincuencia organizada .

Reserva de identidad, es otro medio previsto por el Código de Procedimientos Penales de Colombia a favor de los testigos, consistente en reserva cuando se trate de procesos de los que conocen los jueces regionales, si las circunstancias lo aconsejan, para proteger la seguridad de los testigos se autorizará que estos coloquen la huella digital en sus declaraciones, en lugar de su firma y en el acta se certificará dicha circunstancia y se omitirá la referencia del nombre de la persona y se dejará constancia del levantamiento de identidad del testigo, misma que en septiembre de 1994 fue declarada inconstitucional por la Corte Constitucional de Colombia.

Programa de protección a testigos. Fue creado como instrumento tendiente a salvaguardar una prueba fundamental en los procesos penales, ya que uno de los principales problemas que afrontaba la justicia colombiana era el temor de las personas a rendir testimonio, dicho programa esta restringido solamente a los casos de delincuencia organizada y sólo a las testimoniales que se desahogan en procesos penales y no se emplean los recursos financieros para proteger o

financiar a informantes, declarantes y otro tipo de personas que proporcionen datos a las autoridades, dicha protección se lleva a cabo a través de la Jefatura de la Oficina de Protección a Víctimas y a Testigos de Colombia.

La protección consiste en desplazar a la persona a otro lugar del país, colocarlo en un sitio seguro y en condiciones dignas, reubicar a su familia, otorgar atención médica y psicológica y una asignación mensual, buscarle trabajo para que puedan mantenerse nuevamente; el tiempo de protección está sujeto a que cesen las condiciones que obligaron a otorgarla.

1.4.3. Estados Unidos de América.

La delincuencia organizada en este país ha crecido gravemente, por ello para enfrentar este problema esta nación cuenta con un consejo contra el crimen organizado que se encarga de atacar todas las formas de su manifestación, reduciendo sus amenazas; por ello ha implementado una serie de procedimientos para el manejo de la información, denominada de inteligencia, es decir, aquella que ha obtenido a través de revelaciones de los propios miembros de organizaciones que colaboran con la justicia o por medio de acciones encubiertas que permite a un agente conocer el interior de este tipo de organizaciones, así como el empleo de métodos computarizados que permiten catalogar y clasificar dicha información.

Esta nación cuenta con el estatuto denominado RICO (Racketeer Influenced and Corrupt Organization) el cual es conocido como: “ [...] *un conjunto de disposiciones aplicables a las organizaciones corruptas o penetradas por el crimen organizado.*”¹⁶

En ese mismo orden de ideas el FBI (Federal Buro Investigation) en materia de protección a testigos instaura un programa de investigación al narcotráfico, en

¹⁶ ANDRADE SÁNCHEZ, Eduardo. “*Instrumentos Jurídicos Contra el Crimen Organizado*”, 1ª Edición, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1997, p.66.

el cual establece un programa denominado “*testigos encubiertos*” a cargo de la (USMS) (*United Status Marshalls Service*).

En esta nación existen diferentes métodos para combatir la delincuencia organizada, entre los que destacan algunos tales como la vigilancia electrónica de líneas telefónicas; la infiltración de agentes en las organizaciones criminales; la declaración de culpabilidad, entre otros.

Por lo que respecta a los testigos protegidos este país es uno de los pioneros en América Latina, toda vez que en el mismo se emplea un sistema de protección a personas que formaron parte de la delincuencia organizada bastante eficiente, cabe mencionar que la lista de testigos protegidos que emplean las autoridades norteamericanas esta compuesta por un mayor número de mexicanos los cuales destacan por su número e importancia en la distribución de drogas en esa nación; asimismo, en el sistema de protección a testigos no solamente prevé la protección a delincuentes arrepentidos, sino que la protección puede darse a los diversos funcionarios que intervienen en los juicios de ese tipo de delitos o a las personas que percibieron algún delito sin haber formado parte de él.

Declaración de culpabilidad. Este mecanismo constituye una forma de incluir los juicios sin necesidad de llegar a una sentencia, y la persona que está sometida a juicio puede tener el beneficio de obtener una disminución de la condena o la sustitución de la pena de prisión por otra en la que no se afecte su libertad.

La esencia de esta declaración denominada en inglés “*Plea Bargaining*”, que en ocasiones se traduce como “*alegación preacordada*”, la cual consiste en una negociación entre el indiciado a través de su abogado y el fiscal.

Al respecto es menester decir:

*[...] este procedimiento se emplea frecuentemente para obtener colaboración con la justicia por parte de personas que tienen información sobre delitos en los que han participado y que pueden aportarla para capturar a otros involucrados, especialmente a los jefes de organizaciones criminales.*¹⁷

¹⁷ ANDRADE SÁNCHEZ, Eduardo, *Ibidem* p. 81.

Algunas de las opciones que puede ofrecer el fiscal son por ejemplo: archivar alguno o algunos de los expedientes abiertos contra el acusado, no formular o desistirse de alguno o varios cargos por delitos por él cometidos, formular una recomendación al juez sobre la sentencia que se deba imponer o allanarse a la sugerencia hecha por la defensa respecto de la sentencia que debe imponerse.

La concesión de inmunidad. Se utiliza con el fin de obtener testimonios contra la criminalidad organizada, y consisten en que los Fiscales Federales tienen la capacidad de ofrecer inmunidad a personas que, aún estando involucradas en la comisión de delitos, aceptan testificar contra los miembros de la organización y particularmente contra los cabecillas.

1.4.4. Argentina.

En esta nación el Congreso instituyó el “*Programa Nacional de Protección a Testigos e Imputados*”, el trece de agosto de dos mil tres, el cual en lo medular establece:

Preservar la seguridad de imputados y testigos que hubieran colaborado de modo trascendente y eficiente en una investigación judicial de competencia federal, que se encuentren en una situación de peligro para su vida o integridad física; asimismo, cuando se trate de delitos vinculados con la delincuencia organizada o de violencia institucional y la trascendencia e interés político criminal de la investigación.

Para poder aplicar esta protección, depende de la concurrencia, de la presunción fundamentada de un peligro cierto para la integridad física de una persona a consecuencia de su colaboración o declaración relevante en una causa penal; Interés público trascendente en la investigación y juzgamiento del hecho en razón de su grado de afectación social; validez, verosimilitud e importancia del aporte de la persona cuya protección se requiere para la investigación y juicio

penal correspondiente; adaptabilidad de la persona a las medidas especiales de protección.

Las medidas especiales de protección, consisten en la custodia personal o domiciliaria, el alojamiento temporáneo en lugares reservados; el cambio de domicilio; el suministro de los medios económicos para alojamiento, transporte, alimentos, comunicación, atención sanitaria, mudanza, reinserción laboral, trámites, sistemas de seguridad, acondicionamiento de vivienda y demás gastos indispensables, dentro o fuera del país, suministro de documentación que acredita identidad bajo nombre supuesto a fin de mantener en reserva la ubicación de la persona protegida y su familia.

De lo anteriormente expuesto, podemos argüir que a diferencia de nuestro país, las naciones referidas en párrafos que anteceden, cuentan con un parámetro rígido con el cual clasifican a sus testigos, coincidiendo en la aportación eficaz de datos que lleven a la detención de altos miembros de la delincuencia organizada, basando su funcionamiento en la correcta aplicación de los medios con los cuales aseguren la participación real de los miembros de la delincuencia que protegen. Cabe destacar que en México no se siguen los lineamientos adecuados, ya que la realidad en nuestro país es otra, siendo que los colaboradores muchas de las ocasiones no aportan eficazmente datos que lleven a la detención de los capos más buscados, dado que el órgano que les otorga ciertos beneficios, aún y cuando no los conduce sino a meras especulaciones o rastros inciertos continúa protegiéndolos aún cuando su aportación sea mínima.

El anterior estudio de los diversos países de Latinoamérica en donde se cuenta con el testigo protegido, se hace con la finalidad de realizar un breve análisis entre lo expuesto a lo largo del presente trabajo, acerca de los testigos protegidos, a efecto de apreciar las semejanzas y diferencias que existen con el sistema aplicado en nuestro país mismo del que se trata en el presente trabajo, y así conocer las diferencias que existen acerca de su correcta aplicación.

CAPÍTULO SEGUNDO.

2. FACULTAD DE INVESTIGACIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL EN LA LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA.

2.1. Procuraduría General de la República.

Es el órgano del Poder Ejecutivo Federal, que se encarga de investigar y perseguir los delitos de orden federal, cuyo titular es el Procurador General de la República, quien preside al Ministerio Público de la Federación así como a sus órganos auxiliares que son la policía investigadora y los peritos, tiene a su cargo el representar a la federación y la asesoría jurídica del gobierno federal.

La Procuraduría General de la República, está integrada por un Procurador General y un Subprocurador, auxiliares directos del Ejecutivo Federal, nombrados y removidos libremente por el Presidente de la República; quienes tienen a su disposición tanto a la policía ministerial como a los servicios periciales. Es importante señalar que la primera se encuentra bajo la autoridad y mando directo del propio Fiscal.

Dicho organismo apareció con carácter institucional por influencia de la legislación francesa en la reforma de veintidós de mayo de 1800, en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de cinco de febrero de 1857, que suprimió de la integración de la Suprema Corte de Justicia al Procurador General y al Fiscal Federal.

Las funciones que se confieren a la institución del Ministerio Público Federal presidido por el Procurador General de la República, y a éste personalmente en los términos de dichos preceptos constitucionales, se hacen consistir en:

a) Vigilar la observancia de los principios de constitucionalidad de las atribuciones que legalmente correspondan a otras autoridades jurisdiccionales o administrativas;

b) Promover la pronta, expedita y debida procuración e impartición de justicia, así como intervenir en los actos que sobre esta materia prevenga la legislación acerca de la planeación y desarrollo;

c) Representar a la federación en todos los negocios en que esta sea parte e intervenir en las controversias que se susciten entre dos o más Estados de la Unión, entre un Estado y la Federación o entre los poderes de un mismo Estado (controversias constitucionales), y en los casos de los diplomáticos y de los cónsules generales;

d) Prestar consejo jurídico al gobierno federal;

e) Perseguir los delitos del orden federal;

f) Representar al propio gobierno federal, previo acuerdo con el Presidente de la República, en actos en que debe intervenir la federación ante los Estados de la República, cuando se trate de asuntos relacionados con la procuración e impartición de justicia, y

g) Dar cumplimiento a las leyes, tratados y acuerdos de alcance internacional en que se prevea la actuación del gobierno federal, en asuntos concernientes a las atribuciones de la institución y con la intervención que, en su caso, corresponda a otras dependencias.

El marco jurídico que rige la actuación del Procurador General de la República, Agentes del Ministerio Público de la Federación, policía investigadora y peritos, se encuentra en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y en su Reglamento, así como en otros ordenamientos relacionados, en nuestra Carta Magna, específicamente se encuentran en los artículos 21, 102 apartado A, 105, 107 y 119.

2.2. El Ministerio Público y la Averiguación Previa.

Es indudable que las atribuciones básicas y fundamentales del Ministerio Público se encuentran fundamentadas en los artículos 21 y 102 de la Constitución

Política de los Estados Unidos Mexicanos, para el fuero común y para el fuero federal respectivamente, las que le otorgan el monopolio de la acción penal, situación que actualmente se quiere ver como un acto antidemocrático, ya que en otros países existe la posibilidad de que el particular, acuse directamente ante el órgano jurisdiccional.

“El Ministerio Público, es una institución de buena fe, que depende del Poder Ejecutivo Federal y que tiene, entre otras funciones, la de investigar y perseguir los delitos, ejercer la acción penal y defender los intereses sociales de ausentes, menores e incapacitados, en juicios que se desarrollan sobre las materias jurídicas de su competencia, inclusive en el juicio de amparo; en materia penal actúa como autoridad investigadora durante la averiguación previa, o bien, como la parte acusadora sometida a la autoridad del Juez en el proceso. El procurador General de la República es el titular del Ministerio Público de la Federación, mismo que se auxilia de agentes y otros funcionarios para el despacho de los asuntos encomendados en el ámbito de sus atribuciones.”¹⁸

En las leyes orgánicas del Ministerio Público, tanto en la esfera federal como en las locales, se advierte que la preocupación esencial es regular de manera predominante la función de investigación y persecución de los delitos y se deja en un segundo término la asesoría jurídica del gobierno.

En el sistema procesal penal mexicano, el Ministerio Público posee plena disposición sobre los elementos de la acusación, en virtud de que puede negarse a ejercitar la acción penal, y una vez que la hace valer está facultado para formular conclusiones no acusatorias o desistirse de la propia acción en el curso del proceso, esta última institución, muy controvertida; aún cuando estas dos determinaciones son objeto de un control interno, de manera que la decisión final corresponde a los procuradores respectivos, como jefes del Ministerio Público. La situación de mayor trascendencia se presenta respecto de las conclusiones no acusatorias o el desistimiento de la acción penal (o promoción de sobreseimiento),

¹⁸ PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, *Ibidem*, p. 17.

ya que obligan al juez de la causa a dictar sobreseimiento, el cual equivale a una sentencia absolutoria de carácter definitivo.

Otros dos aspectos que debemos mencionar brevemente son los relativos a la intervención del Ministerio Público tanto en el proceso civil como en el juicio de amparo, en los cuales la situación del llamado "Representante Social" es todavía indefinida. Por lo que se refiere al enjuiciamiento civil (comprendiendo el mercantil y más recientemente el de las controversias familiares), el Ministerio Público puede intervenir como parte principal cuando lo hace en defensa de los intereses patrimoniales del Estado, ya sea como actor o como demandado, e inclusive la Constitución establece la intervención personal del Procurador General de la República en las controversias que se suscitaren entre dos o más Estados de la Unión, entre un Estado y la Federación o entre los poderes de un mismo Estado.

En otra dirección, el Ministerio Público interviene en los procesos civiles en representación de ausentes, menores o incapacitados; en la quiebra y suspensión de pagos, así como en los asuntos de familia y del estado civil de las personas.

El artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece que la investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual será auxiliado de una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato; por otra parte, es menester aludir a que las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional.

El artículo 102 de nuestra Carta Magna refiere que la ley organizará el Ministerio Público de la Federación, cuyos funcionarios serán nombrados y removidos por el Ejecutivo, de acuerdo con la ley respectiva. El Ministerio Público de la Federación estará presidido por un Procurador General de la República, designado por el Titular del Ejecutivo Federal con ratificación del Senado.

Respecto de las atribuciones de dicha figura en materia federal; corresponde al Representante Social Federal, la persecución ante los Tribunales, de los delitos del orden federal; solicitar las órdenes de aprehensión; buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad; hacer que los juicios se

sigan apegados conforme a Derecho para que la administración de justicia sea pronta y expedita; así mismo, pedir la aplicación de las penas.

El Código Federal de Procedimientos Penales, establece que el Ministerio Público y sus auxiliares, de acuerdo con las órdenes que reciban de aquéllos, están obligados a proceder de oficio a la investigación de los delitos de que tengan noticia.

La principal función del ministerio publico es la **investigación y persecución** de los delitos y, como consecuencia, su actuación como parte acusadora en el proceso penal, en segundo plano la de representar determinados intereses sociales que se consideran dignos de protección especial en otras ramas de enjuiciamiento.

El Ministerio Público Federal posee facultades más amplias y de muy diversa índole que se encuentran enumeradas de manera desordenada, La Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República en su artículo 2°, nos menciona las siguientes atribuciones:

I. Investigar y perseguir los delitos del orden federal. El ejercicio de esta atribución comprende:

A) En la averiguación previa:

a) Recibir denuncias o querellas sobre acciones u omisiones que puedan constituir delito, así como ordenar a la policía que investigue la veracidad de los datos aportados mediante informaciones anónimas, en términos de las disposiciones aplicables;

b) Practicar las diligencias necesarias para la acreditación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado en términos de lo dispuesto por el Código Federal de Procedimientos Penales, en coordinación con sus auxiliares y otras autoridades de los tres órdenes de gobierno, de conformidad con las disposiciones aplicables, los protocolos de actuación que se establezcan, y los convenios de colaboración e instrumentos que al efecto se celebren;

c) Ejercer la conducción y mando de las policías en la función de la investigación de los delitos, e instruirles respecto de las acciones que deban llevarse a cabo en la averiguación del delito y de sus autores y partícipes, en

términos de lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

d) Ejercer sus facultades de investigación respecto de los delitos en materias concurrentes cuando las leyes otorguen competencia a las autoridades del fuero común, siempre que prevenga en el conocimiento del asunto, le solicite al Ministerio Público local la remisión de la investigación o se actualicen las hipótesis que para tal efecto se contemplen en ley;

e) Llevar a cabo las acciones necesarias para solicitar la reparación del daño correspondiente;

f) Obtener elementos probatorios para la acreditación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, así como solicitar a particulares su aportación voluntaria y, cuando se requiera de control judicial, solicitar al órgano jurisdiccional la autorización u orden correspondientes para su obtención;

g) Tomar conocimiento de las detenciones que en flagrancia o caso urgente se lleven a cabo y que le deban ser notificadas, así como llevar un registro de las mismas y realizar las actualizaciones respectivas;

h) Llevar un registro con la identificación de las personas que intervengan en la cadena de custodia y de las autorizadas para reconocer y manejar los indicios, huellas o vestigios del hecho delictuoso, así como de los instrumentos, objetos o productos del delito;

i) Cerciorarse de que se han seguido los procedimientos para preservar los indicios, huellas o vestigios del hecho delictuoso, así como los instrumentos, objetos o productos del delito; asentar cualquier violación a las disposiciones para la recolección, el levantamiento, preservación y el traslado de los mismos, y dar vista a la autoridad competente para efectos de las responsabilidades a que hubiere lugar;

j) Realizar el aseguramiento de bienes de conformidad con las disposiciones aplicables;

k) Ordenar a la policía que brinde protección a personas respecto de las cuales exista un riesgo objetivo para su vida o integridad corporal por su

intervención en procedimientos penales del orden federal, de conformidad con los acuerdos que para tal efecto emita el Procurador General de la República;

l) Restituir provisionalmente a la víctima u ofendido en el goce de sus derechos, en los términos de las disposiciones aplicables;

m) Solicitar al órgano jurisdiccional la prisión preventiva de los indiciados en términos de las disposiciones legales aplicables;

n) Solicitar al órgano jurisdiccional las órdenes de cateo, la imposición del arraigo, la prohibición de abandonar una demarcación geográfica u otras medidas cautelares que resulten necesarias para asegurar el éxito de la investigación y evitar que el probable responsable se sustraiga de la acción de la justicia, la protección de personas o bienes jurídicos y el debido cumplimiento de la sentencia que se dicte;

ñ) Practicar las diligencias de cateo en términos de las disposiciones legales aplicables y de acuerdo con el mandamiento judicial correspondiente, para lo que podrá auxiliarse de la policía;

o) Prestar apoyo a los particulares en la captación de las comunicaciones en las que éstos participen, cuando los mismos lo soliciten para su aportación a la averiguación previa o al proceso penal;

p) En aquellos casos en que la ley lo permita, propiciar la conciliación de los intereses en conflicto, proponiendo vías de solución que logren la avenencia;

q) Determinar la incompetencia y remitir el asunto a la autoridad que deba conocerlo así como la acumulación de las averiguaciones previas cuando sea procedente;

r) Determinar el ejercicio de la acción penal o la reserva de la averiguación previa, conforme a las disposiciones aplicables;

s) Determinar el no ejercicio de la acción penal, cuando:

1. Los hechos de que conozca no sean constitutivos de delito;

2. Una vez agotadas todas las diligencias y los medios de prueba correspondientes, no se acredite el cuerpo del delito o la probable responsabilidad del indiciado;

3. La acción penal se hubiese extinguido en los términos de las normas aplicables;

4. De las diligencias practicadas se desprenda plenamente la existencia de una causa de exclusión del delito, en los términos que establecen las normas aplicables;

5. Resulte imposible la prueba de la existencia de los hechos constitutivos de delito por obstáculo material insuperable, y

6. En los demás casos que determinen las normas aplicables;

t) Acordar el no ejercicio de la acción penal y notificarlo personalmente al denunciante o querellante y a la víctima u ofendido;

u) Poner a disposición de la autoridad competente a los menores de edad que hubieren incurrido en acciones u omisiones correspondientes a ilícitos tipificados por las leyes penales federales;

v) Poner a los inimputables mayores de edad a disposición del órgano jurisdiccional, cuando se deban aplicar medidas de seguridad, ejerciendo las acciones correspondientes en los términos establecidos en las normas aplicables, y;

w) Las demás que determinen las normas aplicables.

Cuando el Ministerio Público de la Federación tenga conocimiento por sí o por conducto de sus auxiliares de la probable comisión de un delito cuya persecución dependa de querrela o de cualquier otro acto equivalente, que deba formular alguna autoridad, lo comunicará por escrito y de inmediato a la autoridad competente, a fin de que resuelva con el debido conocimiento de los hechos lo que a sus facultades o atribuciones corresponda. Las autoridades harán saber por escrito al Ministerio Público de la Federación la determinación que adopten.

En los casos de detenciones en delito flagrante, en los que se inicie averiguación previa con detenido, el agente del Ministerio Público de la Federación solicitará por escrito y de inmediato a la autoridad competente que presente la querrela o cumpla el requisito equivalente, dentro del plazo de retención que establece el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

B) Ante los órganos jurisdiccionales:

a) Ejercer la acción penal cuando exista denuncia o querrela, esté acreditado el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad de quien o quienes en él hubieren intervenido, solicitando las órdenes de aprehensión o de comparecencia.

Cuando se estime necesario atendiendo a las características del hecho imputado, a las circunstancias personales del inculpado, por razones de seguridad en las prisiones o por otras que impidan garantizar el desarrollo adecuado del proceso, la acción penal se ejercitará ante un Juez de Distrito distinto al del lugar de la comisión del delito;

b) Solicitar las medidas cautelares que procedan, en términos de la legislación aplicable, así como la constitución de garantías para los efectos de la reparación del daño;

c) Poner a disposición de la autoridad judicial a las personas detenidas dentro de los plazos establecidos por la ley;

d) Aportar las pruebas y promover las diligencias conducentes para la debida comprobación de la existencia del delito, las circunstancias en que hubiese sido cometido y las peculiares del inculpado, de la responsabilidad penal, de la existencia de los daños y perjuicios, así como para la fijación del monto de su reparación;

e) Solicitar la autorización u orden correspondientes para la obtención de cualquier elemento probatorio cuando para ello sea necesaria la intervención de la autoridad judicial, para acreditar el delito y la responsabilidad del inculpado, de conformidad con lo dispuesto en el Código Federal de Procedimientos Penales y demás disposiciones aplicables;

f) Impugnar, en los términos previstos por la ley, las resoluciones judiciales;

g) Solicitar la restricción de las comunicaciones de los internos inculcados y sentenciados por delincuencia organizada, salvo el acceso a su defensor, y la imposición de medidas de vigilancia especial a los mismos, y

h) En general, promover lo conducente al desarrollo de los procesos y realizar las demás atribuciones que le señalen las normas aplicables.

C) En materia de atención y seguridad a la víctima o el ofendido por algún delito:

a) Proporcionar asesoría jurídica a la víctima u ofendido e informarle de los derechos que en su favor establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y, cuando lo solicite, sobre el desarrollo del procedimiento penal;

b) Recibir todas aquellas pruebas que presente la víctima u ofendido, que considere que ayuden a acreditar el cuerpo del delito de que se trate, la probable responsabilidad del indiciado y la procedencia y cuantificación por concepto de reparación del daño, fundando y motivando la recepción o negativa de las mismas;

c) Ordenar la práctica de las diligencias conducentes en la investigación que soliciten la víctima o el ofendido o, en su caso, fundar y motivar su negativa;

d) Otorgar las facilidades para identificar al probable responsable y dictar todas las medidas necesarias para evitar que se ponga en peligro la integridad física y psicológica de la víctima u ofendido;

e) Informar a la víctima u ofendido que desee otorgar el perdón en los casos procedentes, el significado y trascendencia jurídica de dicho acto;

f) Dictar las medidas necesarias y que estén a su alcance para que la víctima u ofendido reciba atención médica y psicológica de urgencia. Cuando el Ministerio Público de la Federación lo estime necesario, tomará las medidas conducentes para que la atención médica y psicológica se haga extensiva a otras personas;

g) Solicitar a la autoridad judicial, en los casos en que sea procedente, la reparación del daño;

h) Solicitar a la autoridad judicial que el inculpado sea separado del domicilio de la víctima cuando se trate de delitos que pongan en peligro su integridad física o mental, así como otras medidas cautelares que sean procedentes;

i) Solicitar a la autoridad judicial dicte providencias para la protección a las víctimas u ofendidos y sus familiares, así como a los bienes, posesiones y derechos de dichas víctimas u ofendidos, cuando existan datos que establezcan la

posibilidad de que se cometan actos de intimidación o represalias por parte de los probables responsables o por terceros relacionados con los mismos;

j) Ejercer las acciones que las disposiciones normativas en materia de extinción de dominio de bienes prevean a favor o en beneficio de las víctimas y ofendidos;

k) Promover la reserva de identidad y otros datos personales de la víctima u ofendido, cuando sean menores de edad; se trate de delitos de violación, secuestro o delincuencia organizada, y en los demás casos que se considere necesario para su protección, y

l) Informar a la víctima o al ofendido menor de edad, que no está obligado a carearse con el inculpado cuando se trate de los delitos de violación o secuestro. En estos casos, las declaraciones respectivas se efectuarán conforme lo establezcan las disposiciones aplicables;

II. Vigilar la observancia de la constitucionalidad y legalidad en el ámbito de su competencia, sin perjuicio de las atribuciones que legalmente correspondan a otras autoridades jurisdiccionales o administrativas. En ejercicio de esta atribución el Ministerio Público de la Federación deberá:

a) Intervenir como parte en el juicio de amparo, en los términos previstos por el artículo 107 constitucional y en los demás casos en que la Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, disponga o autorice esta intervención;

b) Intervenir como representante de la Federación en todos los negocios en que ésta sea parte o tenga interés jurídico. Esta atribución comprende las actuaciones necesarias para el ejercicio de la facultad que confiere al Procurador General de la República la fracción III del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Tratándose de asuntos que revistan interés y trascendencia para la Federación, el Procurador General de la República deberá mantener informado al Presidente de la República de los casos relevantes, y requerirá de su acuerdo por escrito para el desistimiento;

c) Intervenir como coadyuvante en los negocios en que las entidades paraestatales de la Administración Pública Federal sean parte o tengan interés jurídico, a solicitud de la coordinadora de sector correspondiente. El Procurador General de la República acordará lo pertinente tomando en cuenta la importancia que el asunto revista para el interés público.

Las coordinadoras de sector y, por acuerdo de éstas, las entidades paraestatales, conforme a lo que establezca la ley respectiva, por conducto de los órganos que determine su régimen de gobierno, deberán hacer del conocimiento de la Procuraduría General de la República los casos en que dichas entidades figuren como partes o como coadyuvantes, o de cualquier otra forma que comprometan sus funciones o patrimonio ante órganos extranjeros dotados de atribuciones jurisdiccionales. En estos casos la Procuraduría General de la República se mantendrá al tanto de los procedimientos respectivos y requerirá la información correspondiente. Si a juicio del Procurador General de la República el asunto reviste importancia para el interés público, formulará las observaciones o sugerencias que estime convenientes, y

d) Intervenir en las controversias en que sean parte los diplomáticos y los cónsules generales, precisamente en virtud de esta calidad. Cuando se trate de un procedimiento penal y no aparezcan inmunidades que respetar, el Ministerio Público de la Federación procederá en cumplimiento estricto de sus obligaciones legales, observando las disposiciones contenidas en los tratados internacionales en que los Estados Unidos Mexicanos sea parte;

III. Intervenir en la extradición, entrega o traslado de indiciados, procesados o sentenciados, en los términos de las disposiciones aplicables, así como en el cumplimiento de los tratados internacionales en que los Estados Unidos Mexicanos sea parte;

IV. Requerir informes, documentos, opiniones y elementos de prueba en general a las dependencias y entidades de la administración pública de los tres órdenes de gobierno, y a otras autoridades, organismos públicos autónomos, incluso constitucionales, y personas que puedan suministrar elementos para el debido ejercicio de sus atribuciones.

Es obligatorio proporcionar los informes que solicite el Ministerio Público de la Federación en ejercicio de sus funciones. El incumplimiento a los requerimientos que formule el Ministerio Público de la Federación será causa de responsabilidad en términos de la legislación aplicable;

V. Promover la pronta, expedita y debida procuración e impartición de justicia;

VI. Ejercitar la acción de extinción de dominio y las atribuciones que le corresponden en el procedimiento respectivo, de conformidad con la ley de la materia, y demás disposiciones aplicables;

VII. Atender las solicitudes de información sobre el registro de detenidos;

VIII. Conformar el Sistema Nacional de Seguridad Pública e intervenir en las acciones de coordinación que le correspondan para cumplir los objetivos de la seguridad pública, en términos de las disposiciones aplicables, y

IX. Las demás que las leyes determinen.

La función esencial del Ministerio Público, puesto que la misma tiene encomendada no solo la investigación de los hechos calificados como delitos y la obtención de los elementos de convicción para demostrar la responsabilidad de los inculcados. En primer lugar, el Ministerio Público interviene en la etapa preliminar calificada en nuestro ordenamiento como "averiguación previa", pero además, una vez ejercitada la acción penal, el Ministerio Público actúa como parte acusadora en el proceso penal propiamente dicho, es decir el que se desarrolla ante el juez de la causa.

De acuerdo a lo anterior existen dos etapas:

1) En primer lugar el Ministerio Público está encargado de realizar las investigaciones previas y reunir los elementos necesarios para el ejercicio de la acción penal, lo que efectúa mediante la instancia que se ha calificado en nuestro derecho como consignación. A fin de que el ministerio pueda acudir ante el juez, es preciso, que en primer lugar, exista denuncia, acusación o querrela en los términos del artículo 16 de la carta magna y, en segundo término, debe reunir los elementos probatorios para demostrar de manera preliminar los elementos objetivos del delito y la presunta responsabilidad del inculcado, aun cuando tiene

la posibilidad de aportar mayores elementos dentro de las setenta y dos horas del que dispone el juez para dictar el acto llamado auto de formal prisión o sujeción a proceso, conforme a lo establecido por el artículo 19 de la carta magna.

En efecto, ya que la citada policía esta bajo la autoridad y ordenes del ministerio publico, por lo que es este el que debe dirigir la investigación y no viceversa.

2) La segunda función del Ministerio Público en el proceso penal es el de la parte acusadora, inicia cuando ejercita la acción por medio de la consignación. Esta instancia debe apoyarse con la aportación de elementos así sea de carácter preliminar, que pueden perfeccionarse tanto en la etapa previa a la resolución del juez sobre la formal prisión o sujeción a proceso y durante el juicio, que permitan acreditar los aspectos materiales del delito y la presunta o definitiva responsabilidad del inculpado. El Ministerio Público actúa durante todo el proceso como acusador.

Las funciones del Ministerio Público no terminan con la sentencia de primera instancia, sino continúa en la apelación, e incluso en el juicio de amparo, el cual no puede ser interpuesto por el mismo pero tiene la atribución de formular alegatos como tercero perjudicado en los términos del artículo 180 de la ley de amparo.

Por ejemplo el artículo 16 constitucional, en su párrafo segundo, cuando alude a los requisitos para el libramiento de la orden de aprehensión, simplemente señala que "no podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y probable responsabilidad del indiciado"; pero no refiere a que previamente al pronunciamiento de la orden de aprehensión deba de existir el ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público, ni señala cuándo debe ejercitarla. Todos sabemos que, el Ministerio Público tiene una función muy importante dentro del procedimiento penal, en cuanto a que, es el titular de la acción penal.

La acción penal tiene por objeto provocar la función jurisdiccional, para que en la sentencia se realice en forma concreta el poder punitivo, imponiéndole al delincuente las sanciones merecidas, las medidas de seguridad apropiadas y la condena a la reparación del daño, según proceda.

La acción penal tiene un doble contenido, el procesal que es la de provocar la función jurisdiccional, y el material que estriba en la pretensión punitiva que se trata de declarar y realizar mediante la sentencia.

La titularidad de la acción penal por parte del Ministerio Público la deducimos del artículo 21 constitucional, cuando dispone que la investigación y persecución de los delitos incumba al Ministerio Público.

El Ministerio Público realiza principalmente su función investigadora dentro de la etapa de la averiguación previa, donde desahoga todas aquellas diligencias necesarias para comprobar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado. En esta fase del procedimiento el Ministerio Público actúa como autoridad. Cuando el Ministerio Público decide ejercitar la acción, asume un carácter distinto al desarrollado en la averiguación previa, ya no es autoridad y sus actos se encuentran sujetos a la apreciación del órgano jurisdiccional. Es parte dentro del proceso penal.

La atribución de que el Ministerio Público sea el titular de la acción penal, de que a él le corresponda su ejercicio, no le confiere una posición procesal más ventajosa o que esté por encima de la potestad de la función del Juzgador. Porque al Juez le corresponde en el desarrollo de la función jurisdiccional, resolver, decidir la controversia de carácter penal, substituyéndose a la voluntad de las partes, a fin de determinar sobre la existencia o no del delito, y si es o no imputable al acusado pero con la libertad de analizar cabalmente los hechos demostrados, con independencia de las conclusiones del Ministerio Público. Únicamente de esta manera podría entenderse la función del órgano jurisdiccional dentro del proceso penal.

Como titular de la acción penal, tiene todas las funciones de acción y requerimiento, persiguiendo y acusando ante los tribunales a los responsables de

un delito, pues el juez penal no puede actuar de oficio y necesita la petición del Ministerio Público.

La Policía Investigadora Ministerial tiene a su cargo la investigación de los delitos, la búsqueda de las pruebas y el descubrimiento de los responsables, y debe estar bajo control y la vigilancia del Ministerio Público, entendiéndose que dicha corporación constituye una función, que cualquier autoridad administrativa facultada por la ley, puede investigar delitos pero siempre que esté bajo la autoridad y mando inmediato de los funcionarios del Ministerio Público. Los jueces de lo criminal pierden su carácter de policía judicial, no están facultados para buscar pruebas por iniciativa propia y sólo pueden desempeñar funciones decisorias. Los particulares no pueden ocurrir directamente a los jueces como denunciantes o como querellantes, deben hacerlo ante el Ministerio Público, para que éste, dejando satisfechos los requisitos legales, promueva la acción penal que corresponda.

Ahora bien, cabe destacar que el Ministerio Público de la Federación, tiene auxiliares para realizar su función, mismos que se mencionan en el artículo 22 de la citada Ley Orgánica, y que no los enumera de la siguiente forma:

Son auxiliares del Ministerio Público de la Federación:

I. Directos:

a) Los oficiales ministeriales;

b) La Policía Federal Ministerial;

c) La policía federal, en términos de lo dispuesto por el artículo 21 constitucional, y

d) Los servicios periciales.

II. Suplementarios:

a) Los agentes del Ministerio Público del fuero común, las policías del Distrito Federal, de los estados integrantes de la Federación y de los Municipios, así como los peritos de las instituciones de procuración de justicia de las entidades federativas, en términos de las disposiciones legales aplicables y los acuerdos respectivos;

b) El personal de la Procuraduría General de la República a que se refieren las fracciones II y III del artículo 13 de esta ley;

c) El personal del Servicio Exterior Mexicano acreditado en el extranjero;

d) Los capitanes, patrones o encargados de naves o aeronaves nacionales,
y

e) Los funcionarios de las entidades y dependencias de la Administración Pública Federal, en términos de las disposiciones aplicables.

Ordenando la actividad de los auxiliares suplementarios en lo que corresponda exclusivamente a las actuaciones que practiquen en su auxilio.

Por otra parte, cabe destacar que las funciones que competen al Ministerio Público Federal son:

- La investigación de hechos posiblemente delictuosos, y
- El ejercicio de la acción en el proceso penal

El Ministerio Público lleva a cabo su función investigadora en la etapa preliminar del proceso penal denominada de Averiguación Previa con el auxilio de la Policía Investigadora Ministerial.

La investigación es básica en el Ministerio Público para poder determinar si hubo delito y encontrar al culpable y ejercer la acción penal, asimismo al ejercer la actividad de investigación actúa como autoridad ya que la Policía Investigadora Ministerial está bajo su mando inmediato como lo ordena el artículo 21 constitucional.

El Ministerio Público del Distrito Federal, al tomar conocimiento de hechos de competencia federal, deberá practicar las diligencias más urgentes y necesarias.

Es de importancia resaltar, que la averiguación previa no podrá iniciarse de oficio cuando se trate de delitos en los que solamente se pueda proceder por querrela, si ésta no se ha presentado; y cuando la ley exija algún requisito previo, si éste no se ha llenado; por otra parte, toda persona que tenga conocimiento de la comisión de un delito que deba perseguirse de oficio, está obligada a denunciarlo ante el Ministerio Público y en caso de urgencia ante cualquier funcionario o agente de policía.

Inmediatamente que el Ministerio Público Federal o los funcionarios encargados de practicar en su auxilio diligencias de averiguación previa tengan conocimiento de la probable existencia de un ilícito el cual deba perseguirse de oficio, dictarán todas las medidas y providencias necesarias para proporcionar seguridad y auxilio a las víctimas; impedir que se pierdan, destruyan o alteren las huellas o vestigios del hecho delictuoso, los instrumentos o cosas objeto o efectos del mismo; saber qué personas fueron testigos; evitar que el delito se siga cometiendo, y en general impedir que se dificulte la averiguación, procediendo a la detención de los que intervinieron en su comisión en los casos de delito flagrante; dicho Agente del Ministerio Público sólo podrá ordenar la detención de una persona, cuando se trate de delito flagrante o de caso urgente, conforme a lo dispuesto por el artículo 16 de nuestra Ley Suprema.

De lo anterior, podemos aludir a que la figura del Ministerio Público cuenta con un amplio facultativo de atribuciones otorgadas por el Estado mismo para la persecución adecuada de los delitos, mismas de las que dicha figura hace valer en cuanto al ejercicio de la acción penal, para no violentar las garantías de los probables responsables, todo ello actuado conforme a derecho; por otro lado, es menester mencionar que el Ministerio Público también es encargado de colaborar conjuntamente con la autoridad judicial, en el caso en concreto con los Juzgados de Distrito, aportando pruebas que demuestren la culpabilidad del probable responsable.

- AVERIGUACIÓN PREVIA:

A continuación, entraremos a un breve estudio de la etapa de averiguación previa en donde conoceremos los aspectos necesarios para su debida integración, llevada a cabo por el Representante Social Federal:

Averiguación. “Acción y efecto de averiguar (del latín *ad, a, y verificare*: de *verum*, verdadero y *facere*, hacer). Indagar la verdad hasta conseguir descubrirla.”¹⁹

¹⁹ Diccionario Jurídico Mexicano, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2004, Porrúa, p. 352.

La Averiguación Previa, comprende las diligencias necesarias para que el Ministerio Público pueda pronunciarse en orden al ejercicio de la acción penal; esta etapa también recibe la denominación de preparación de la acción penal, donde las actuaciones son realizadas por el Agente del Ministerio Público.

La actividad que desarrolla el Ministerio Público en su fase investigadora necesariamente tiene que concluir con una resolución final que proporcione seguridad jurídica tanto a quien denuncia o se querrela, como a las personas que se les imputa una conducta delictiva, pero que tenga la trascendencia de satisfacer principalmente a la sociedad.

La fase de averiguación se inicia con la denuncia o querrela (que pone en marcha la investigación), hasta el ejercicio de la acción penal con la consignación ante un Juez, o en su caso el de archivo, con la conclusión de la averiguación, o la determinación de reserva, que solamente suspende la averiguación; la averiguación tiene por objeto que el Ministerio Público practique todas las diligencias necesarias para acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado; es decir, se trata de una preparación para el ejercicio de la acción penal, así como las actuaciones necesarias para el descubrimiento de la verdad material de la verdad histórica.

Nuestro máximo Tribunal Federal refiere que la **averiguación previa** “es un procedimiento anterior al procedimiento penal, que se lleva a cabo por un órgano del Poder Ejecutivo, ya sea federal o local. Inicia a partir de que el Agente del Ministerio Público, como autoridad investigadora, tiene conocimiento, mediante una denuncia o querrela de hechos que pueden constituir un delito. Tiene por objeto que el Agente del Ministerio Público practique todas las diligencias necesarias a fin de que pueda determinar si procede o no el ejercicio de la acción penal; en consecuencia, lleva a cabo las investigaciones debidas para acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado.”²⁰

La Averiguación Previa es la primera etapa del procedimiento penal, que es el conjunto de actividades (deber) que desempeña el Ministerio Público quien es el

²⁰ PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, Ibidem, p. 25.

órgano encargado de la investigación de los hechos materia del delito; es decir, es el encargado de reunir las pruebas y requisitos de procedibilidad a través de las diligencias necesarias para comprobar, en su caso, el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, y resolver si ejercita o no la acción penal.

Por último, podemos decir que la averiguación previa es un expediente que se abre o inicia por el Órgano investigador al recibir la noticia o querrela por parte del ofendido en presencia del Ministerio Público del delito que se va a investigar. Etapa en la cual, el Ministerio Público indaga sobre hechos que estén determinados en la ley como delitos, practicando las primeras diligencias, declarando la parte ofendida, asegurando los objetos o instrumentos del delito, las huellas y todo vestigio que haya dejado la perpetración; así como, buscar la posible responsabilidad penal de quién o quienes hubiesen intervenido en la comisión del delito.

2.2.1. Ejercicio de la acción penal.

Una vez que el Ministerio Público ha realizado todas las actuaciones necesarias para el esclarecimiento de los hechos puestos a su consideración por medio de la denuncia o querrela, analizadas que sean las pruebas que las partes y el ofendido le aporten, procederá a valorar los mismos a efecto de llegar a una conclusión, y si considera que se encuentra comprobado en forma presuntiva el cuerpo del delito y acreditada la probable responsabilidad del o de los indiciados, formula su pliego de consignación, poniendo a disposición del juez penal competente y al detenido o detenidos si los tuviera, y en el supuesto contrario simplemente consignará solicitando se obsequie la orden de aprehensión.

La **Acción Penal**, es una atribución exclusiva del Agente del Ministerio Público (artículo 21 Constitucional), mediante la cual dentro de la averiguación previa realiza las diligencias necesarias para comprobar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad penal del indiciado, con la finalidad de solicitar al juez

competente aplique la ley penal al caso concreto (el Ministerio Público consigna hechos, el órgano jurisdiccional aplica el derecho).

Es única, ya que es consagrada por nuestra Carta Magna para todas las ramas en cuestión de enjuiciamiento, pues cuando se habla de acción penal en realidad se pretende significar que dicha acción tiene como contenido pretensiones de carácter punitivo.

Respecto de la exclusividad a que se hizo referencia por parte del Representante Social, tanto en la esfera federal como en la local, se habla de “monopolio”, pues debe tomarse en cuenta que el ofendido no es parte en el proceso penal mexicano, ya que sólo interviene en dicho proceso en los aspectos relativos a la reparación del daño y a la responsabilidad civil proveniente del delito.

El citado ejercicio de la acción penal por el Ministerio Público se efectúa a través de la instancia calificada como consignación, en la que el propio Representante Social solicita del Juez respectivo la iniciación del procedimiento judicial; las órdenes de comparecencia y las de aprehensión que procedan; el aseguramiento precautorio de bienes para los efectos de la reparación del daño, y en su caso, las sanciones respectivas, pero al mismo tiempo debe ofrecer las pruebas de la existencia de los delitos y de la responsabilidad de los inculpados.

Se ha discutido si al ejercitar la acción penal, el Ministerio Público realiza una actividad únicamente acusatoria, o si también puede solicitar, cuando proceda, la libertad del indiciado; al respecto es considerada acertada la afirmación del procesalista mexicano “Sergio García Ramírez”, en el sentido de que la acción en el proceso penal tiene por objeto obtener el pronunciamiento jurisdiccional sobre la pretensión deducida por el Ministerio Público, a lo cual agrega, que dicha pretensión puede ser formulada en casos excepcionales por el acusado cuando solicita, al producirse o descubrirse nuevos hechos significativos, que se revise el proceso anterior por conducto del que indebidamente se calificó tradicionalmente como “indulto necesario”.

Debido al citado monopolio de la acción penal por el Ministerio Público, este puede adoptar varias posiciones: en primer lugar está facultado para negarse a ejercitar dicha acción penal, cuando los hechos de que conozca no sean

constitutivos de delito; o pudiendo serlo, resulte imposible la prueba de su existencia, o bien cuando la propia acción sea extinguida legalmente; de igual forma, cuando se acredite plenamente que el indiciado no tuvo participación en la conducta o en los hechos punibles, y sólo por lo que respecta a aquél; y cuando de las diligencias practicadas se desprenda plenamente que el indiciado actuó en circunstancias que excluyen la responsabilidad penal.

En una segunda posibilidad, el propio Ministerio Público puede promover el sobreseimiento y la libertad absoluta del indiciado (anteriormente desistimiento de la acción penal), cuando durante el proceso aparezca que la conducta o los hechos no son constitutivos de delito, conforme a la descripción típica contenida en la ley penal; que el indiciado no tuvo participación en el delito que se persigue, o que la pretensión punitiva está legalmente extinguida.

En tercer lugar, el Ministerio Público puede presentar conclusiones no acusatorias al terminarse la instrucción del proceso, las que equivalen al desistimiento de la acción en cuanto a sus efectos, ya que vinculan al juzgador, quien debe decretar el sobreseimiento definitivo del proceso. En estos tres supuestos, la determinación del Agente del Ministerio Público debe ser revisada, ya sea de oficio o a petición de los interesados, por el Procurador General respectivo, en su calidad de jefe de la institución.

Finalmente, el Ministerio Público puede presentar conclusiones acusatorias, y en ese supuesto, debe fijar los hechos punibles que atribuye al acusado; los elementos constitutivos del delito, y las circunstancias que deben tomarse en cuenta al solicitar la aplicación de las disposiciones legales y de las sanciones correspondientes.

La doctrina ha señalado las diversas características de la acción penal entre las cuales destacan las relativas a su unidad e indivisibilidad, ya que se hace valer contra todos los participantes en la realización del delito, y además se señala que la propia acción tiene por objeto una resolución de condena, pero en esta segunda hipótesis, que se refiere más bien a la pretensión, no siempre posee esa finalidad, pues como lo hemos señalado, el Ministerio Público puede desistir o formular

conclusiones no acusatorias, y en ese caso, la resolución tiene carácter declaratoria, pues desemboca en la absolucióndel indiciado.

El Ministerio Público que inicie una Averiguación Previa podrá citar para que declaren sobre los hechos que se averigüen, a las personas que por cualquier concepto intervengan en ellos o aparezcan datos sobre los mismos.

En cuanto aparezca de la Averiguación Previa que se han acreditado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, el Ministerio Público ejercerá la acción penal ante los tribunales y expresará, sin necesidad de acreditarlo plenamente, la forma de realización de la conducta, los elementos subjetivos específicos cuando la descripción típica lo requiera, así como las demás circunstancias que la ley prevea.

En ese contexto la Suprema Corte de Justicia de la Nación expresa que la acción penal “es el medio por el cual el Ministerio Público impulsa la actuación del Juez competente para que inicie el proceso penal correspondiente y determine o no la existencia del cuerpo del delito y de la responsabilidad del indiciado; además, constituye un presupuesto procesal en materia penal, porque no puede haber proceso sin que se presente antes la acción penal.”²¹

La consignación en materia penal es la determinación a través de la cual el Ministerio Público ejercita la acción punitiva por considerar que durante la averiguación previa se han comprobado la existencia del delito y la probable responsabilidad del indiciado.

Cuando el propio Ministerio Público presenta el oficio de consignación ante el juzgador penal competente, solicita del Tribunal la incoación del procedimiento judicial, las órdenes de comparecencia y las de aprehensión que procedan; el aseguramiento precautorio de bienes para los efectos de la reparación del daño, y en su caso, las sanciones respectivas, pero al mismo tiempo debe ofrecer las pruebas de la existencia de los delitos y de la responsabilidad de los inculpados.

²¹ PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, Ibidem, p. 30.

Así tenemos que la **consignación** “es el acto mediante el cual el Estado, a través del Ministerio Público, ejercita la acción penal ante el Juez competente, cuando de la averiguación previa se desprenda que se han acreditado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado. El agente del Ministerio Público debe consignar el expediente y, si es el caso, también al indiciado, ante el Juez penal que corresponda, porque la consignación puede ser con detenido o sin detenido. La consignación del detenido significa dejar a la persona a disposición del tribunal competente.”²²

2.2.2. No Ejercicio de la Acción Penal.

En sentido contrario a la anterior resolución, cuando el Ministerio Público, estimara que reunidas las pruebas que le fueron puestas a su disposición por las partes y de los datos obtenidos en las diligencias practicadas no existen elementos para considerar que se han reunido los extremos del artículo 16 constitucional, deberá poner en libertad dentro del término de cuarenta y ocho horas a las personas que tenga detenidas, con excepción en los casos que la defensa o el propio inculpado solicite se duplique el término para ofrecer pruebas, por lo que tendrá la representación Social noventa y seis horas para resolver la situación legal de los probables responsables, y no comprobando el cuerpo del delito o la probable responsabilidad del inculpado, deberá decretar su libertad y en consecuencia no ejercitará la acción penal.

Es importante advertir que las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, pueden ser impugnadas por el ofendido o su representante legal, por las víctimas o por el querellante o denunciante, a través del juicio de amparo indirecto, ante un Juzgado de Distrito..

En otro orden de ideas el **no ejercicio de la acción penal** es “una resolución del Agente del Ministerio Público Investigador, en la que se determina (después de llevar a cabo exhaustivamente las investigaciones durante la

²² PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, Ibidem, p. 33.

averiguación previa), que no procede la consignación, debido a que no están debidamente satisfechos los requisitos que establece el artículo 16 de la Constitución Federal; es decir, no existen datos que acrediten el cuerpo del delito o la probable responsabilidad del indiciado.”.²³

2.2.3. Reserva (Determinación provisional del Ministerio Público)

Las investigaciones practicadas por el Ministerio Público lo llevan a cualquiera de las siguientes situaciones:

- a) Que estime que con las diligencias practicadas todavía no se ha comprobado la existencia de un delito, o la responsabilidad de un sujeto;
- b) Que de las averiguaciones practicadas estime comprobadas la existencia de un delito sancionado con pena corporal y la responsabilidad de un sujeto, que no se encuentra detenido;
- c) Que de las averiguaciones llevadas a cabo, estime comprobadas la existencia de un delito que no merece pena corporal y la responsabilidad de un sujeto;
- d) Que de las averiguaciones efectuadas estime se hallan comprobadas la existencia de un delito sancionado con pena corporal y la responsabilidad de un sujeto que se encuentra detenido.

Estudiando en lo que interesa, principalmente en la primera de la situaciones apuntadas, tenemos dos aspectos:

- I. Cuando con las diligencias practicadas no se comprueba la existencia de un delito o la responsabilidad de un sujeto, pero quedan por practicarse algunas diligencias; y

²³ PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, Ibidem, p. 32.

- II. Cuando habiéndose practicado todas las diligencias necesarias para la debida integración de la averiguación, no se comprueba la existencia de un delito o la responsabilidad de un sujeto.

En el primer aspecto hemos indicado que no se han practicado todas las diligencias ya sea por una situación de hecho o por una dificultad material para practicarlas. Cuando se tropieza con una situación de hecho, la lógica indica que se desahoguen las diligencias pendientes, debiéndose señalar que en materia federal las investigaciones las practica el Ministerio Público debido a que el artículo 134, del código procesal respectivo ordena que la consignación se haga hasta que se reúnan los requisitos del artículo 16 constitucional, sin señalar el caso especial en que se consigna para perfeccionar la averiguación. La intervención de la autoridad judicial en la preparación de la acción procesal ha sido con justa razón, acremente censurada, afirmándose que el órgano que dicta el derecho, no debe intervenir en una función que propiamente no tiene tal esencia.

Cuando las diligencias no se han practicado por una dificultad material que impide la práctica de las mismas, por el momento se dicta resolución de “reserva” ordenándose a la policía haga investigaciones tendientes a esclarecer los hechos, como lo señala el artículo 131 del Código Federal de Procedimientos Penales, que a la letra dice:

“Art. 131. si de las diligencias practicadas no resultan elementos bastantes para hacer la consignación a los tribunales y no aparece que se puedan practicar otras, pero con posterioridad pudieran allegarse datos para proseguir la averiguación, se reservará el expediente hasta que aparezcan esos datos, y entretanto se ordenará a la policía que haga investigaciones tendientes a lograr el esclarecimiento de los hechos.”

2.2.4. Archivo

Por otra parte es menester mencionar que cuando practicadas todas las diligencias, no se comprueba el delito, se determina el no ejercicio de la acción

penal. Esta resolución llamada vulgarmente “de archivo”, ha sido criticada manifestándose que el Ministerio Público se adjudica facultades jurisdiccionales al declarar que un hecho no es delictuoso. La crítica con purismo jurídico, puede tener vigencia, pero cabe pensar que por economía y práctica procesal es correcto que no se acuda a los tribunales para que hagan declaratoria de la no existencia del delito. Cuando el Ministerio Público no tiene elementos que comprueben la existencia de un delito, por ende no puede hacer la consignación, lo anterior atento a lo dispuesto en el artículo 16 constitucional. Por otra parte, si se consignaran todos los asuntos al órgano judicial para que hiciera la declaratoria, el trabajo se multiplicaría en los tribunales, entorpeciendo la rápida administración de justicia. A lo expuesto se objeta que si por economía y comodidad justificable no se deben consignar los asuntos en lo que no se acredita el delito, nunca la resolución de archivo debía surtir efectos definitivos, pues posteriormente se puede tener conocimiento de pruebas que lo demuestren. A esto cabe manifestar, en primer lugar que la resolución de archivo se dicta cuando se han agotado todas las diligencias o resulta imposible la prueba en términos generales y, en segundo lugar, que el dejar abiertas las averiguaciones en forma indefinida, riñe con los principios generales del derecho, que buscan siempre la determinación de situaciones firmes y no indecisas, debiéndose recordar que el instituto de la prescripción precisamente se alimenta de esta idea.

Como se ha dicho la resolución de archivo surte efectos definitivos, por lo que archivada una averiguación, no puede ser puesta ulteriormente en movimiento. Antiguamente en materia del orden común se concedía el recurso de revisión ante el procurador, en virtud de que la resolución de archivo no era dictada por éste .pero en la actualidad el recurso es imposible por ser el propio Procurador quien decreta el archivo.

Por lo expuesto, puede aseverarse que el llamado “auto de archivo” es definitivo.

2.3. Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada.

La delincuencia organizada, en nuestro país ha manifestado en los últimos tiempos una gran transformación, observando una mayor organización, violencia y trans-nacionalización, como en el caso del tráfico de drogas, armas, indocumentados, entre otros, por lo que es considerado uno de los problemas más graves por los que atraviesa México, pues se trata de una delincuencia de carácter bastante violenta, que ha sido identificada como todo un sistema económico clandestino, con ingresos que sobrepasan el producto interno bruto de algunas naciones; uno de sus componentes principales, el narcotráfico, el cual arroja por sí mismo ganancias exorbitantes, que implican, incluso, la evasión fiscal y las prácticas comerciales restrictivas para eliminar la competencia; otras consecuencias de estas conductas ilegales son el tráfico de armas, el uso de la fuerza física, la corrupción, la pérdida de la paz y la seguridad pública; siendo una amenaza para la estabilidad de nuestra nación y constituyendo un ataque contra las autoridades de los Estados.

El narcotráfico ha sido la más importante manifestación de la delincuencia organizada y es la más grave amenaza al estado de Derecho, ya que atenta contra la seguridad nacional debido a la gravedad de los peligros que representa, y debe ser combatido por todos los medios legales, sin titubeos.

Dicho fenómeno delictivo supera a las instituciones del Estado, obligando a éstas superarse o quedarse rezagadas; por ende, los métodos y las técnicas utilizados por la delincuencia motivan, la necesidad de creación de métodos y técnicas legales para combatirla eficazmente.

En cuanto a los medios de reacción contra la Delincuencia Organizada, en la época de los noventa no existía en México una política criminal para enfrentarla que comprendiera desde la prevención hasta la readaptación social, pasando por la procuración y la impartición de justicia, por otra parte, las instituciones encargadas del combate a la delincuencia organizada acaecían de los problemas identificados en lo general para la seguridad pública, como la falta de especialización, la

impunidad, la falta de profesionalización de sus integrantes, la corrupción, la falta de coordinación y corresponsabilidad.

Cabe hacer notar que parte de la ineficiencia institucional en materia de delincuencia se debía a la inexistencia de un marco legal relativamente rígido, lo que impedía a las instituciones actuar con eficacia contra un adversario cada vez más poderoso; ya que era prácticamente imposible con tantas restricciones el desmembramiento de las organizaciones y sólo se podían obtener resultados parciales respecto de la investigación de delitos concretos; aunado a lo anterior, la lucha contra la delincuencia organizada era dispersa, pues la Federación como cada uno de los Estados eran competentes para enfrentarla en el ámbito de sus atribuciones sin que entre ellos existiera coordinación.

En la lucha contra este fenómeno, fue necesario tomar nuevas medidas e implementar nuevas estrategias para atacar de raíz este problema entre los cuales los legisladores estimaron que debía elevarse al ámbito federal; así mismo, la especialidad de que debe estar revestido el combate a este fenómeno criminal, se exigió considerar nuevas alternativas político criminales, que posibilitaran una actuación más eficaz de los órganos que tienen la función de investigarlo, perseguirlo y juzgarlo; por supuesto diferentes a las tradicionalmente aplicadas, por lo que sin importar que se implicaran **ciertas excepciones a la aplicación general de algunas de las garantías individuales.**

En atención a las razones expuestas en los párrafos que anteceden en marzo de mil novecientos noventa y seis, fue creada la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, la cual entre otros objetivos establece las reglas para la persecución, procesamiento y sanción de los miembros de la delincuencia organizada, con la finalidad de garantizar la seguridad pública y salvaguardar la soberanía y la seguridad de la nación.

Así, dentro las medidas implementadas por esta ley se encuentran entre otras las siguientes, intervención de comunicaciones privadas e investigación electrónicamente de la privacidad de los sujetos sospechosos de participar en la delincuencia organizada, diligencias de cateo; arraigo domiciliario; aseguramiento y decomiso de todos los bienes de una persona

que sea sentenciada por pertenecer o cometer delitos dentro de la delincuencia organizada, etc., medidas tomadas desde luego con la autorización de un Juez Federal.

Entre las propuestas más importantes de dicha ley, se sugiere el aumento de los plazos para la prescripción; medidas cautelares durante la prisión preventiva; remisión parcial o total de la pena; sistema de recompensas por información validada y efectiva; **protección a testigos**, a investigadores y jueces; reserva de identidad; remisión parcial o total de la pena por colaboración eficiente de miembros de organizaciones criminales en su persecución y desarticulación.

Al respecto la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada nos enlista en su artículo 35, los beneficios que un miembro de la delincuencia organizada puede recibir a cambio de su ayuda para la persecución y desarticulación de dichas organizaciones, mismos que son:

“Art. 35.- El miembro de la delincuencia organizada que preste ayuda eficaz para la investigación y persecución de otros miembros de la misma, podrá recibir los beneficios siguientes:

- I. Cuando no exista averiguación previa en su contra, los elementos de prueba que aporte o se deriven de la averiguación previa por su colaboración, no serán tomados en cuenta en su contra. Este beneficio solo podrá ser otorgado una sola ocasión respecto de la misma persona;
- II. Cuando exista una averiguación previa en la que el colaborador este implicado y éste aporte indicios para la consignación de otros miembros de la delincuencia organizada, la pena que le correspondería por los delitos por él cometidos, podrá ser reducida hasta en dos terceras partes;
- III. Cuando en el proceso penal el indicado aporte pruebas ciertas, suficientes para sentenciar a otros miembros de la delincuencia organizada con funciones de administración, dirección o supervisión, la pena que le correspondería por los delitos que se le juzga, podrá reducirse hasta en una mitad;

- IV. Cuando un sentenciado aporte pruebas ciertas, suficientemente valoradas por el Juez, para sentenciar a otros miembros de la delincuencia organizada con funciones de administración, dirección o supervisión, podrá otorgársele la remisión parcial de la pena, hasta en dos terceras partes de la privativa de libertad impuesta....”

Siendo esta una de las estrategias que más éxito han dado en la lucha contra el crimen organizado, pues se da una salida atractiva a delincuentes para colaborar en las investigaciones. De ahí que la iniciativa prevea que en estos casos el Ministerio Público Federal podrá solicitar que al colaborador de la justicia se le reduzcan las penas hasta en tres quintas partes, pero estableciéndose como condición que a criterio del juez, la información que aquel suministre se encuentre corroborada por otros indicios de prueba y sea relevante para la detención y procesamiento de otros miembros de la delincuencia organizada de mayor peligrosidad y jerarquía. Lo anterior da a entender, pues, que este tipo de medidas se plantea fundamentalmente con relación a miembros de inferior jerarquía dentro de una organización criminal que deseen colaborar con la justicia y reúnan las exigencias que la regulación plantea.

Protección a testigos claves y reserva de su identidad hasta el momento de iniciar el proceso, quedando a salvo el derecho de las partes a interrogarlo. Con ello se pretendía neutralizar a la intimidación, que es uno de los principales instrumentos operativos de la delincuencia organizada. De esta manera se garantizaría que las investigaciones en muchos casos no se vieran truncadas ante el muro del silencio que interponen quienes, fundamentalmente, temen por su seguridad o la de su familia.

Protección a investigadores y jueces. Por razones de seguridad se impuso esta medida. La experiencia, tanto internacional como nacional, nos muestra que la delincuencia organizada, particularmente el narcotráfico, ha generado en los últimos tiempos mucha violencia, la que se ha traducido en sacrificios de un número muy alto de vidas humanas de quienes se desempeñan en distintos sectores y niveles del sistema de justicia penal; lo que obligó a adoptar las medidas correspondientes. Por ello, en el ámbito procedimental se propuso

prever la protección a jueces y peritos, de la misma manera que a testigos y a demás personas involucradas que por motivo de su intervención en un procedimiento penal relacionado con la delincuencia organizada, requieran de ese servicio. Tal protección la proporciona la Procuraduría General de la República.

Creación de la "Unidad Especializada" también conocida como Unidad de Elite (actualmente Subprocuraduría de Investigación Especializada en Delincuencia Organizada), para enfrentar a la delincuencia organizada, integrada por agentes del Ministerio Público y de la Policía Federal Investigadora, sujetos a un programa de profesionalización y supervisión especial en materia de delincuencia organizada, tanto en el territorio nacional como en el extranjero, aprovechando la experiencia operativa internacional en esta área. A dicha unidad podrá adscribirse o colaborar con ella miembros de otras corporaciones o dependencias, en los términos de la normatividad aplicable, dotada de un centro de inteligencia, información y estadística especializado.

Por otra parte, dentro de disposiciones implementadas por lo que hace a la **punibilidad** se establecieron penas para la delincuencia organizada, distinguiendo la que corresponde a los miembros fundadores, directores o administradores, que tienen facultades de decisión y la aplicable a quienes no tienen dicha facultad de decisión, así como la relativa a los colaboradores. Asimismo, se prevén casos de agravación de la pena, como cuando el autor o participe es un servidor público o se utiliza a menores de edad o incapaces. Por supuesto, la mayor sanción está destinada a los fundadores, directores o administradores de las organizaciones delictivas; y se prevén penas adicionales para servidores públicos que, teniendo como función prevenir, denunciar, investigar o juzgar la comisión de los delitos, de alguna manera participen en dicha organización.

2.3.1. Trámite, Forma y Protección de Personas.

Al momento que es detenida alguna persona por la comisión de un delito ya sea por flagrancia, urgencia o derivado de una orden de aprehensión, el Ministerio

Público Investigador le debe iniciar una Averiguación Previa por dicho injusto, o en todo caso pudiera a solicitud de la autoridad judicial, ser arraigado; por el contrario, si decide acogerse a lo que establecen los artículos 14, 35 y 36, de la ley Federal Contra la Delincuencia Organizada inscribiéndose al programa de protección a testigos, la Representación Social por el momento, no ejerce acción penal en su contra, es decir, no es consignada ante un órgano jurisdiccional.

Convirtiéndose en “testigos protegidos”, (llamados también testigos colaboradores) de esta manera, las declaraciones en las que una persona solicita acogerse a los beneficios que otorga la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada son de la siguiente forma:

Primeramente, la autoridad ministerial realiza una comparecencia en la que se hace constar la fecha, lugar y hora, el nombre de la persona que comparece ante el Agente del Ministerio Público de la Federación adscrito a la Subprocuraduría de Investigación Especializada en Delincuencia Organizada, el cual actúa en forma legal con testigos de asistencia que dan fe, seguidamente a dicha persona se le protesta para que se conduzca con verdad en la diligencia que va a intervenir, y se le advierte de las penas que se aplican a los que declaran con falsedad ante una autoridad distinta de la judicial en ejercicio de sus funciones.

Posteriormente, se le hace saber el contenido de los artículos 247 fracción I, del Código Federal de Procedimientos Penales y se toman sus generales como son nombre, edad, fecha de nacimiento, nacionalidad, estado civil, nombre de su cónyuge e hijos en caso tenerlos, ocupación, nombre de sus padres, lugar de donde es originario, domicilio, ocupación e ingresos.

Seguidamente, en relación a los hechos que se investigan en la indagatoria correspondiente manifiesta: *“Me encuentro enterado que en la República Mexicana existe la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada y que dicha Ley contempla la posibilidad de otorgar beneficios a las personas que han pertenecido a organizaciones criminales; por lo que, en este momento es mi deseo acogerme a los beneficios previstos en el artículo 35 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada”*.

A lo que la autoridad ministerial acuerda la solicitud que hace el compareciente mencionado, en la que requiere acogerse a los beneficios que otorga la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada y versa que, toda vez que de la declaración se desprende que dicho sujeto declarará en contra de determinada persona o personas que ocupan o no un cargo importante dentro de alguna organización criminal, ya sea jefe de cartel o de alguna célula, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada y con la finalidad de evitar poner en riesgo la integridad del compareciente al rendir su testimonio en contra de los miembros de la Delincuencia Organizada, la Representación Social de la Federación considera necesario tomar las medidas pertinentes para mantener bajo reserva la identidad del declarante como se establece en el numeral 14 de la Ley Federal antes señalada.

Ante estas circunstancias, el Fiscal Federal estima procedente que las declaraciones que rinda se manejen con la confidencialidad que el asunto requiere, con la finalidad de proteger la integridad personal del compareciente y la de su familia, por lo que para ello, se le asigna un nombre clave confidencial al compareciente, como puede ser “Pedro”, “Pablo”, “Raúl”, etc., por lo que se determina que en posteriores declaraciones que rinda ante esa o alguna otra autoridad al testigo se le identificará invariablemente con el nombre confidencial designado, sin que para ello, resulte necesario proporcionar su nombre completo y correcto, ni sus generales que mencionó a excepción de la que rinda o de las que rinda en la averiguación previa en la que se detuvo a determinadas personas que ocupan o no cargos importantes como ya se dijo; lo anterior, en razón de que se presume que el grupo criminal al que pertenecía ya se dio cuenta de su detención y quiere que no se haga notorio que se acogió a los beneficios de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, solicitando inclusive que las diligencias que se tomaren se le asigne defensor de oficio.

Ante dicha petición el Representante Social le hace saber que el nombre confidencial que se le asignó es con la finalidad de no dar a conocer su identidad real, en el caso de que sus declaraciones ministeriales fueren requeridas para la

práctica de otras actuaciones o para solicitar diligencias de cateo, o medidas preventivas ante autoridades judiciales.

Asimismo, el Ministerio Público le hace saber que, por lo que hace a su solicitud de beneficios contemplados en el artículo 35 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, previo acuerdo que se tome con el titular de la Subprocuraduría de Investigación Especializada en Delincuencia Organizada de la Procuraduría General de la República, acordándose lo conducente respecto a su petición.

Finalmente al no haber otra circunstancia que se haga constar y previa lectura del dicho del testigo éste ratifica en todas y cada una de sus partes la diligencia firmándola al margen y al calce para debida constancia legal, asimismo estampa su huella dactilar de ambos pulgares.

Es menester señalar que cuando ya comienza a declarar al testigo protegido se le hace saber que el artículo 127 bis del Código Federal de Procedimientos Penales, le concede el derecho de declarar ante la presencia de un abogado, a lo que el testigo manifiesta que debido a la declaración que rendirá es su deseo que se mantenga en reserva todo lo que manifieste; por lo que, considera que no es necesaria la presencia de ningún abogado defensor, pues incluso el que un profesionista de esa naturaleza escuche su declaración podría poner en riesgo la información que proporciona e inclusive su propia integridad.

Asimismo, en algunas ocasiones una vez que dichos testigos colaboradores, rinden su testimonio les son puestas a la vista fotografías de diversas personas, a efecto de ver si reconocen alguna o algunas de quienes manifestaron en su dicho, o en ocasiones después de que ven las fotografías comienzan a rendir su declaración.

Finalmente, después de que el testigo se acoge al programa de protección a testigos y solicita los beneficios que contempla la misma y ha rendido sus declaraciones, el Ministerio Público elabora un acuerdo en el que precisa las medidas del apoyo y circunstancias de la protección, especificando los pormenores, gastos y tiempos y demás circunstancias particulares al caso; siendo el área de logística y táctica de la Procuraduría General de la República, es la

encargada de vigilar, custodiar y proteger al testigo; ello, regulado en el artículo 34 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada.

2.3.2. Beneficios Otorgados a los Testigos Protegidos.

Como ya se precisó en párrafos anteriores, la figura de los testigos protegidos surge cuando algún miembro de la delincuencia organizada decide prestar ayuda al Ministerio Público con información para la investigación y persecución de otros miembros de la misma, motivo por el cual podrá recibir algunos beneficios por su colaboración, para lo cual por beneficios se entiende:

Conjunto de prerrogativas otorgadas por la autoridad competente a personas que independientemente de ser consideradas como miembros de la delincuencia organizada, prestan ayuda eficaz y verdadera para la investigación y persecución de otros miembros de la delincuencia organizada.

Algunos de estos beneficios están previstos en la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada y otros no; en consecuencia primeramente vamos a conocer los beneficios otorgados por dicha ley; por lo que, sus artículos 14, 34 y 35 textualmente señalan:

*“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.”*

Así el anterior marco jurídico citado entraña las siguientes premisas:

A juicio del Ministerio Público podrá **reservarse la identidad** de las personas que declaren dentro de un procedimiento de investigación de delincuencia organizada, hasta el ejercicio de la acción penal; es decir dicha reserva sólo se hará durante la Averiguación Previa ya que **en términos del artículo 20 apartado “A”, fracción V, de la Constitución General de la República**, en la instauración de un proceso penal **se deberá dar a conocer al**

indiciado el nombre de quién o quiénes deponen en su contra. El objeto de dicha medida es garantizar la seguridad de las personas cuando este en riesgo su integridad física, pues se pretende que no se dé a conocer su verdadero nombre.

“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.”

Otro de los múltiples beneficios otorgados a los testigos colaboradores se da por parte de la Procuraduría General de la República, la cual desde el momento en que una persona se acoge al programa de testigos protegidos brinda apoyo y protección, consistente en elementos de seguridad especializados, dotados de una infraestructura de alto nivel en materia de protección y seguridad.

En otros términos de acuerdo a la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, la protección a que se hace referencia, también puede darse a las personas que intervengan en un juicio de orden penal federal, tales como víctimas, Ministerios Públicos, Jueces, Magistrados, peritos, etc., situación que normalmente no acontece al no haber necesidad de ello, empero algunos Jueces y Magistrados ubicados en los Estados de la República donde se ubican los Centros Federales de Readaptación Social, sí se les asigna un grupo de escoltas para su seguridad.

“Artículo 35. El miembro de la delincuencia organizada que preste ayuda eficaz para la investigación y persecución de otros miembros de la misma, podrá recibir los beneficios siguientes:

*I. Cuando **no exista averiguación previa** en su contra, los elementos de prueba que aporte o se deriven de la averiguación previa iniciada por su colaboración, no serán tomados en cuenta en su contra. Este beneficio sólo podrá otorgarse en una ocasión respecto de la misma persona;”*

Por lo que hace a esta fracción, prevé que cuando el miembro de la organización delictiva no se encuentre en investigación, será potestativo para el Agente del Ministerio Público de la Federación, no usar en su contra los medios de convicción que aporte o se deriven de la indagatoria iniciada por su colaboración; es decir, no se le puede otorgar valor probatorio a los medios de convicción donde

un miembro de una organización delictiva auxilió eficazmente a desmembrarla, en específico, las declaraciones vertidas por ellos; amén que al emitirlas se les tenga como testigos, bajo las premisas ya señaladas y, al integrarse la averiguación respectiva en su contra sus declaraciones emitidas en calidad de testigos se convirtiesen en una confesión, con lo que se le daría el matiz de indiciado.

Esto último se sostiene que es potestativo del Ministerio Público; porque conforme al tiempo y modo en que se encuentra el verbo poder (futuro en el modo indicativo condicional), la acción expresada es siempre eventual o hipotética; tiempo que también se conoce como futuro hipotético.

*“II. Cuando exista una **averiguación previa** en la que el colaborador esté implicado y éste aporte indicios para la consignación de otros miembros de la delincuencia organizada, la pena que le correspondería por los delitos por él cometidos, podrá ser reducida hasta en dos terceras partes;”*

Esta sección, prevé el caso en el que existiendo una Averiguación Previa en contra de persona determinada y el colaborador este implicado en la misma, sin embargo contribuya con información para lograr la detención y consignación ante el juzgado competente de otros integrantes de la delincuencia organizada, la pena que le correspondería por sus delitos al momento de que la autoridad judicial dicte sentencia definitiva podrá ser reducida hasta en dos terceras partes.

Al respecto, sustenta lo anterior la tesis emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación consultable en el Tomo XX, Julio de 2004, Página 193, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, cuyo rubro y texto son del tenor siguiente:

“DELINCUENCIA ORGANIZADA. REDUCCIÓN DE LA PENA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 35, FRACCIÓN II, DE LA LEY RELATIVA. APLICACIÓN EXCLUSIVA DE DICHO BENEFICIO. El artículo 35, fracción II, de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, establece que se podrá reducir la pena que le correspondería al miembro de la delincuencia organizada que aporte indicios en la averiguación previa en la que esté implicado, que sirvan para la consignación de otros de sus miembros. Esta disposición resulta aplicable en el momento en que se realice la individualización de sanciones, y se tomen en cuenta las

circunstancias objetivas y subjetivas concurrentes, así como los beneficios procedentes, entre los cuales se encuentra el beneficio de la reducción de la pena hasta en dos terceras partes, que establece el numeral citado. Por lo que dicho beneficio sólo puede ser aplicado a quien se ubique en la hipótesis jurídica prevista, y no puede tener aplicación a otras personas aunque pudieran llegar a resentir algún perjuicio en razón de los indicios aportados.”

*“III. Cuando **durante el proceso penal**, el indiciado aporte pruebas ciertas, suficientes para sentenciar a otros miembros de la delincuencia organizada con funciones de administración, dirección o supervisión, la pena que le correspondería por los delitos por los que se le juzga, podrá reducirse hasta en una mitad, y”*

Por su parte, la fracción III instituye que en el caso en que durante la instrucción de una causa penal, seguida por delincuencia organizada si el procesado (no indiciado) acarree elementos de prueba verdaderos y bastantes a efecto de sentenciar a más integrantes de la delincuencia, el beneficio que podría recibir por dicha colaboración es que la pena de prisión que se le llegase a imponer por el delito instruido podrá reducirse hasta en una mitad.

*“IV. Cuando un **sentenciado** aporte pruebas ciertas, suficientemente valoradas por el juez, para sentenciar a otros miembros de la delincuencia organizada con funciones de administración, dirección o supervisión, podrá otorgársele la remisión parcial de la pena, hasta en dos terceras partes de la privativa de libertad impuesta.”*

De igual modo en esta fracción se prevé que aquellas personas que fueron miembros de la delincuencia organizada, después de haberse instruido un juicio penal por dicho delito, en el que tuvieron la oportunidad de ofrecer las pruebas conducentes para demostrar su inocencia; es decir, fueron oídos y vencidos en juicio, empero su estrategia de defensa no funcionó, y a consecuencia de ello fueron sentenciados imponiéndoseles una pena de prisión, aún así se les otorga el beneficio de poder aportar pruebas en contra de otros delincuentes, con la finalidad de que la pena privativa de libertad que se les impuso sea reducida.

Opción bastante atractiva pues al haber quedado firme su sentencia condenatoria; es decir, no tener otra salida (opción legal), si así lo desean los ahora

testigos, pueden aportar información para sentenciar a otros miembros de la delincuencia organizada, los cuales tengan funciones dentro de la organización de administración, dirección o supervisión, y con ello obtener la reducción de su pena de prisión impuesta hasta en dos terceras partes.

Asimismo, el numeral 36 establece que en caso de que existan pruebas distintas a la autoinculpación en contra de quien colabore con el Ministerio Público de la Federación, a solicitud de esta autoridad se le podrán reducir las penas que le corresponderían hasta en tres quintas partes, siempre y cuando, a criterio del juez, la información que provea se encuentre ratificada por otros medios de prueba y sea relevante para la detención y procesamiento de otros miembros de la delincuencia organizada de mayor peligrosidad o jerarquía que el colaborador.

En ese contexto, en la imposición de las penas, así como en el otorgamiento de los beneficios referidos anteriormente, el Juez deberá tomar en cuenta además de lo que establecen los artículos 51 y 52 del Código Penal Federal, la gravedad de los delitos cometidos por el colaborador, y en los casos que se trate de sentenciados, se tomarán en cuenta las disposiciones que establezca la legislación sobre ejecución de penas y medidas de seguridad a cargo del Poder Ejecutivo de nuestra nación; en cualquier caso, para que puedan ser aplicados dichos beneficios, el Ministerio Público al formular conclusiones tendrá que solicitar la aplicación de los mismos.

Por otra parte, el Poder Ejecutivo Federal a través de la Procuraduría General de la República, así como la Secretaría de la Defensa Nacional, otorgan algunos beneficios, entre los cuales destaca **la asistencia económica, asistencia habitacional, asistencia médica y laboral para ellos y para sus familias**, por lo que hace en materia de seguridad les designan elementos de seguridad, ya sea de la Agencia Federal de Investigación, Policía Federal Preventiva o Institución castrense, encargados de su protección, implementos de seguridad, tales como chalecos antibalas, vehículos blindados, así como radicar en un domicilio confidencial.

En ese mismo orden de ideas, dicha Procuraduría refiere que la **protección a personas son providencias creadas para salvaguardar la integridad y la**

seguridad de quienes durante la averiguación previa, antes durante o después de un juicio penal colaboren en las investigaciones de alguna organización criminal incluso en la persecución de algún miembro de la delincuencia organizada.

Otro beneficio otorgado por su colaboración es la preliberación antes de cumplir con la pena de prisión impuesta.

Finalmente, sin lugar a dudas **el mejor beneficio a que se hacen acreedores los testigos, es que al momento de ser detenidos, al decidir acogerse al programa de protección a testigos por ese carácter que adquieren**, no se les inicia una Averiguación Previa, por lo tanto, **no son consignados**, lo cual significa que no son reclusos en un centro de readaptación social (en razón de que los delitos por ellos cometidos son considerados graves y no tienen derecho a la libertad provisional bajo caución), beneficio por demás atractivo pues al saberse descubiertos y no tener mejor opción que la de ser internados en un penal, deciden declarar en contra de otros miembros de las organizaciones delictivas.

Es menester señalar que, cuando **dichos testigos son ofrecidos en un proceso penal** ya sea para **ampliar sus declaraciones**, o bien, para **celebrar careos**, o desahogar alguna diligencia de carácter judicial **son trasladados de los lugares en los que están bajo custodia de la Procuraduría General de la República o de la Secretaría de la Defensa Nacional, con una escolta conformada por un convoy** de aproximadamente cincuenta elementos de dicha Secretaría, los cuales generalmente se trasladan en dos camiones y camionetas (pick up) tipo militar; esta situación acontece cuando son trasladados a alguno de los Centros Federales de Readaptación Social, o a los diversos Juzgados de Distrito en Materia de Procesos Penales Federales en la República Mexicana.

2.3.3. Delincuencia Organizada.

Cuando con el transcurso del tiempo la delincuencia "común", llega a tal extremo de "evolución" o "perfeccionamiento"; rebasando los límites de control

gubernamental; estableciendo líneas especiales de operación basadas en un sistema complejo, tipo empresarial, bien estructurado en su comisión; persiguiendo a través de determinadas acciones violentas la búsqueda del poder, ya sea político, económico o social, es cuando podemos decir, sin lugar a dudas, que estamos frente a un caso de delincuencia organizada.

Este tipo de delincuencia fue designada con la palabra "organizada", ya que se refiere a la "asociación", a la "sociedad", a la "corporación", al "grupo", al "sindicato", a la "liga", al "gremio", a la "coalición", en sí a la "unión", como forma de conjuntar esfuerzos en grupo; y con el empleo de la violencia, soborno, intimidación y fuerza, los delincuentes llevan a cabo sus actividades ilegales.

La fuerza de la delincuencia organizada radica en el establecimiento de "alianzas y vínculos" que logra en todos los niveles, incluyendo el político y el militar; con la ayuda de actos de corrupción que logran su impunidad.

Así, las organizaciones dedicadas a la delincuencia organizada emprenden **operaciones ilegales de tipo financiero, mercantil, bancario, bursátil o comercial; acciones de soborno, extorsión; ofrecimiento de servicios de protección, ocultación de servicios fraudulentos y ganancias ilegales; adquisiciones ilegítimas; control de centros de juego ilegales y centros de prostitución;** por ello, la delincuencia en su manifestación organizada constituye uno de los más graves y vitales problemas que dañan y perjudican a la humanidad.

Cuando la delincuencia organizada construye conexiones con organizaciones similares formando redes en todo el mundo, la (ONU) Organización de las Naciones Unidas, la identifica como delincuencia organizada transnacional.

La delincuencia organizada tiene un eje central de dirección y mando y está estructurada en forma celular y flexible, con rangos permanentes de autoridad, de acuerdo a la célula que la integran; alberga una permanencia en el tiempo, más allá de la vida de sus miembros; tienen un grupo de sicarios a su servicio; tienden a corromper a las autoridades; estos son dos de los recursos conocidos para el cumplimiento de sus objetivos; opera bajo un principio desarrollado de división del

trabajo mediante células que sólo se relacionan entre sí a través de los mandos superiores.

Lo cual nos permite inferir que el poder de la delincuencia organizada ha crecido tanto, que llega a contender con la estructura y situación financiera de algunos Estados, en tal grado que en muchos casos la economía de dichas organizaciones criminales llega a ser mayor que el producto interno bruto de muchos de éstos, lo cual muestra que las grandes sumas de dinero que se manejan perturban los sistemas monetarios, corrompen a las autoridades públicas, y muchas veces, precisamente a las encargadas de prevenir y perseguir ese tipo de delitos, lo cual lo hace realmente un peligro para la estabilidad de muchas naciones.

La Delincuencia organizada que se manifiesta en nuestro país aparece en diversas organizaciones, algunas dedicadas entre otros delitos al Acopio y tráfico de armas, Tráfico de menores, Tráfico de indocumentados, Tráfico de órganos, Pornografía Infantil, Delitos contra la salud, Asalto, Robo de vehículos, Secuestro, Terrorismo, Piratería, Operaciones con recursos de procedencia ilícita (lavado de dinero), Intervención ilegal de comunicaciones privadas, Falsificación o alteración de moneda, pero sin duda las más importantes son las que se dedican a la comisión de delitos contra la salud en sus diferentes modalidades, que van de la mano de posesión, portación, acopio y tráfico de armas y cartuchos, así como operaciones con recursos de procedencia ilícita, cohecho, homicidio, etc.

Estas organizaciones son conocidas como carteles de drogas, entre algunos podemos mencionar los siguientes: “el cartel del golfo”, que opera en el estado de Tamaulipas, comandado por Osiel Cárdenas Guillén; “el cartel de Juárez”, que opera en los Estados de Chihuahua y Sonora comandado por los hermanos Carrillo Fuentes; “el cartel de Tijuana”, que opera en los Estados de Baja California comandado por los hermanos Arellano Félix; “el cartel de Sinaloa” que opera en el Estado del mismo nombre, comandado por Joaquín Guzmán Loera, alias “El Chapo Guzmán”; “el cartel del milenio” que opera en los estados de Michoacán, Guerrero y Colima comandado por los hermanos Valencia, “el cartel del sur”, comandado por Alcides Ramón Magaña, alias “El Metro” y Albino Quintero Meraz.

Dichas organizaciones se equiparan con una organización empresarial, ya que están conformadas por un gran número de personas, las que tienen diferentes funciones, que van desde el Presidente de la organización que es el jefe del cartel, que se encarga de dirigir y tomar las decisiones más importantes; mandos medios que se encargan de llevar a cabo las órdenes del presidente; algunos otros que se encargan de las finanzas de la organización, que en algunos casos son llamados “cerebros financieros”; otros que son los encargados de los grupos de sicarios, llamados también “brazos armados”.

De igual manera se dividen en células, las cuales son grupos con semejantes actividades que las del cartel pero que dependen de éste, también tienen un jefe, y operan en diferentes Estados de la República, asemejan a las sucursales de una empresa (órganos desconcentrados), en ambos grupos, las actividades de las personas son las de prestar seguridad en los descargos de drogas, prestar seguridad a los demás integrantes como guardaespaldas, ejecutar a los miembros de los carteles enemigos, realizar venganzas, trasladar de un lugar a otro fuertes cantidades de dinero, algunos comprar casas de seguridad, pagar renta, luz y agua de dichas casas, surtirlas de víveres, comprar vehículos, pagar tenencias, contratar líneas telefónicas y de telefonía celular, buscar prestanombres; otros contactar organizaciones de países de otros continentes para la compra y venta de drogas y armas, algunos hacer directamente los tratos de compra-venta de droga, algunos de trasladarla, otros son choferes, algunos más se dedican al lavado de dinero, que es el delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita, actividad que es la que con mayor frecuencia desarrollan sus familiares en razón del lazo de parentesco que los une; algunos más se dedican a corromper a las autoridades y pagar las cantidades pactadas con ellos, que van desde autoridades municipales, estatales, federales, hasta militares, etc., muchos de los carteles mexicanos tienen nexos con los carteles de otros países de América Latina por ejemplo en la República de Colombia, en el cual opera por decir algunos “el Cartel de Medellín” y “el Cartel de Cali”.

Por su parte, el artículo 2º de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, establece:

“...Artículo 2º.- Cuando tres o más personas se organicen de hecho 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.”

Del artículo transcrito se desprenden como elementos estructurales del delito de violación a la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, los siguientes:

a).- La existencia de tres o más personas.

Este elemento, descansa esencialmente en un requisito cuantitativo que exige el delito en estudio; este número de personas va en función directa de los sujetos a quienes se les atribuye el delito y no de una manera impersonal; es decir, el hecho de que se acredite que existe un grupo de personas, tres o más, no significa por sí sólo que se esté acreditando el primero de los elementos pues la regla es que a la persona a la que se le atribuye ser miembro de ese grupo de personas sea una de éstas y no una ajena; lo anterior se afirma, porque el delito de delincuencia organizada no es un delito impersonal sino que busca sancionar a los miembros de dicho grupo.

b).- Que ese grupo de personas acuerde organizarse o se organice.

A fin de entender este elemento es conveniente invocar lo siguientes puntos:

*“ **Conceptualización.** Si bien el problema de la conceptualización ha sido uno de los temas que ha provocado discusión en la doctrina, ésta ha conceptualizado el crimen organizado 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 gran rigidez. Se caracteriza porque 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.*

El crimen organizado en sus diversas manifestaciones, afecta las vidas de miles de seres humanos; pero debido a que conserva escrupulosamente su

invisibilidad, muchos no estamos conscientes de cuánto nos daña o siquiera que nos afecte. Ciertamente, mucho se ha hablado y se habla del narcotráfico, desafortunadamente no siempre con plena comprensión de su enorme complejidad, ya que involucra elementos jurídicos, políticos, económicos y de salud, entre otros; de ahí que, gran parte de la insuficiencia de los resultados obedece a que no se han entendido bien todos los factores causales del fenómeno, por un lado, ni todas las consecuencias en su magnitud y complejidad, por el otro.

Es importante señalar que la delincuencia organizada constituye el género y el narcotráfico la especie, aunque éste es una de sus más importantes manifestaciones, por ello, analizar e intentar comprender el fenómeno del crimen organizado sólo desde la perspectiva del narcotráfico resulta ser un visión parcial y las conclusiones serían carentes de método. Es necesario, entonces, analizar las características específicas de la delincuencia organizada, con el fin de entender mejor su funcionamiento y adoptar las estrategias político criminales más adecuadas para enfrentarla eficazmente.²⁴

***“Características específicas.** Se entiende a esta forma de delincuencia como una organización permanente con estructura jerárquica respetada, compuesta por individuos disciplinados que se agrupan para cometer delitos.*

Este esquema presenta a una delincuencia de mayor peligrosidad que la común, ya que permite el reclutamiento de individuos eficientes; entrenamiento especializado; tecnología de punta; capacidad para el “lavado de dinero”; acceso a información privilegiada; continuidad en sus acciones y capacidad de operación que rebasa, en el marco existente, la capacidad de reacción de las instituciones de Gobierno.

En síntesis a nivel internacional se destaca que la delincuencia organizada se identifica por los siguientes atributos: a) No tiene metas ideológicas. Sus metas son el dinero y el poder sin connotaciones políticas (salvo en caso de terrorismo); b) Tiene una estructura jerárquica vertical y rígida con dos o tres rangos máximos y permanentes de autoridad; c) Limitación o exclusividad de membresía con

²⁴ PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, La Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, Anuario Jurídico, Nueva Serie, 1996, p. 97

diferentes criterios de aptitud y proceso de selección riguroso; d) Permanencia en el tiempo, más allá de la vida de sus miembros, e) Uso de violencia y corrupción como recursos reconocidos y aceptados para el cumplimiento de los objetivos; f) Operan bajo un principio desarrollado de división del trabajo mediante células que sólo se relacionan entre si a través de los mandos superiores. Cuenta con posiciones perfectamente perfiladas en relación a las cualidades de sus miembros y, en caso de ser necesario, subcontratan servicios externos; g) Siempre pretenden ejercer hegemonía sobre determinada área geográfica o sobre determinada "industria" (legítima o ilegítima), y h) Reglamentación interna oral o escrita que los miembros están obligados a seguir, entre otros.²⁵

De lo transcrito se obtiene que "organización" para los fines del delito de Delincuencia Organizada, se debe entender como el grupo de personas que operan con el mando de un jefe, bajo un principio desarrollado de división de trabajo; con células que se relacionan entre si a través de los mandos superiores de las células, quienes se encuentran subordinados al jefe de la organización delictiva; lo cual se puede entender gráficamente de la siguiente manera:

c).- Que la organización sea en forma permanente o reiterada;

d).- Que la finalidad de esa organización sea cometer alguno de los delitos que contempla el citado numeral.

e).-Que el sujeto o los sujetos activos no tengan funciones de organización, dirección o administración en la organización.

Respecto a la delincuencia organizada **Marco Antonio Díaz de León**, manifiesta: *"Aparece como una organización semejante o superior a la de las más complejas empresas trasnacionales, que en muchos casos se deja entrever como una organización con mayor potencialidad de éxito, por sus métodos, economías, armamentos, logística, maneras de operar y sobre todo, la amplia capacidad intelectual de sus líderes; en razón de ello, algunos estados han sido rebasados y, más aún infiltrados por esta organización siendo difícil de saber cuál es la parte que*

²⁵ PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, Ibidem, p. 99

es del Estado y la que ya contaminada pertenece a la mencionada delincuencia organizada.”²⁶

García Ramírez, conceptualiza tal injusto de la siguiente manera: “...*el crimen organizado es un problema muy grave, y de acuerdo con este autor, es preciso combatirlo con diligencia, competencia y energía. De eso no hay duda. Tampoco la hay de que el combate a esta forma de criminalidad, como a cualquiera otra se debe sujetar a las normas y los principios que aseguran la integridad del estado de Derecho.”²⁷*

2.4. Subprocuraduría de Investigación Especializada en Delincuencia Organizada (SIEDO).

La Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada establece las reglas generales para la investigación de la delincuencia organizada; para lo cual refiere, que la Procuraduría General de la República deberá contar con una Unidad Especializada en la Investigación y persecución de delitos cometidos por miembros de la delincuencia organizada, integrada por Agentes del Ministerio Público de la Federación, auxiliados por Agentes Federales de Investigación y peritos, dicha unidad contará con un cuerpo técnico de control, que en las intervenciones de comunicaciones privadas verificará la autenticidad de sus resultados; establecerá lineamientos sobre las características de los aparatos, equipos y sistemas a autorizar; así como sobre la guarda, conservación, mantenimiento y uso de los mismos.

El Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, establecerá los requisitos que deberán satisfacer los servidores públicos que conformen a la unidad especializada, para asegurar un alto nivel profesional.

²⁶ PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, Ibidem, p. 317.

²⁷ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Citado por Marco Antonio Díaz de León. “*Tratado Sobre las Pruebas Penales*”. Porrúa, Tomo I, p. 318.

En caso necesario, para la investigación de los delitos, el titular de esa unidad podrá solicitar la colaboración de otras dependencias de la Administración Pública Federal o entidades federativas.

2.4.1. Finalidad.

La función primordial de esta autoridad es representar a la sociedad en la investigación y persecución de los delitos cometidos por miembros de la delincuencia organizada, sujetando su actuación a los principios de certeza, imparcialidad, legalidad, seguridad jurídica, que constituyen la base del respeto a los Derechos Humanos de los inculcados, víctimas y ofendidos.

2.4.2 Delitos que persigue.

Dentro de la Subprocuraduría de Investigación Especializada en Delincuencia Organizada existen algunas unidades para la prevención del delito como son:

a) Unidad Especializada en Investigación de Delitos contra la Salud; la cual se encarga de representar a la sociedad en la investigación y persecución de los delitos cometidos por miembros de la delincuencia organizada, en materia de su competencia, así como los del mismo género delictivo perpetrados por la delincuencia no organizada, sujetando su actuación a los principios de certeza, imparcialidad, legalidad, seguridad jurídica, que constituyen la base del respeto a los Derechos Humanos de los inculcados, víctimas y ofendidos, con la clara finalidad de desarticular las organizaciones delictivas de narcotraficantes existentes y evitar el desarrollo de las que se vayan formando, contribuyendo con ello al restablecimiento de la seguridad pública y nacional.

b) Unidad Especializada en Investigación de Terrorismo, Acopio y Tráfico de Armas; con la encomienda de representar a la sociedad en la eficaz y

eficiente investigación y persecución de los delitos cometidos por miembros de la delincuencia organizada, en materia de su competencia, así como los del mismo género delictivo perpetrados por la delincuencia no organizada, sujeta a los principios de certeza, imparcialidad, legalidad, seguridad jurídica, que constituyen la base del respeto a los Derechos Humanos de los inculpados, víctimas y ofendidos; con la clara finalidad de desarticular las organizaciones delictivas existentes de traficantes de armas y evitar el desarrollo de las organizaciones de terroristas que se vayan formando.

c) Unidad Especializada en Investigación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita y de Falsificación o Alteración de Moneda; su función es la de llevar a cabo una real y efectiva procuración de justicia, a través del inicio, debida integración y consignación ante los tribunales de las averiguaciones previas por los delitos de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita (lavado de dinero) y de Falsificación o Alteración de Moneda, así como detectar y asegurar oportunamente los instrumentos, objetos o productos del delito para mermar la capacidad económica de los delincuentes.

d) Unidad Especializada en Investigación de Secuestros; tiene como tarea entre otras la de representar a la sociedad en la investigación y persecución de los delitos cometidos por miembros de la delincuencia organizada, en materia de su competencia, así como los del mismos género delictivo perpetrados por la delincuencia no organizada, sujetando su actuación a los principios de certeza, imparcialidad, legalidad, seguridad jurídica, que constituyen la base del respeto a los Derechos Humanos de los inculpados, víctimas y ofendidos, con la clara finalidad de desarticular las organizaciones delictivas de secuestradores, existentes y evitar el desarrollo de las que se vayan formando, contribuyendo con ello a la seguridad pública y nacional.

e) Unidad Especializada en Investigación de Tráfico de Menores, Indocumentados y Órganos; su labor es representar a la sociedad en la investigación y persecución de los delitos cometidos por miembros de la delincuencia organizada, en materia de su competencia, así como los del mismo género delictivo perpetrados por la delincuencia no organizada, sujetando su

actuación a los principios de certeza, imparcialidad, legalidad, seguridad jurídica, respetando los Derechos Humanos de los inculpados, víctimas y ofendidos; con la tarea de desarticular las organizaciones delictivas de traficantes de menores, indocumentados y órganos, existentes y evitar el desarrollo de las que se vayan formando, contribuyendo al restablecimiento de la seguridad pública y nacional.

f) Unidad Especializada en Investigación de Asalto y Robo de Vehículos; su función es representar a la sociedad en la investigación y persecución de los delitos cometidos por miembros de la delincuencia organizada, en materia de su competencia, así como los del mismo género delictivo perpetrados por la delincuencia no organizada, sujetando su actuación a los principios de certeza, imparcialidad, legalidad, seguridad jurídica, que constituyen la base del respeto a los Derechos Humanos de los inculpados, víctimas y ofendidos, con la clara finalidad de desarticular las organizaciones delictivas de asaltantes y ladrones de autos existentes y evitar el desarrollo de las que se vayan formando, contribuyendo con ello al restablecimiento de la seguridad pública y nacional.

CAPÍTULO TERCERO.

3. LA IMPORTANCIA DE LA PRUEBA TESTIMONIAL EN EL PROCESO PENAL FEDERAL.

3.1. Pruebas en el Código Federal de Procedimientos Penales.

Los medios de prueba existentes en el Código Federal de Procedimientos Penales vigente, son los siguientes:

El artículo 206, refiere que se admitirá como **prueba** en los términos del artículo 20, fracción V, de la Constitución Política de los Estados Unidos

Mexicanos, todo aquello que se ofrezca como tal, siempre que pueda ser conducente, y no vaya contra el Derecho, a juicio del Juez o Tribunal.

Por su parte el dispositivo 207, prevé como medio de prueba la **confesión** que es la declaración voluntaria hecha por persona mayor de edad, en pleno uso de sus facultades mentales, rendida ante el Ministerio Público, el Juez o tribunal de la causa, sobre hechos propios constitutivos del tipo delictivo materia de la imputación, emitida con las formalidades señaladas por el artículo 20, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

A su vez, el artículo 208, contempla la **inspección** como medio de prueba y aduce que es materia de la misma todo aquello que pueda ser directamente apreciado por la autoridad que conozca del asunto; puede ser practicada por el Ministerio Público o, en su caso, del Juez, según se trate de la averiguación previa o del proceso.

De igual manera la **reconstrucción de hechos**, se encuentra prevista en el numeral 214, el cual refiere que la inspección podrá tener el carácter de reconstrucción de hechos y su objeto será apreciar las declaraciones que se hayan rendido y los dictámenes periciales que se hayan formulado, la cual se podrá llevar a cabo, siempre que la naturaleza del ilícito y las pruebas rendidas así lo exijan, puede desahogarse durante la vista del proceso, no obstante que se haya practicado con anterioridad.

El numeral 220 establece que siempre que para el examen de personas, hechos u objetos, se requieran conocimientos especiales se procederá con la intervención de peritos.

En el mismo orden de ideas el artículo 240, refiere que el Tribunal no podrá dejar de examinar durante la instrucción a los **testigos** presentes cuya declaración soliciten las partes.

Aduce el dispositivo 259, que la **confrontación** la desahogará el Juzgado cuando el que declare no pueda dar noticia exacta de la persona a quien se refiera, pero exprese que podrá reconocerla si se le presentare; lo mismo se hará cuando el que declare asegure conocer a una persona y haya motivos para sospechar que no la conoce.

Los **careos** se practicarán cuando exista contradicción sustancial en las declaraciones de dos personas, pudiendo repetirse cuando el tribunal lo estime oportuno o cuando surjan nuevos puntos de contradicción, así el artículo 265 refiere que los careos con excepción de los mencionados en la fracción IV del numeral artículo 20, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos sólo se celebrarán si el procesado o su defensor lo solicitan.

Asimismo, el numeral 269 aduce que el tribunal recibirá las pruebas **documentales** (públicas o privadas) que le presenten las partes hasta un día antes de la citación de la audiencia de vista.

3.2. Principios de Legalidad que Rigen a la Prueba Testimonial.

Testigo es la persona física que puede suministrar datos sobre algo que percibió y de lo cual guarda recuerdo. Los elementos esenciales del testigo son: una percepción, una apercepción y un recuerdo, o sea, recibir una impresión por los sentidos, darse cuenta de esa impresión y guardar memoria de ella.

Para ser testigo se necesita tener capacidad legal de carácter abstracto y de carácter concreto. La capacidad abstracta consiste en la facultad para poder ser testigo en cualquier procedimiento penal y la facultad concreta, en la facultad de poder ser testigo en un procedimiento penal determinado. En nuestras leyes todos son capaces abstractamente para ser testigos, partiendo del supuesto de sujetos que puedan percibir y apercebir.

El artículo 242 del Código Federal de Procedimientos Penales, nos afirma:

“Toda persona que sea testigo esta obligada a declarar respecto a los hechos investigados...”

La única excepción a la regla que antecede, no es de carácter legal sino lógico, pues es razonable que el Juez y el Ministerio Público, por la esencia de sus funciones son incapaces de ser testigos, en los asuntos que intervienen como funcionarios.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 20, establece que en todo proceso de orden penal, el indiciado tendrá garantías entre en las que, por lo que aquí interesa refiere, que se le recibirán los **testigos** y demás pruebas que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite.

En el Código Federal de Procedimientos Penales la prueba testimonial la contempla el artículo 240, el cual establece que el Tribunal no podrá dejar de examinar durante la instrucción a los testigos presentes cuya declaración soliciten las partes, así el diverso 123 refiere que inmediatamente que el Ministerio Público Federal o los funcionarios encargados de practicar en su auxilio diligencias de averiguación previa tengan conocimiento de la probable existencia de un delito que deba perseguirse de oficio, deberán entre otras cosas, saber qué personas fueron **testigos** de los hechos.

Asimismo, el numeral 128 refiere la manera en la que se debe de proceder cuando el indiciado fuese detenido o se presentare voluntariamente ante el Ministerio Público Federal, el cual entre otras cosas establece que tiene derecho a 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.

De igual manera, hace referencia a los testigos el ordinal 154, al establecer las reglas que se deben seguir para desahogar la declaración preparatoria, el cual entre otras cosas refiere, que el Tribunal le deberá hacer saber al indiciado en qué consiste la denuncia o querrela así como los nombres de sus acusadores y de los **testigos** que declaren en su contra.

3.3. Principios Generales para la Valoración del Testimonio.

Los principios generales para la valoración del testimonio, son aquellos sobre los cuales debe regirse esta prueba; es decir, las características que debe

tomar en cuenta el órgano jurisdiccional al momento procesal de valorar esta prueba, entre algunas tenemos, que el dicho del testigo debe tener **concordancia** con los hechos que se investigan; asimismo, **idoneidad** de los mismos, o sea acerca de la capacidad, instrucción, criterio o **imparcialidad** del testigo, aspectos intrínsecos del individuo que presta testimonio; de igual manera otras cuestiones que toma en cuenta el juzgador, es por ejemplo su edad, capacidad e instrucción que sean aptas para saber si tiene aquél el criterio suficiente, para deponer como lo hizo; del mismo modo su **probidad**, independencia de su posición, antecedentes personales para determinar que tenga completa **imparcialidad**, este último considerado como el principio más importante en la valoración del testimonio; y algunos otros aspectos centrales en las personas físicas los cuales son indispensables para saber si lo manifestado por ellas es auténtico, y en general todo aquello que como prueba se hubiera desahogado en el proceso, para tratar de llegar a la verdad histórica de los hechos.

Todos estos principios son con la finalidad de saber, si a alguno de los testigos no lo liga algún motivo personal o material (odio, rencor, agradecimiento, amistad, soborno, error, engaño etc.) que incline su testimonio a favor o en contra de alguna de las partes, con el fin de favorecer o perjudicar a alguna de éstas, pues sabemos que muchas ocasiones los testigos comparecen inducidos por la parte interesada y no con la finalidad de ayudar a la autoridad correspondiente a conocer el enlace que existe, entre la verdad histórica y la jurídica que es la que se busca.

Por su parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación refiere que las declaraciones de los testigos en un proceso penal deben ser valoradas por la autoridad jurisdiccional tomándose en cuenta tanto, los elementos de justipreciación especificados en las normas de la legislación aplicable, como las demás circunstancias objetivas y subjetivas que mediante el proceso lógico y un correcto raciocinio, conduzcan a determinar la mendacidad o veracidad del testimonio conforme a las normas legales y a las reglas fundamentales de la lógica.

3.4. Valoración del Testimonio en el Proceso Penal Federal.

La valoración del testimonio corresponde a la operación mental que realiza el Juzgador al momento de emitir sentencia definitiva, con el propósito de conocer la validez que tenga la declaración de un testigo en el proceso penal, dicha operación se inclina a comprobar la correlación o no entre el resultado del testimonio, con los hechos sometidos a demostración por este medio; se trata de saber, en esencia, si el dicho del testigo demuestra o no en plenitud los hechos que relata y que se relacionan con los que se investigan en la instancia, de tal manera que el resultado de este medio de prueba muestre al juzgador sobre la autenticidad o mendacidad de lo declarado por el testigo.

“Dicha operación, de la valoración del testimonio, corresponde a ese segmento de la actividad mental que desplaza el juzgador al sentenciar, la relativa a este medio, que efectúa el juez penal en el momento de juzgar y de dictar su fallo definitivo; en ella el tribunal, con base en sus conocimientos de derecho, psicología, lógica, etcétera, y también con apoyo en su saber privado y las máximas de la experiencia, razona sobre las declaraciones de los testigos, sobre los hechos relatados y su concordancia o no con los que se investigan, sobre la idoneidad de los declarantes, o sea acerca de la capacidad, instrucción, criterio o imparcialidad del testigo etcétera, y además en su relación con todo aquello que como prueba se hubiera llevado al proceso, para tratar de reconstruir y representarse mentalmente la realidad de lo sucedido y así obtener la convicción que le permita sentenciar con justicia.”²⁸

Normalmente los códigos procesales penales, instituyen un sistema de valoración de prueba que debe observar el Juez para poder conceder valor a las declaraciones testimoniales, que si bien es cierto se traduce en regulación específica, también lo es que, son adecuadas como guía que permite al Juzgador acercarse lo más posible a la verdad de los hechos a través de este medio probatorio, y aunque es muy delicado y difícil la valoración de tal probanza, dicho

²⁸ DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio, Ibidem, p. 561.

sistema se estima correcto; ya que estipula un conjunto de reglas básicas a las cuales deberá ceñirse el juzgador para poder dar el valor que corresponde a esta prueba, asimismo, da acceso a conocer la idoneidad de los propios testigos, o sea, los aspectos íntimos del sujeto que rinde su testimonio, a efecto de enterarse, entre otras cuestiones, si por su edad, capacidad e instrucción tiene aquél el criterio suficiente, para deponer como lo hizo, habida cuenta estos aspectos centrales en las personas físicas son necesarios para saber si lo manifestado por ellas es autentico, lo cual en ocasiones dan un criterio para saber si se está conduciendo o no con verdad dicho testigo.

Existen otros aspectos que toma en cuenta tal sistema de valoración, al establecer que en la apreciación de lo declarado por un testigo habrá de considerarse, que por su probidad, independencia de su posición y antecedentes personales tenga completa imparcialidad respecto de lo declarado; es decir, que por estos antecedentes del testigo se puede también saber, en efecto, si lo liga o no ningún motivo que incline su testimonio en beneficio o en contra de las partes, con el fin de favorecer o perjudicar a alguno de éstos, así esto conlleva a ver el trascendente aspecto de la imparcialidad, pues, de otra manera, se caería en el absurdo de pensar que los testigos comparecen sólo para colaborar con la justicia, situación ésta que se convierte en muchas ocasiones en la excepción, ya que por lo general, comparecen para expresarse a favor de los intereses de la parte que hubiere ofrecido su testimonio.

El código adjetivo en materia penal del fuero federal, establece el valor jurídico de las pruebas, y para ello, determina algunas condiciones por mencionar algunas, el hecho de que la autoridad judicial califica el valor de la confesión, tomando en cuenta los requisitos previstos en la propia ley, así como todos los demás medios de prueba o de investigación que ofrezcan las partes, dando el valor correspondiente a cada una de las pruebas, de esta manera, los Tribunales, según la naturaleza de los hechos y el enlace lógico y natural, más o menos necesario que exista entre la verdad conocida y la que se busca, apreciarán el valor de los indicios y considerará si los valora como prueba plena.

Otro medio de prueba es la **confesión**, ya sea ante el Ministerio Público o ante el Juez, misma que deberá reunir los siguientes requisitos: que sea hecha por persona mayor de edad, que sea en su contra, con pleno conocimiento del hecho, y sin coacción ni violencia física o moral; que se realice ante el Ministerio Público o el Juez conecedor de la causa, con la asistencia de su defensor o persona de su confianza, y que el indiciado esté debidamente informado del procedimiento y del proceso; y que lo que va a narrar sea de hecho propio; y que no existan datos que, a juicio del Juez o Tribunal, la hagan inverosímil, es decir que sea creíble.

Otra de las discordancias del multicitado testigo protegido contemplado la Ley de Delincuencia Organizada deriva en diversos puntos, como son los siguientes.

Es importante señalar que para la valoración de algún testigo el cual haya sido ofrecido, admitido y desahogado en un proceso penal, **el Tribunal tendrá la obligación de valorarlo conforme a las reglas que establece para ello el artículo 289 del Código Federal de Procedimientos Penales**, circunstancia que con los testigos protegidos **no acontece**, así de un análisis de dicho precepto se desprende lo siguiente.

I.- Que por su edad, capacidad e instrucción, tenga el criterio necesario para juzgar del acto;

En cuanto a la edad si es factible que se de tal circunstancia, ya que la mayoría de los testigos colaboradores, son personas que son mayores de edad, que tenían la capacidad de conocer que las actividades que realizaban dentro de la organización criminal constituían un delito; por lo que hace al grado de instrucción, no siempre sucede , toda vez que en la mayoría de éstas personas dicha instrucción no es muy amplia pues no tienen instrucción escolar, algunos tienen primaria otros secundaria, y algunos más preparatoria ya sea completa o incompleta, pero es muy rara aquélla que tiene una profesión.

*II.- Que por su **probidad**, la independencia de su posición y antecedentes personales, **tenga completa imparcialidad**;*

Probidad, en el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, significa “honradez”²⁹; ello quiere decir que el testigo debe presumir de ser honrado, situación que desde luego en los testigos colaboradores no acontece, pues al aceptar que cometió algunos delitos y más aun narrar la forma de como acontecieron los mismos, en el que en muchos de los casos eran delitos graves tales como tráfico de drogas en todas sus modalidades, cohecho, homicidios, portación de armas, lavado de dinero, etc.

Por lo que hace, a la **independencia de su posición**; es evidente que los testigos protegidos no cumplen tal requisito, ya que en la mayoría de los casos cuando estaban libres cometiendo delitos en compañía de los ahora procesados, los lazos de amistad eran muy fuertes, mas aún en algunas ocasiones son familiares en distintos grados, en consecuencia, desde luego que existen motivos de agradecimiento o peor aun motivos de odio o rencor, toda vez que las circunstancias en las que conocieron a las personas en contra de las que ahora deponen fue en la comisión de algunos delitos.

Respecto a sus **antecedentes personales** como casi siempre sucede en México, el delincuente no tiene precedentes sanos, de ahí que la mayoría de las veces éste tiende a delinquir en razón de la falta de valores y principios inculcados en la familia que es la base de la sociedad.

En cuanto a que **tenga completa imparcialidad** como ya se manifestó en el párrafo inmediato anterior, existen ocasiones en las que familias completas forman parte de la delincuencia organizada, (padres, hermanos, tíos, cuñados, sobrinos, primos, etc.); consecuentemente, son personas que por el vinculo familiar modifican los hechos al momento de declarar a su conveniencia, desde luego a favor de sus familiares; para que no sean detenidos o para afectarlos lo menos posible, por lo que se entiende que los testigos protegidos no son personas que tengan completa parcialidad al momento de emitir su dicho.

A diferencia de un testigo común y corriente, que concurre ante la autoridad ministerial o judicial a verter su dicho de manera espontánea, sin ningún interés.

²⁹ DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA, 22ª Edición, España, 2001, editorial ESPASA, p.1246.

III.- Que el hecho de que se trate sea susceptible de conocerse por medio de los sentidos, y que el testigo lo conozca por sí mismo y no por inducciones ni referencias de otro;

En algunas ocasiones el testimonio de los testigos protegidos lo dan con fundamento en lo que otras personas les comentan acerca de lo ocurrido en diversos hechos delictivos, por ello es que son denominados en muchas ocasiones testigos de oídas; esto se da debido a que las organizaciones criminales son muy grandes, y están integradas por muchas personas que trabajan en diferentes Estados de la República; (conocidas como células delictivas), así como en otros países, personas que se comentan entre sí las actividades de cada uno, sin constarles que efectivamente así sea, aunado a que la mayoría de los integrantes tienen varios nombres, así como un gran sinnúmero de apodosos o sobrenombres.

IV.- Que la declaración sea clara y precisa, sin dudas ni reticencias, ya sobre la sustancia del hecho, ya sobre sus circunstancias esenciales.

Cabe mencionar que el diccionario de la Real Academia Española, **reticencia** significa, “efecto de no decir sino en parte, o de dar a entender claramente, y de ordinario con malicia, que se oculta o se calla algo que debiera o pudiera decirse, reserva, desconfianza, figura que consiste en dejar incompleta una frase o no acabar de aclarar una especie, dando, sin embargo, a entender el sentido de lo que no se dice, y a veces más de lo que se calla.”³⁰

Si bien es cierto que los testigos protegidos al rendir su declaración algunas veces son precisos en señalar el tiempo, modo y lugar, en que acontecieron los hechos, también lo es que esto solamente acontece cuando rinden sus declaraciones ministeriales, pues cuando comparecen ante las autoridades jurisdiccionales en un proceso de orden penal federal, ya no son tan claros, ni precisos, y muchas veces tratan de hilar sus ideas, y se encuentran llenos de dudas no se dan a entender claramente al momento de que les son formuladas las preguntas por parte de las partes en el juicio, dejando sin precisar muchos detalles, circunstancia que pone en evidencia su leal intención de colaborar con la justicia;

³⁰ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, Ibidem, p.1333.

situación que desde luego se entiende, ya que en algunos casos de los hechos sobre los que relatan ha pasado mucho tiempo y es ilógico que recuerden detalle a detalle las circunstancias en las que participaron en los delitos cuando fueron una gran cantidad de ellos.

Por otra parte, como lo manifesté en el capítulo donde hice un bosquejo del funcionamiento de las bandas de delincuencia organizada, en éstas participan indeterminado número de familiares, ahora bien toda vez que los testigos protegidos, así como su familia formaron parte de dichas bandas, es manifiesto que éstos al momento de verter su dicho no dicen sino en parte la verdad de los hechos, ello desde luego con la finalidad de proteger la integridad de su familia.

En atención a lo anterior, es de señalar que las primeras declaraciones de los testigos protegidos son hechas ante el Agente del Ministerio Público Federal, Investigador y el Fiscal Especial en la Subprocuraduría Especializada en Investigación de Delincuencia Organizada, y aunque la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que el Ministerio Público es una institución de buena fe, sabemos que ello muchas veces no se cumple; lo que indica que es evidente, que dichos testigos callan algo que debiera decirse.

V.- Que el testigo no haya sido obligado por fuerza o miedo, ni impulsado por engaño, error o soborno.

Como ya lo mencione anteriormente, a los testigos protegidos al momento de su detención por la comisión de un delito de orden federal, el Ministerio Público Investigador, **les ofrece que si desean colaborar con esta autoridad** y por ello, se les otorga una gran variedad de beneficios, los cuales muchas veces no entienden ya que desconocen las leyes con las cuales pueden ser juzgados, **únicamente entienden que no serán consignados ante un Juzgado y por ende internados en un penal**, o que la pena que se les impondrá será reducida, lo cual apunta hacia que si estos deciden acogerse al programa de protección de testigos es por engaño, error o soborno.

Otra cualidad de los testigos es que deben ser personas dignas de fe, circunstancia que en los testigos protegidos no acontece, ya que estas personas antes de ser detenidos pertenecieron a una banda de delincuencia organizada,

misma que se conforma con la finalidad de cometer diversos ilícitos tales como delitos contra la salud, en sus diversas modalidades, tráfico, acopio, posesión, portación de armas de fuego de uso exclusivo del Ejército Armada y Fuerza Aérea, cohecho, homicidios, lavado de dinero etc. todos estos delitos considerados graves de acuerdo a nuestra normatividad vigente; consecuentemente, no puede ser digna de fe una persona que cometió infinidad de delitos dolosos, aunado a que estas personas son citadas a declarar en múltiples ocasiones en diversos procesos, en diferentes Estados de la República, incluso en los Estados Unidos de América, por lo cual no se da la cualidad de idóneo; es decir no son adecuados y apropiados para ser testigos en el juicio que se le instruye a otra persona la cual será condenada a prisión por el dicho de éstos.

Si bien es cierto que los artículos 40 y 41 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada señalan las reglas que se deben seguir para valorar las pruebas en tratando de la investigación de delitos relacionados con el delito de Delincuencia Organizada, también lo es, que conforme al artículo 7° de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, el desahogo se debe sujetar a las disposiciones del Código Federal de Procedimientos Penales, además la valoración se debe hacer conforme a una interpretación sistemática de ambas legislaciones pues los numerales de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, únicamente establece los mecanismos para la apreciación de las pruebas, no la valoración.

El artículo 41, de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada señala:

“Artículo 41.- Los jueces y tribunales, apreciarán el valor de los indicios hasta poder considerar su conjunto como prueba plena, según la naturaleza de los hechos, la prueba de ellos y el enlace que existe entre la verdad conocida y la que se busca.

Las pruebas admitidas en un proceso podrán ser utilizadas por la autoridad investigadora para la persecución de la delincuencia organizada y ser valoradas como tales en otros procedimientos relacionados con los delitos a que se refiere esta Ley.

La sentencia judicial irrevocable que tenga por acreditada la existencia de una organización delictiva determinada, será prueba plena con respecto de la existencia de esta organización en cualquier procedimiento por lo que únicamente sería necesario probar la vinculación de un nuevo procesado a esta organización, para poder ser sentenciado por el delito de delincuencia organizada.“

De la interpretación teleológica que se haga del texto del precepto antes transcrito podemos obtener, en lo que interesa, las siguientes premisas.

Las pruebas desahogadas en otras investigaciones respecto al delito de delincuencia organizada podrán ser utilizadas como tales en otros procedimientos de investigación relacionadas; de ahí que, el material probatorio que sirva para soportar una averiguación de tal naturaleza, tendrá la misma calidad en cualquier otra, aún cuando en ésta no se haya desahogado; así, por ejemplo; la prueba testimonial que se obtenga en un procedimiento de delincuencia organizada, ésta conservará su calidad de testimonio en otra investigación que tenga relación con el primigenio procedimiento y no la de documental pública o instrumental de actuaciones, como originariamente se podría pensar.

En el ejemplo señalado del testimonio, dicha probanza se debe valorar conforme a las reglas que señala el Código Federal de Procedimientos Penales para el testimonio y no como una documental pública; además de que su apreciación será conforme a la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada

Empero, esta calidad no puede variar de causa en causa, según los intereses del Agente del Ministerio Público o de la defensa; su valuación y desahogo debe hacerse conforme a la técnica que se señala para cada una de las probanzas, no obstante que se encuentre en otras causas o indagatorias; ya que, conforme a la regla contenida en el propio artículo 41, de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, las pruebas desahogadas deberán preservar su misma naturaleza; ello, por principio de economía procesal y seguridad jurídica.

Sustenta lo anterior la tesis emitida por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Segundo Circuito, consultable en el Tomo XXII de la Novena Época, correspondiente al mes de julio de 2005, visible en la página 1557, del

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, cuyo rubro y texto son del tenor siguiente:

“TESTIGOS PROTEGIDOS. SU TESTIMONIO NO PUEDE ESTIMARSE APRIORÍSTICAMENTE PREPONDERANTE Y DE ACEPTACIÓN OBLIGADA POR LA PRESUNCIÓN DE SU PARTICIPACIÓN EN LA ORGANIZACIÓN DELICTIVA RESPECTO DE LA CUAL DECLARAN, POR LO QUE SU VALORACIÓN ESTÁ SUJETA A LAS REGLAS DE LA PRUEBA TESTIMONIAL EN GENERAL. No existe disposición alguna ni en la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada ni en el Código Federal de Procedimientos Penales en la que se establezca que el dicho de un testigo protegido, por el solo hecho de serlo, tenga o merezca un valor convictivo pleno, superior o de aceptación obligatoria, pues sólo se prevé la existencia de esa figura y las peculiaridades de carácter intraprocesal en cuanto a su confidencialidad inicial, protección y posible otorgamiento de beneficios; esto último en la medida que se constate su utilidad y, por tanto, la veracidad de sus manifestaciones a fin de lograr el procesamiento y sanción de otros integrantes de la agrupación delictiva, por lo que válidamente se concluye que su valoración se rige por el artículo 289 del Código Federal de Procedimientos Penales, en todo aquello que no fuese materia de regulación especial. Luego, para los efectos de esa valoración es imprescindible apreciar además el contenido propiamente dicho de la declaración vertida por el **testigo**, lo que implica que al momento de decidir sobre el mérito convictivo que merece un ateste, el juzgador en uso de su arbitrio judicial podrá o no concederle valor a la prueba, teniendo en cuenta tanto los elementos de justificación concretamente especificados en las normas positivas de la legislación aplicable, como todas las demás circunstancias objetivas y subjetivas que, mediante un proceso lógico y un correcto raciocinio conduzcan a determinar su mendacidad o veracidad, lo que conlleva la necesidad de que la autoridad indague, en su caso, sobre los otros elementos probatorios con el fin de relacionarlos con lo manifestado por el **testigo**, a fin de dilucidar si los hechos que éste narra se encuentran corroborados con diversos elementos de convicción que permitan al juzgador tener la certeza del hecho que está sujeto a confirmación, o bien, para decidir si alguno o algunos de ellos se encuentran o no robustecidos con alguna probanza. En consecuencia, dichas reglas de valoración son igualmente aplicables en tratándose de la figura jurídica del **testigo protegido** a que se refieren los artículos 34 y 35 de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, precisamente porque la calidad de su testimonio no puede estimarse apriorísticamente como preponderante y de aceptación obligada por el solo hecho de estimarse que

presuntivamente era miembro de la organización delictiva respecto de la cual declara.”

De igual modo, converge al estudio efectuado por el suscrito, la tesis sustentada por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Segundo Circuito, consultable en el Tomo XXII de la Novena Época, correspondiente al mes de Julio de 2005, visible en la página 1556 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, que a la letra reza:

“TESTIGOS PROTEGIDOS. PARA LA VALORACIÓN DE SU TESTIMONIO, TRATÁNDOSE DE DELITOS VINCULADOS CON LA DELINCUENCIA ORGANIZADA, DEBE APLICARSE SUPLETORIAMENTE EL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES. *Testigo es toda persona física, que manifiesta ante los funcionarios de la justicia lo que le consta, por haberlo percibido a través de los sentidos, en relación con la conducta o hecho investigado; es un órgano de prueba, en cuanto comparece ante el agente del Ministerio Público o ante el órgano jurisdiccional a emitir su declaración. Pero, en tratándose del tema de la valoración de su testimonio, es importante atender a dos aspectos: la forma (que se refiere también a lo relativo a la legalidad de la incorporación y desahogo de la prueba en el proceso) y el contenido del testimonio. Es decir, en términos generales la valoración de un testimonio se hará, en primer lugar, atendiendo a los aspectos de forma previstos en el artículo 289 del Código Federal de Procedimientos Penales. Y, si bien es cierto que tratándose de delitos vinculados con la delincuencia organizada debe en principio estarse al contenido de los artículos 40 y 41 de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, también lo es que en dichos preceptos no se regulan exhaustivamente los parámetros de valoración del aspecto formal y material del dicho de un **testigo protegido**; de ahí que al ser el Código Federal de Procedimientos Penales, de aplicación supletoria ordenada por el artículo 7o. de la propia ley especial, resulta indiscutible que deberá atenderse a los parámetros que el citado artículo 289 del ordenamiento procesal federal citado establece, en todo lo conducente.”³¹*

³¹ Tesis visibles en la página de Internet de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección Tesis y Jurisprudencias.

En términos generales el procedimiento probatorio se compone de los siguientes actos: a) ofrecimiento o proposición, b) admisión o rechazo; c) preparación, y d) ejecución, practica o desahogo.

CAPÍTULO CUARTO.

4. LA FIGURA DEL TESTIGO PROTEGIDO CONTEMPLADA EN LA LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA.

4.1. Bien jurídico tutelado por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El bien jurídico es el objeto de protección de las normas de Derecho también llamado fin jurídico o interés jurídicamente protegido.

“El legislador observa la realidad social y dependiendo de su ideología determina cuáles son los objetos a proteger, puede determinar que sean: la vida, la libertad, la seguridad, la honra, la propiedad, etc. La forma de proteger los bienes jurídicos determinados por el legislador es mediante el uso de la sanción que puede ser civil o penal. Así, el legislador establece que cuando una persona comete un acto ilícito que consiste en violar los bienes jurídicos de otra (la vida, la libertad, la seguridad, etc.) le será aplicada una sanción que consiste en irrogar coactivamente un mal, es decir, privarlo de un bien (de su vida, de su libertad, de su propiedad, etc.).

El legislador puede jerarquizar los bienes jurídicos, determinando cuáles tienen más valor sobre otros y, en consecuencia, cuáles prevalecen en caso de confrontación, esta jerarquización es utilizada en algunas figuras jurídicas, especialmente en el Derecho Penal.

Las constituciones prevén tanto Derechos fundamentales como valores constitucionales. A menudo estos Derechos y valores se confunden con los Bienes Jurídicos.”³²

“Para llegar a diferenciar los Derechos fundamentales y los valores constitucionales de los bienes jurídicos, es necesario referirlos a la función que cada uno de ellos tiene en su relación entre el ciudadano y el Estado, pues, como es sabido, tanto los derechos como los valores llegan a posibilitar exigencias del ciudadano frente al Estado. Los Bienes Jurídicos protegidos penalmente, en cambio, implican sólo una realidad social entre los sujetos entre sí y el Estado, realidad que puede ser afectada como tal incluso por el mismo Estado. Por ejemplo, se dice que el derecho a la vida establecido en la Constitución no se debe confundir con el bien jurídico de la vida, pues el Derecho constitucional a la vida implica solamente un reconocimiento de una exigencia del ciudadano frente al Estado, en cambio, el Bien Jurídico vida plasma una realidad de realización de vida social como una realización concreta con el Estado y con todos los demás sujetos dentro del sistema social.”³³

“Con referencia a los valores constitucionales. En principio se puede decir que toda constitución de un Estado de Derecho contiene Derechos fundamentales cuyo respeto y promoción compete al legislador.”³⁴

“La cuestión de que si los bienes jurídicos protegidos penalmente se extraen de la constitución, radica en determinar si los bienes jurídicos de protección penal se deben extraer de la Constitución o no. Hay quien ha dicho que la Constitución es la fuente única de valores, a partir de los cuales se debe fundamentar y subsumir todos los demás valores recogidos en las leyes. Incluso se dice que si esos valores

³² BRICOLA, franco. “*Teoría generale del reato, en Novissimo Digesto Italiano*”, Tomo XIX. UTET. Turín, 1973, pp. 15.

³³ BUSTOS RAMÍREZ, Juan. “*Los Bienes Jurídicos colectivos*”, en Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid. pp. 156., citado por González Salas Campos, Raúl. “*La Teoría del Bien Jurídico en el Derecho Penal*”. Pérez Nieto, Editores, México 1995, pp. 38.

³⁴ GONZÁLEZ SALAS CAMPOS, Raúl. “*La Teoría del Bien Jurídico en el Derecho Penal*”. Pérez Nieto, Editores, México 1995, pp. 40.

no están reconocidos por la Constitución no tendrían sustentación jurídica alguna.”³⁵

La Constitución mexicana consigna garantías que el legislador consideró que deberían ser protegidas. Así, el **artículo 14** en su párrafo primero, indica que nadie puede ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino como la propia Constitución prescribe.

El **precepto 16** en su párrafo primero, también consigna bienes jurídicos que hay que proteger, por decir algunos, refiere que nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones; las órdenes de aprehensión y de cateo sólo podrán librarse por una autoridad judicial; ningún indiciado podrá ser retenido por el Representante Social por mas de cuarenta y ocho horas; las comunicaciones privadas son inviolables etc. En realidad, se puede decir que cada tipo delictivo consignado en el Código Penal protege un bien jurídico.

En consecuencia los Derechos fundamentales tutelados por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, son las garantías individuales de todos los mexicanos como son la vida, la libertad, la seguridad de sus propiedades, posesiones; y en materia procesal las garantías de legalidad y seguridad jurídica, la garantía de debido proceso, la garantía de exacta aplicación de la ley penal, la garantía de defensa, la garantía de irretroactividad de la ley y la garantía de no autoincriminación, así como la conservación de un armonioso estado de Derecho.

4.1.1 Garantías Constitucionales.

Garantía constitucional es el conjunto de instrumentos procesales, establecidos por la norma fundamental, con objeto de restablecer el orden constitucional cuando el mismo sea transgredido por un órgano de autoridad política.

³⁵ GONZÁLEZ SALAS CAMPOS, Raúl. Op cit., pp. 41.

Se han denominado **garantías a los Derechos Humanos Fundamentales** reconocidos o garantizados por nuestra carta magna vigente, al enumerar y describir dichos Derechos en sus primeros 29 artículos.

En el Derecho Constitucional mexicano podemos encontrar diversas garantías constitucionales en el preciso sentido técnico-jurídico, reguladas de manera dispersa por el ordenamiento supremo en vigor.

Resulta evidente que de todas las garantías constitucionales que contempla el Derecho mexicano, el juicio de amparo, ocupa un primerísimo lugar por su eficacia, magnitud y arraigo popular, lo que queda ampliamente demostrado con la proporción numérica que guarda con las demás garantías citadas. Sin embargo, el juicio de amparo ha rebasado enormemente el carácter de control constitucional para convertirse fundamentalmente en control de legalidad.

El artículo 14 Constitucional encierra 3 principios:

- a) No retroactividad;
- b) Debido proceso, y;
- c) Exacta aplicación de la ley.

Debido Proceso. Se encuentra consagrado en el artículo 14, párrafo segundo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al establecer en lo atinente lo siguiente:

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

Luego, es preciso establecer que el proceso penal federal se rige por las formalidades establecidas legalmente; entre ellas, el artículo 14 Constitucional que prevé, en su segundo párrafo, que nadie puede ser privado de la vida, de la libertad propiedades, posesiones o derechos; sino, mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho; asimismo, el texto constitucional prevé normas fundamentales que deben observarse en el proceso penal, en el cual se ven afectados valores fundamentales

del ser humano, como la libertad; por ello, el dispositivo en comento consagra las **garantías de defensa, legalidad y seguridad jurídica** in genere; la cual, respecto de los procesados en materia penal, se traducen en la **posibilidad de defenderse ante las pretensiones punitivas del estado**, dando lugar a la reglamentación secundaria sobre las formalidades del procedimiento, circunstancia que desde luego con el empleo de los testigos protegidos en la averiguación previa así como en el juicio penal no acontece.

En el caso de juicios penales, en nuestro país se recogen diversos principios fundamentales, legal y jurisprudencialmente reconocidos, verbigracia: el de culpabilidad, duda absolutoria, plenitud de defensa, defensa adecuada, y en el numeral y párrafo citados, se establece como un Derecho público subjetivo de todo gobernado, la llamada **garantía de debido proceso**, que en el caso a estudio debe entenderse como el imperativo de tramitar un procedimiento previo a la imposición de las penas a que se refiere el numeral 21 nuestra ley suprema, **el cual debe seguirse ante un tribunal establecido con anterioridad al hecho y atendiendo a las formalidades esenciales del propio procedimiento**; es decir, deben respetarse el conjunto de actos, diligencias y resoluciones relativas a las diversas etapas de la secuela procedimental, normas y reglas impuestas por la ley para dar forma a la función del Juez y las partes en el ejercicio y aplicación del Derecho.

Lo cual implica necesariamente que los procedimientos judiciales seguidos ante las autoridades respectivas, deben tramitarse conforme a las disposiciones procesales exactamente aplicables al caso específico; lo cual, incluso, concede certeza jurídica a todas las partes en el proceso, no solo al indiciado, en virtud de que en el proceso penal ante el incumplimiento de las formalidades esenciales del procedimiento, podría sufrir agravio la representación del Ministerio Público, que es la sociedad; pues como es el caso de los testigos protegidos **quienes no están contemplados en el Código Federal de Procedimientos Penales**, ni reglamentados debidamente en la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada y más aun, no existe disposición alguna que los prevea en nuestra carta magna que es la ley fundamental de nuestro país; por ello, es menester atender las

disposiciones constitucionales, las cuales, precisamente por ser normas mínimas, son reglamentadas por la ley ordinaria.

Seguridad Jurídica. Garantía dada al individuo de que su persona, sus bienes y sus Derechos no serán objeto de ataques violentos o que si éstos llegan a producirse, le serán asegurados por la sociedad, protección y reparación; la idea de seguridad jurídica implica la certeza, protección, firmeza y claridad de las normas jurídicas y su aplicación, esto es, que el gobernado sabe perfectamente a qué atenerse.

Las garantías de seguridad jurídica son las prescripciones jurídicas que impone el constituyente a todas las autoridades, en el sentido de que éstas deberán cumplir con determinados requisitos, condiciones o procedimientos para afectar validamente la esfera jurídica de los gobernados; es decir, que todos los actos de autoridad estén debidamente contemplados en alguna ley, las cuales ninguna se encuentra por encima de la Constitución Política.

Exacta Aplicación de la Ley. Implica la existencia de un estado de Derecho, es decir de la necesidad de que todo acto de autoridad esté debidamente fundado y motivado en una ley promulgada con anterioridad, aplicable al caso concreto, según lo establecen los artículos 14 y 16 constitucionales.

En este principio político fundamental subyace la exigencia de la apropiada aplicación de la ley, según la disposición constitucional del párrafo tercero, numeral 14, en los juicios de orden criminal no puede imponerse pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata. Este principio de legalidad penal responde al principio de *nullum crimen, nulla poena sine lege* que destierra a la costumbre y a la analogía o mayoría de razón en la imposición de penas por delitos y con ello garantizar mediante juicio seguido ante Tribunales, la protección de la integridad física, libertad y bienes.

La garantía de exacta aplicación de la ley en materia penal, no excluye la discrecionalidad del Juez en la decisión de su fallo y en la imposición de penas. Esta garantía no significa el supuesto imaginario de unas leyes de evidente claridad ni de un proceso automático en su aplicación.

En materia penal, la garantía significa que los delitos y penas tipificados en la ley son los únicos que se pueden aplicar. La apreciación de hechos y pruebas recae en la completa discrecionalidad, más no arbitrariedad de los Jueces, puesto que a los Jueces les compete la protección de las denominadas garantías individuales frente a las atribuciones que en exceso ejerzan las demás ramas del gobierno.

El **artículo 13 Constitucional**, previene que no habrá leyes privativas ni tribunales especiales, con la cual establece indirectamente que el Congreso no es órgano enjuiciador, eliminándose los llamados juicios de comisión o especiales, así como las jurisdicciones especiales, llamadas fueros, y entregando en consecuencia la administración de justicia a los Tribunales previamente establecidos.

Así, la aplicación de la ley debe ser exacta en cuanto a los procedimientos que ella fije en los procesos ante los tribunales. Es decir, la exacta aplicación de la ley no puede considerarse como una garantía de la "literalidad" en la aplicación de la ley, sino sólo debe ser considerada como la observancia de las formalidades esenciales del procedimiento.

La garantía de no incriminarse consagrada en el artículo 20, fracción II, establece que la autoridad competente, (Ministerio Público o Juez) respetara al indiciado o procesado su derecho de no declarar y mantenerse callado.

4.1.2 Inconstitucionalidad de la Figura del Testigo Protegido Contemplada en la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada.

Constitucionalidad.

Para comprender los términos constitucionalidad e inconstitucionalidad habrá que partir del conocimiento del primado de la Norma Suprema sobre las demás leyes que de ella se derivan.

Miguel Lanz Duret afirma que el principio fundamental sobre el que descansa nuestro régimen es la Constitución, afirmando: "*...sólo la Constitución es suprema en la República, ni el gobierno federal, ni la autonomía de sus entidades,*

*ni los órganos del Estado que desempeñan y ejercen las funciones gubernativas son en nuestro derecho constitucional soberanos...*³⁶

De la Constitución se derivan la legalidad (constitucionalidad) o ilegalidad (inconstitucionalidad) de las leyes ordinarias. Máxime si se trata de constituciones rígidas en sus diversas modalidades, cuyo apego debe evitar la contradicción de un pretendido poder constituyente permanente, en principio rechazable, y cuyo abuso puede transformarlo en flotador de reformas circunstanciales de proyección derogable.

Así, tenemos que el término inconstitucionalidad se refiere a aquello que se encuentra fuera de la Constitución y anticonstitucionalidad es aquello que va en contra de la Constitución.

No existiendo en México tribunales específicamente constitucionales, ni figuras como el Ombudsman, o el "Defensor del pueblo", etc., necesariamente conoce sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las leyes la Suprema Corte de Justicia de la Nación por juicio directo de amparo. Según la jurisprudencia "la autoridad administrativa no puede examinar la constitucionalidad de una ley".

Es preciso distinguir los términos **constitucionalidad**, inconstitucionalidad y anticonstitucionalidad. Del primero deberá entenderse ante todo el precepto al que se le hace referencia. Pero además, el jurista, interprete o ejecutor del Derecho puede captar la idealidad que anima el denominado espíritu de una Constitución. La **inconstitucionalidad** está en consonancia con esta última aseveración. Se trata de algo quizá no concreto pero que está ahí, en la captación de los rasgos peculiares e idiosincrásicos del pueblo de un Estado, mientras que la **anticonstitucionalidad** ha de estar referida a un precepto concreto y determinado. Así, las leyes ordinarias u orgánicas no pueden, desde el punto de vista formal, ser anticonstitucionales. Es más, ni siquiera inconstitucionales; es decir, no pueden ser contrarias ni a precepto ni a la voluntad del legislador (pueblo). No han de contradecir a los lineamientos concretos, específicos y, en su caso, al significado del contenido constitucional.

³⁶ LANZ DURET, Miguel. *Derecho Constitucional Mexicano*, Editorial Continental, 5ª edición, México, 1984, p. 61.

Una vez que hemos precisado cual es el significado de los vocablos constitucionalidad e inconstitucionalidad en nuestro sistema jurídico mexicano, es necesario precisar las razones por las cuales se considera que el testigo protegido es inconstitucional.

Primeramente, como ya se plasmo en párrafos anteriores, el bien jurídico es el objeto de protección de las normas de Derecho también llamado fin jurídico o interés jurídicamente protegido, el cual en el presente caso (garantías individuales), es el protegido por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos el cual es definitivamente vulnerado con el empleo de la figura del testigo protegido, toda vez que contravienen el mismo.

De igual manera, se vulneran las garantías Constitucionales de todo ciudadano plasmadas en nuestra carta magna, como son las garantías de legalidad y seguridad jurídica, la garantía de debido proceso, la garantía de exacta aplicación de la ley penal, la garantía de defensa y la garantía de no autoincriminación.

Asimismo, se estima inconstitucional el empleo de dichos testigos colaboradores, toda vez que dicha figura procesal la cual se emplea en los juicios de orden penal federal no se encuentra regulada en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, aunado a que se opone a las formalidades establecidas legalmente que regulan el sistema jurídico mexicano, ya que no se entiende porque se le da protección a un colaborador (delincuente arrepentido) y se otorgan garantías procesales en su favor, máxime que va en contra de lo establecido en el Código Federal de Procedimientos Penales respecto a la valoración de la prueba testimonial (artículos 154 al 289, etc.).

De igual manera, podemos inferir que dicha figura procesal, va en contravención con el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, toda vez que, el Ministerio Público en aras de cumplir con el mandato constitucional contenido en dicho artículo facilita su actuar proporcionando impunidad a los delincuentes, como es el caso de los colaboradores, ya que decide a quien iniciar un proceso penal debido a las consideraciones políticas, sociales, económicas o morales por encima de la ley, máxime que el no ejercicio de la

acción penal no tiene soporte alguno en nuestro régimen jurídico, y va en contra del principio de legalidad consagrado en nuestra carta magna.

Pues, no es válido que el Ministerio Público en vez de cumplir con su mandato de investigar y perseguir los delitos, se dedique a recopilar información de los colaboradores con el hecho de que sus dichos son reales, pues como sabemos en muchas ocasiones las averiguaciones previas del órgano técnico investigador, están bastante débiles y con el empleo de su “varita mágica”, testigo protegido las levanta y logra consignarlas ante el Juez competente, por lo que de ninguna manera es aceptado de que a falta de una investigación técnica profesional, el ejercicio de la acción penal tome como base únicamente al testigo protegido.

Así la facultad de investigar conferida en el ordinal 21 Constitucional al Ministerio Público, se ve vulnerada, pues no puede ampliarse esa potestad en base a la utilización de los testigos protegidos, pues los beneficios otorgados por su colaboración van en contra del citado artículo, ya que le restan exclusividad y credibilidad al Ministerio Público para hacer su trabajo y más aún violenta su calidad de **institución de buena fe**.

Como resultado sin género de dudas, se estima que el Representante Social debe corroborar el dicho proporcionado por los testigos colaboradores con otros medios de prueba.

Es preciso puntualizar que el numeral 21, establece que la imposición de las penas es competencia del Poder Judicial y que la investigación y persecución de los delitos compete al Ministerio Público.

Cierto es que la Ley de Delincuencia Organizada prevé esta situación (no ejercicio de la acción penal), aún cuando no llega a tal extremo, ésta dispone consideraciones especiales; es decir consideraciones en las cuales los funcionarios de la Procuraduría General de la República, como el titular de la Subprocuraduría de Investigación Especializada en Delincuencia Organizada elabora un acuerdo en el cual establece los beneficios que les otorgara a los testigos protegidos, a cambio de la información que proporcionen para lograr la captura de otros miembros de la delincuencia organizada, de ahí que dicha ley admita la negociación entre

autoridad y los delincuentes colaboradores, situación que conocemos como el “**acuerdo de colaboración**”, previsto en el dispositivo 35 de la multicitada ley.

El artículo 35 no sólo habla de protección, sino de una negociación permitida por la propia ley, la cual desnaturaliza el contenido y el verdadero sentido del artículo 21 Constitucional, puesto que la “negociación” se establece entre la Procuraduría General de la República y el delincuente, con el objeto de que el Juez obligadamente “reduzca” las penas que le corresponderían de acuerdo al Código Penal Federal.

Lo cual nos lleva a inferir, que el testigo protegido contemplada en la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, es anticonstitucional, por ser contraria a las garantías y principios que encierran los artículos 14 y 16 constitucionales.

Sobre esta polémica se han expresado en su momento personajes como el ex Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Juventino Víctor Castro y Castro, quien en junio de dos mil, criticó la vigencia y aplicación de los testigos protegidos al señalar que van en contra del sistema jurídico nacional, y llamarlos “engendros del delito”.

4.2 Propuesta de Reforma al Artículo 35, fracción II de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada.

La Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada vigente, establece un título para la investigación de la delincuencia organizada, así como un capítulo en el cual se instauran las normas para la **colaboración** en la persecución de la delincuencia organizada.

A saber, el acuerdo de colaboración es aquella disposición que genera consideraciones especiales, en las cuales la Procuraduría General de la República, elabora un acuerdo en el que establece los beneficios que les otorgara a los testigos colaboradores, a cambio de la información que proporcionen para lograr la captura de otros miembros de la delincuencia organizada.

Acuerdo al que es menester hacer un análisis académico, legal, así como al contenido del artículo 34 de la ley de delincuencia organizada, para saber cuales son los alcances reales que concede a favor de los testigos protegidos dicha ley, y si éstos se adecuan a la realidad que viven dichos testigos, en aras de colaborar con la justicia, y más aún a la realidad que viven las partes en los juicios de orden penal federal.

Ya que ha sido materia de alegatos, objeciones e inconformidades dentro de algunas causas penales, en las cuales el juzgador a su prudente arbitrio y haciendo uso de las armas que le otorga la ley, resuelve con los elementos que obran en autos, los que suelen ser reducidos y corrompidos, por el mal manejo que ha existido y la deformación que la institución procuradora de justicia ha dado a los mismos, en vista de la falta de debida reglamentación en materia de delincuencia organizada, pues los criterios en materia de protección a testigos aún no se encuentran bien definidos.

Aunado a lo anterior, la creación de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, es relativamente reciente en nuestro país, y como suele suceder, fue introducida con base en normatividades de otras naciones, que no son al cien por ciento aplicables a la idiosincrasia, instituciones y recursos con que cuenta un país en vías de desarrollo como es el nuestro, por lo que, resulta perfectible, y en este entendido, pudiera estarse en vista de una importante contribución en materia penal a la mejora legislativa en nuestro país.

Razones por las cuales resulta necesario aportar una tentativa solución que erradique este problema de anticonstitucionalidad que se presenta en la práctica penal, y lograr con ello la eficacia que pretendió el legislador al crear esta ley; por lo que se propone que se derogue el artículo 35 de dicha ley, y con ello desaparezca la figura del testigo protegido, por ser contraria a las garantías y principios contenidos en el artículo 14 de nuestra carta magna; por ser contraria a los principios que rigen la prueba testimonial en un proceso penal federal; por dejar en estado de indefensión al procesado y a su defensa, al no permitir ampliarle su declaración ni carearlo; por violar el numeral 154, cuarto párrafo del Código Federal de Procedimientos Penales, y porque dicho testigo no es de buena fe y no es

imparcial, máxime que éste testigo normalmente nunca comparece ante el Juez a carearse porque sería descubierto y lo privarían de su vida.

Pues es tarea del Estado garantizar el buen desarrollo tanto de las averiguaciones previas, como de los procesos penales, así como velar por el cumplimiento de las garantías Constitucionales de cada ciudadano consagradas en nuestra Ley Máxima.

Eliminación del Testigo Protegido en el Proceso Penal Federal.

La delincuencia organizada en nuestro país es uno de los más serios problemas que enfrenta el gobierno, pues ha alcanzado niveles muy altos, convirtiéndose en un problema de seguridad nacional, toda vez que ha traspasado las fronteras de nuestro país atentando contra nuestra soberanía y la integridad de nuestras familias, poniendo en riesgo la seguridad nacional, en virtud de que afecta la salud de los mexicanos, la tranquilidad pública, la convivencia social y la solidez de nuestras instituciones.

Del análisis realizado a la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, así como de la figura inédita en el Derecho penal mexicano que ésta ley prevé, como lo es, el testigo protegido, se advierte que si bien es cierto esta figura posee una relevancia extraordinaria en la actualidad en los procesos penales que se instruyen sobre delitos contemplados en esta ley, ya que basta que un sujeto que forma parte de la delincuencia organizada acepte hacer imputaciones a otro, en la mayoría de los casos sin sustento, imprecisas, oscuras, contradictorias e ineficientes, para que la institución del Ministerio Público no ejerza acción penal en su contra y peor aún, el juzgador utilice su deposado para emitir un fallo condenatorio en contra de ese otro sujeto; debe resaltarse que en muchos, si no en todos los procesos que se instruyen por este tipo de delitos, es en esta prueba en particular, en la que descansa un fallo condenatorio del juzgador, es por ello, la importancia y relevancia de **estudiar la viabilidad de la desaparición del testigo**

protegido de los juicios en materia penal del fuero federal en razón las siguientes consideraciones.

PROPUESTA.

Como se observa del presente estudio, el testigo protegido contravine a las garantías constitucionales consagradas en nuestra Carta magna, todas ellas a favor de los ciudadanos por lo que resulta pertinente proponer que si se eliminara el testigo protegido de los procesos penales federales, se evitaría que se violaran los principios que rigen el proceso penal federal, respecto a la valoración del testimonio; asimismo, se evitaría que se violaran algunas garantías individuales consagradas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y se evitaría que el agente del Ministerio Público Federal consignara y se condenara a personas inocentes.

En ese mismo orden de ideas, otro de los puntos por los cuales se hace tal propuesta, son los niveles de **corrupción** que proliferan en las instituciones de nuestro país, de los cuales la Procuraduría General de la República no esta eximida, pues las dependencias que se encargan de las cuestiones inherentes a los testigos protegidos, tales como la Subprocuraduría de Investigación Especializada en Delincuencia Organizada, Unidad Especializada en Investigación de Delitos Contra la Salud, Agentes del Ministerio Público de la Federación, en los últimos tiempos se han visto inmiscuidos en bastantes e importantes casos de corrupción en todas sus niveles jerárquicos.

En particular, por cuanto hace al tópico de los llamados “testigos protegidos”, figura que en la actualidad es de gran relevancia en la vida jurídica y en el sistema penal mexicano, en el cual dichas instituciones han generado controversias, debido a los malos manejos contra la lucha de la delincuencia organizada en nuestro país, en donde las investigaciones por parte de la fiscalía de la federación han caído en un bache difícil de superar.

Pues, es bien sabido por todos de los múltiples actos de corrupción que existen dentro de la Procuraduría General de la República, por mencionar un

ejemplo es el sucedido en la desaparecida Fiscalía Especializada para la Atención de Delitos Contra la Salud (FEADS), cuando se comprobó que en algunas delegaciones las cuales se ubicaban en diferentes estados de la República, en los que el tráfico de drogas se fomenta con mayor frecuencia, elementos de esa institución formaban parte de la delincuencia organizada, precisamente de ello derivó la desaparición de dicha Fiscalía.

Empero, el problema de la corrupción no sólo se presenta en dichas dependencias, pues el problema también ha llegado a corromper otras instituciones de diversos niveles, así como a sus funcionarios, tales como autoridades municipales, estatales y peor aun autoridades militares de todos los rangos (Cabos, Tenientes, Generales, etc.).

En lo referente al Ministerio Público, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece que dicha figura es una **institución de buena fe** que debe velar por la procuración de justicia, circunstancia que desde luego no acontece al emplear en su tarea la ayuda de los testigos protegidos; es decir, se rompe por completo tal cualidad desde el momento en que da validez al dicho de un delincuente “arrepentido”, por lo que, también se propone que dicha institución no contemple a los testigos colaboradores como elementos suficientes para el perfeccionamiento de sus indagatorias, ya que como se ha mencionado, dichos informadores, no cuentan con la calidad suficiente para poder emitir un depuesto confiable.

CONCLUSIONES.

PRIMERO. Como ya se ha expresado en los procesos penales que se instruyen sobre delitos contemplados en la ley delincuencia, basta que un sujeto que forma parte de la delincuencia organizada acepte hacer imputaciones a otro, en la mayoría de los casos sin sustento, imprecisas, oscuras, contradictorias e ineficientes, para que la institución del Ministerio Público no ejerza acción penal en su contra y peor aún, el Juzgador utilice su depuesto para emitir un fallo condenatorio en contra de ese otro sujeto; pues debe resaltarse que en muchos procesos que se instruyen por este tipo de delitos, con el testimonio de dichos testigos se emite un fallo condenatorio por parte del juzgador.

SEGUNDO. Analizados los principios que deben regir el testimonio que emiten las personas, es de estimarse que no puede dársele credibilidad absoluta al dicho de un **testigo protegido** o delincuente arrepentido y con ello poder juzgar a una persona, máxime, que existen testigos que con independencia de los intereses que los lleven a declarar, por la incultura el medio ambiente y sociedad en que viven, se ven incitados a mentir, y pueden verse influenciados a implicar calumniosamente a personas extrañas al delito, o inversamente, exonerar a auténticos responsables del mismo, por el sólo hecho involuntario o aun de placer de mentir, por el simple deseo de dañar inocentes o de ayudar a los culpables, por espíritu de venganza, de que sean de su agrado o le caigan bien, mal, o hasta por la idea falsa de ver excluida o disminuida su propia responsabilidad, al pensar erróneamente que la tienen al enterarse del asunto.

TERCERO. Es obvio que todos estos aspectos y móviles pueden influir para distorsionar los hechos, mas aún cuando hablamos de personas que fueron delincuentes y que ahora, supuestamente “arrepentidos”, colaboran con la autoridad investigadora en la persecución de delitos o más grave aun cuando participan en la impartición de justicia cuando son llamados a declarar ante una autoridad judicial, más aún, cuando han sido ellos quienes directamente participaron en la realización de la conducta delictiva, los que conjuntamente con otras personas a los que los unían lazos de amistad, agradecimiento, lealtad y

confianza formaron parte de una banda creada para la comisión de delitos, y después en la averiguación previa o en un proceso de orden judicial declaren en contra dichas personas.

CUARTO. Cuando sabemos que en la investigación que realiza el Ministerio Público, la intervención que tienen dichos sujetos es para lograr la captura del resto de los integrantes y así dismantelar estas organizaciones criminales, a las que pertenecieron durante bastantes años creando así lazos de amistad, agradecimiento, lealtad y más aun lazos de sangre, pues dentro de dichas organizaciones el número de familias en diversos grados es enorme, y es de los más trascendentales para dichas agrupaciones, tan es así que las propias organizaciones son conocidas por los apellidos de sus integrantes, prueba de ello es que en los cárteles sus sucesores tras la captura del jefe de éstos, lo ocupa el familiar mas cercano, quien es parte importante dentro de la organización criminal, como por ejemplo, los hermanos “Arellano Félix”, los hermanos “Valencia”, los hermanos “Carrillo Fuentes”, los hermanos “Caro Quintero”, etcétera; por lo que es ilógico que en sus deposados, los testigos colaboradores manifiesten la verdad de los hechos, cuando conocen los estragos que sufrirían sus ex compañeros o en la mayoría de los casos sus familiares.

QUINTO. A dichos testigos colaboradores o protegidos, el Ministerio Público Federal Investigador les ofrece una gran variedad de **beneficios**, los cuales muchas veces no entienden ya que desconocen las leyes con las cuales pueden ser juzgados, únicamente entienden que no serán consignados ante un Juzgado y por ende no serán internados en un penal, o que la pena de prisión que se les pudiera imponer será reducida, lo cual apunta hacia que si estos deciden acogerse al programa de protección de testigos es por engaño, error o soborno.

SEXTO. Es menester destacar que otra cualidad que no cumplen dichos atestes es que deben ser personas dignas de fe, circunstancia que en los testigos protegidos no acontece, ya que estas personas pertenecieron a la delincuencia organizada; por lo que su testimonio, no puede ser digno de buena fe, ya que dicha persona cometió infinidad de delitos en forma dolosa, aunado a que tales personas son citadas a declarar en múltiples ocasiones en diversos procesos penales, en

diferentes Juzgados de los Estados de la República, incluso en los Estados Unidos de América, por lo cual tampoco tienen la cualidad de idóneos que exige el Código Adjetivo de la Materia y Fuero; es decir, no son adecuados y apropiados para ser testigos en un juicio, pues como ya se plasmó capítulos anteriores los testigos colaboradores van en contra de los principios que rigen a la valoración de la prueba testimonial.

SÉPTIMO. La eliminación del testigo protegido en el proceso penal federal, evitaría la violación de los principios regidores del proceso penal federal, ello, respecto a la valoración del testimonio; de igual forma, las garantías individuales consagradas en nuestra carta Magna no se verían vulneradas, y se evitaría la condena a personas inocentes que nada tienen que ver con los asuntos que se les imputan.

OCTAVO. En nuestro país el testigo protegido se encuentra en su fase inicial por lo que la legislación que lo prevé, carece de un ordenamiento constitucional adecuado respecto de su estructura formal; es decir, las carencias en esta materia aún son muchas, tal y como se ha observado; sin embargo, debemos apreciar las semejanzas y diferencias que existen en relación con otros países al sistema aplicado en nuestra nación, y de esta manera poder dar una aportación al fortalecimiento de nuestra legislación relativa al caso de que se trata.

BIBLIOGRAFÍA.

- Acevedo García, María de la Paz. ¿Testigos Protegidos?, 1ª Edición, México, 2004, Creaprint.
- Acero, Julio. “El Procedimiento Penal Mexicano”, Ediciones Especiales del Norte, México, 1985.
- Alvarado Martínez, Israel. “Análisis de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada”, Editorial Porrúa, INACIPE, México, 2004.
- Andrade Sánchez, Eduardo. “Instrumentos Jurídicos Contra el Crimen Organizado”. 1ª Edición, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1997.
- Bentham, Jeremy. “Tratado de las Pruebas Judiciales”, Editorial Jurídica Universitaria, Volumen I y II, Serie Clásicos del Derecho Probatorio. México.
- Bricola, Franco. “Teoría general del reato”, en Novissimo Digesto Italiano, Tomo XIX. UTET. Turín, 1973.
- Bustos Ramírez, Juan. “Los Bienes Jurídicos colectivos”, en Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid.
- Carranca y Rivas, Raúl. “Derecho Penal Mexicano”, Editorial Porrúa, Parte General, Vigésimo Segunda Edición, México, 2004.
- Carrara, Francesco. “Derecho Penal”, Editorial Mexicana, Reg. No. 1706, México, 1994, Harla S. A. de C. V. Tomo I.
- Castro y Castro, Juventino Víctor. “El Ministerio Público en México”, 11ª Edición, México 2000, Editorial Porrúa.
- Castro y Castro, Juventino Víctor. “Garantías y Amparo”, 12ª Edición, México 2002, Editorial Porrúa.
- Colín Sánchez, Guillermo. “Derecho Mexicano de Procedimientos Penales”, 17ª Edición, México, 1998, Editorial Porrúa.
- Devis Echandia, Hernando, “Teoría General de la Prueba Judicial”, Cárdenas Editor y Distribuidor., Tomo I y II., México.
- Díaz de León, Marco Antonio. “Tratado Sobre las Pruebas Penales”. Editorial Porrúa, Tomo I y II México 1998.

- Díaz de León, Marco Antonio. “Código Federal de Procedimientos Penales comentado”, Editorial Porrúa, México 2000.
- Florian, Eugenio. “De las Pruebas Penales”, Editorial Temis S. A., México, 1998.
- García Ramírez, Sergio. “Delincuencia Organizada”, Editorial, Porrúa, 2ª Edición, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2000.
- González Salas Campos, Raúl. “La Teoría del Bien Jurídico en el Derecho Penal”, Pérez Nieto, Editores, México 1995.
- Gómez Lara, Cipriano. “Teoría General del Proceso”, Textos Universitarios, México, 1998.
- Macedo de la Concha, Rafael. “Delincuencia Organizada”, 19ª edición, México, 2003, Instituto Nacional de Ciencias Penales.
- Muñoz Conde, Francisco. “Derecho Penal” (Parte General y Especial), Editorial Tirant lo blanch, Valencia, 2004, 6ª Edición.
- Sandoval Delgado, Emiliano. “Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada”, Editorial SISTA, 4ª Edición.
- Pallares, Eduardo. “Derecho Procesal Civil”, 5ª Edición, Porrúa, México, 1974.
- Palomar de Miguel, Juan. “Diccionario para Juristas” (tomo I y II), Editorial Porrúa, México, 2003.
- Raúl Saffaroni, Eugenio. “Manual de Derecho Penal” (Parte General), Editorial EDIAR, Buenos Aires, 2005.
- Rivera Silva, Manuel. “El Procedimiento Penal”, Editorial Porrúa, México, 1988.

LEGISLACIÓN

- Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Código Penal Federal.
- Código Federal de Procedimientos Penales.

- Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.
- Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

HEMEROGRAFÍA

- Manual del Justiciable en Materia Penal, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Poder Judicial de la Federación.
- Las Garantías Constitucionales, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Poder Judicial de la Federación.
- Revista del Ministerio Público Fiscal. Procuración General de la Nación. Buenos Aires, Argentina, 2000.

POLIGRAFÍA

- Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, 22^a Edición, España, 2001, Editorial ESPASA.
- Diccionario Jurídico Mexicano, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Editorial Porrúa, México, 2004.