

El Derecho Penal del enemigo: ¿Derecho Penal de la globalización?

Lic. Jorge RIVERO EVIA¹

"... En las sociedades primitivas, en los pueblos ignorantes, y por consiguiente débiles, la ley es dura; acaba de salir de la mano del ofendido, y participa de su temor y de su cólera...".
Concepción Arenal. *Cartas a los delincuentes*.

SUMARIO: 1. Introducción. 2. Delincuencia organizada y globalización. 3. El Derecho penal del ciudadano y su antítesis, el Derecho penal del enemigo. 4. La orientación de la legislación mexicana en el combate al crimen organizado. 5. Epílogo. 6. Referencias.

1. Introducción.

En medida creciente, la seguridad se convierte en una pretensión social a la que supone que el Estado y, en particular, el Derecho penal deben dar respuesta. Al afirmar esto, no se ignora que la referencia a la seguridad se contiene ya nada menos que en el artículo 2º de la Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789, que es del siguiente tenor: *"... El objeto de toda sociedad política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre. Estos derechos son la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión..."*. Tal declaración ha sido acogida por la mayoría de los regímenes constitucionales en el mundo².

En tratándose de la experiencia mexicana, la Carta Magna acoge en su articulado, un cúmulo de derechos fundamentales que, desde luego, ponderan la libertad y a su vez, la seguridad, prerrogativas esenciales del ser humano, que en ocasiones puede parecer que se encuentran en pugna, contraponiéndose pues, la libertad individual al interés público en la seguridad.

Así, el fenómeno de la criminalidad es un problema que preocupa, quizás de un modo excesivo, a la sociedad mexicana. Ciertos sucesos delictivos, que se han

¹ Secretario del Tribunal Colegiado en Materias de Trabajo y Administrativa del XIV Circuito; Maestro en Derecho Penal por la Universidad Autónoma de Yucatán; Doctorando en Derecho en la Univesidad Anáhuac-Mayab.

² Rivero Evia, Jorge. *Hacia qué lado del puente vamos. El arraigo*. Diario de Yucatán, 29 de noviembre de 2007.

caracterizado por su especial brutalidad, han calado de manera profunda en nuestra sociedad, y en aquéllos, el denominador común es *la delincuencia organizada*.

Lógica consecuencia de lo anterior, es que la mayor parte de los ciudadanos se pronuncian con asiduidad sobre temas relativos al cumplimiento de las penas o sobre la necesidad de una mayor protección por parte de las instituciones, y la función estatal habrá de responder en correspondencia a la exigencia social.

Pero México no es un caso aislado. La civilización mundial se ha visto en la historia reciente, frente a amenazas graves, que ha sido menester afrontar de manera inmediata y enérgica, aunque ello implique el relajamiento de las garantías procesales que históricamente las legislaciones han consignado a favor de todo individuo³.

En efecto, el inicio del “*nuevo desorden mundial*”⁴, lo encontramos en el fatídico 11 de septiembre de 2001, fecha que marcó sin duda, la historia de la humanidad entera en este siglo que aún comienza⁵. El mayor acto de terrorismo que hasta esa data se había suscitado sacudió a la nación más poderosa del mundo. Aviones secuestrados se estrellaron contra objetivos estratégicos en Nueva York y Washington; ataque que no fue sólo contra los Estados Unidos de Norte América, sino contra el mundo entero⁶.

Ante la amenaza del terrorismo internacional, que la sociedad concibe de magnitud “cataclísmica” u “holocáustica”⁷, ésta categóricamente demandó que se resuelva el asunto a la brevedad. Como ejemplo, cita Labardini⁸, que en una encuesta realizada en los Estados Unidos cuatro meses después de los indicados ataques

³ Nos referimos a lo que se conoce como *Due process of law* (debido proceso legal), cuyo origen más remoto se encuentra en Inglaterra, en la *Magna Charta* de Juan Sin Tierra, de 1215, que entre otras disposiciones, contenía la siguiente cláusula: “... 39) Ningún hombre libre podrá ser detenido o encarcelado o privado de sus derechos o de sus bienes, ni puesto fuera de la ley ni desterrado o privado de su rango de cualquier otra forma, ni usaremos de la fuerza contra él ni enviaremos a otros que lo hagan, sino en virtud de sentencia judicial de sus pares y con arreglo a la ley del reino...”. Tomado de: Alvarado Velloso, Adolfo, Garantismo procesal contra actuación judicial de oficio, Tirant lo Blanch, Valencia, 2005, página 129.

⁴ Véase: Salazar, Ana María, Seguridad Nacional Hoy. El reto de las democracias. El sexenio de Calderón ante los nuevos problemas. Punto de Lectura, México, 2008, páginas 25-114.

⁵ “... Ciertamente, la existencia de mecanismos jurídicos para luchar contra el terrorismo se remonta mucho antes de estos acontecimientos. Sin embargo, el ataque terrorista contra EEUU, introdujo un cambio de paradigma, el cual se intensificó tras los ataques de Madrid (11 de marzo de 2004) y Londres (7 de julio de 2005)...”. Ambos, Kai. El Derecho penal frente a amenazas extremas, Dykinson, Madrid, 2007, página 15.

⁶ Véase: Rivero Evia, Jorge. *La batalla al terrorismo. Monumento a las víctimas*. Diario de Yucatán, 14 de septiembre de 2001.

⁷ Labardini, Rodrigo, “*Los derechos humanos en la lucha contra el terrorismo*”, En: Terrorismo y derechos humanos, Juan Carlos Arjona y Cristina Hardaga (coordinadores), Fontamara, México, 2008, página 484.

⁸ En idem.

terroristas, el 47% de la población encuestada consideraba que las autoridades gubernamentales debían adoptar medidas para prevenir actos de tal envergadura, incluso si ello implicaba violar derechos civiles⁹.

Así, pareciera mostrarse que el debido proceso legal, el Estado de derecho y los derechos humanos obstaculizan una solución rápida y efectiva del problema y retardan o limitan la seguridad de la población en general. En otras palabras, ante la descomunal amenaza se prefiere la seguridad personal –y en segundo lugar la de la sociedad- por encima de la estabilidad jurídica.

Tras esos eventos, cundió en el mundo un efecto dominó en la legislación (proveniente de los poderes legislativos estatales, desde luego) a fin de abatir aquellas *amenazas graves o extremas*¹⁰, lo cual ha contaminado a otros ámbitos, como el combate al narcotráfico y en general, al crimen organizado; cuenta habida del *vértigo de la relatividad*¹¹ y la oportunidad que genera el miedo, que constituyen parcela fértil para sembrar las denominadas *leyes de lucha*¹², típicas de los estados de excepción.

Por ende, es una tendencia mundial (de la cual no escapa México), tomar la espada del *Derecho penal del enemigo*¹³, como una técnica para contrarrestar los

⁹ Porcentaje importante, toda vez que en el lado opuesto, el 49% respondió negativamente, en tanto que el restante 4%, no externó opinión; ello implica que prácticamente la mitad de los encuestados se encontraban a favor de sacrificar garantías del ciudadano.

¹⁰ “... Esto ha sucedido –es esencial subrayarlo- con una aprobación amplia de casi todas las fuerzas políticas, especialmente en todos aquellos ámbitos que algo podrían tener que ver con el terrorismo; en cuanto se pronuncia esa palabra, casi todos los agentes políticos inician una carrera para llegar primeros al frente (mediático) del «decidido combate»...”. Cancio Meliá, Manuel, *De nuevo: ¿«Derecho penal» del enemigo?*, en *Derecho Penal del Enemigo*, Günther Jakobs, Manuel Cancio Meliá, Thomson Civitas, 2ª Edición, Navarra, 2006, páginas 104-105.

¹¹ Silva Sánchez refiere que la propia complejidad social (y la percepción social de inseguridad) “... con su enorme pluralidad de opciones, constituye un germen de dudas, incertidumbres, ansiedad e inseguridad; así se ha aludido –citando a Smart- a la existencia del vértigo de la relatividad...”. En: Silva Sánchez, Jesús-María. *La expansión del Derecho penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*. Civitas, Madrid, 1999, página 25.

¹² “... Jakobs habla de unas «leyes de lucha», con las cuales se combaten individuos que en su actitud (delitos sexuales), en su vida económica (criminalidad económica, relativa a las drogas y otras modalidades de criminalidad organizada) o por su imbricación en una organización criminal (terrorista, criminalidad organizada) se han apartado, probablemente, de modo permanente pero, en todo caso, con cierta seriedad, del derecho, dicho de otro modo: que no prestan la garantía cognitiva mínima que es imprescindible para ser tratado como persona en derecho...”. Ambos, Kai, Op. cit., página 99.

¹³ El concepto de Derecho penal del enemigo fue introducido en el debate por Günther Jakobs a partir de un congreso celebrado en Frankfurt en el año 1985, en el contexto de una reflexión sobre la tendencia en Alemania hacia la “criminalización en el estadio previo a una lesión” del bien jurídico. Jakobs manifestaba la necesidad de separar en caso excepcional al Derecho penal del enemigo del Derecho penal de los ciudadanos con el fin de conservar el Estado liberal. Pero es a partir del Congreso de Berlín de 1999, en donde estas observaciones cobran relevancia en torno a los delitos graves contra bienes jurídicos individuales, creando reacciones a la intervención de Jakobs, principalmente por la diferenciación que el autor propone entre el Derecho penal del ciudadano dirigido a *personas* y el Derecho penal del enemigo destinado a *no personas* y que es, según Jakobs, necesario para combatir por ejemplo el terrorismo. Tomado de: *Raíz y Conciencia*, Número 24, enero de 2009, Instituto de Investigaciones Jurisprudenciales

embates de la delincuencia organizada, que es una expresión moderna del capitalismo postindustrial o si se prefiere, un producto no deseado de la postmodernidad; en palabras de Polina León¹⁴, el crimen organizado es *un hijo de la globalización*.

De ahí, el interés que motiva el presente ensayo, toda vez que se han adoptado legislaciones novedosas que otorgan nuevas facultades a la autoridad ejecutiva o que establecen mecanismos que facilitan la resolución¹⁵; fenómeno que ha cundido en el mundo entero, como una reconducción de la intervención punitiva del Estado, es decir, una auténtica *expansión* que replantea las garantías clásicas tanto del Derecho penal sustantivo, como del Derecho procesal penal.

En suma, sostenemos que el endurecimiento de las medidas para combatir al terrorismo a nivel mundial, ha permeado o contaminado otros ámbitos internos de los estados nacionales, como el de la delincuencia organizada, que es un producto de la globalización, y con ello, se pretenden legitimar con la *retórica de la prevaricación*¹⁶ sistemas procesales reductores de garantías de los ciudadanos.

De tal forma, nuestra hipótesis de trabajo puede formularse de la siguiente forma: "*si la constitución mexicana, a través de las reformas publicadas en el Diario Oficial de la Federación de 18 de junio de 2008, disminuyó garantías procesales a los individuos a los que se atribuyen hechos cometidos mediante la delincuencia organizada, entonces, el nuevo paradigma se basa en un criterio diferenciador en relación al autor de tales eventos; por lo tanto, ello no es más que una expresión del Derecho penal del enemigo, que como producto de la globalización, ha invadido el enjuiciamiento criminal nacional*".

2. Delincuencia organizada y globalización.

En principio, se debe afirmar que el nacimiento del crimen organizado no se puede fijar históricamente en una fecha y lugar determinados, sino más bien, deriva de varios acontecimientos políticos, económicos, sociales y culturales, que han evolucionado paulatinamente y que en el presente se siguen desarrollando, sin que exista un freno aparente del fenómeno, el cual abarca diversos puntos geográficos¹⁷.

y de Promoción y Difusión de la Ética Judicial, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, página 3.

¹⁴ Polina León, José Gerardo. La seguridad pública entre la racionalidad y el caos, Porrúa, México, 2007, página 209.

¹⁵ Labardini, Rodrigo., Op. cit., página 486.

¹⁶ Eco, Umberto, *El lobo y el cordero. Retórica de la prevaricación*. En: A paso de cangrejo, Debols!llo, 2ª edición, Barcelona, 2008, páginas 54-72.

¹⁷ Dagdug Kalife, Alfredo. La prueba testimonial ante la delincuencia organizada, Porrúa, México, 2006, página 5.

Alvarado Martínez¹⁸ sitúa en 1685, su antecedente más remoto:

"... cuando por primera vez, en un texto siciliano, se manejó el término de la mafia. Este término fue evolucionando y, particularmente, en el siglo XVIII se refirió de manera muy particular, a una organización muy cerrada de tipo de delincuencia, incluso hasta nuestros días, este término designa a la vez, a un grupo criminal históricamente radicado en Sicilia y, por otro lado, la mafia, se refiere a un grupo delincuencia, de una estructura cerrada, con un enorme potencial violento y, de manera muy particular, también a que tienen relaciones de poder y de fidelidad muy connotadas...".

Dagdug Kalife introduce como antecedente que:

"... en diversos tiempos y lugares, en las sociedades rurales de campesinos, en donde el poder estatal no se hacía sentir, los bandidos y proscritos eran plenamente apoyados por la sociedad local, que los veía por ésta, como defensores de la justicia contra la nobleza del lugar y demás opresores. Estos bandidos, en ocasiones, se agrupaban en cuadrillas que generalmente tenían un número reducido de integrantes...".

Como puede verse, el mito de Robin Hood¹⁹, bien pudiera identificarse como una de las primitivas formas de delincuencia organizada, empero, en la actualidad, el fenómeno de mérito dista mucho de tener los tintes heroicos de personajes como éste²⁰; en la realidad, la historia consigna como ejemplo, a los piratas, que hacen su aparición cuando se intensifica en comercio marítimo y particularmente, con el traslado de oro y plata de las colonias españolas y portuguesas, a sus respectivas metrópolis²¹.

Entonces, el desarrollo económico, por un lado, avivó las ambiciones de ciertos individuos y el fermento revolucionario de los antiguos bandoleros pasa a un segundo término.

¹⁸ Alvarado Martínez, Israel, *Delincuencia organizada*, en: Procedimientos penales especiales, Israel Alvarado Martínez (Coordinador), Porrúa, México, 2006, página 4.

¹⁹ Robin Hood era un varón de gran corazón que vivía fuera de la ley escondido en el Bosque de Sherwood y de Barnsdale, cerca de la ciudad de Nottingham. Hábil arquero, defensor de los pobres y oprimidos, luchaba contra el *sheriff* de Nottingham y el príncipe Juan Sin Tierra, que utilizaban la fuerza pública para acaparar ilegítimamente las riquezas de los nobles que se le oponían. Roba a los enriquecidos ilegítimamente y distribuye el botín entre los pobres y las víctimas. http://es.wikipedia.org/wiki/Robin_Hood

²⁰ "...Años antes los narcotraficantes estaban de moda por una aureola fantástica. Gozaban de una completa impunidad, e incluso de un cierto prestigio popular, por las obras de caridad que hacían en las barriadas donde pasaron sus infancias de marginados. Si alguien hubiera querido ponerlos presos podía mandarlos a buscar con un policía de la esquina...". García Márquez, Gabriel, *Noticia de un secuestro*. Diana. México, 5ª reimpresión, 2001, página 218.

²¹ Polina León, José Gerardo. Op. cit., página 202.

En efecto, con la expansión del capitalismo, paralelamente se extiende la delincuencia, principalmente en países que además tienen instituciones mermadas, en donde existe falta de autoridad o desconfianza en ella; con lo anterior, se genera un caldo de cultivo idóneo para que el fenómeno se acreciente.

Lo que se pretende expresar es que el delito opera primeramente, de manera local y va extendiendo sus redes de organización territorial, hasta conformar modelos sofisticados de organización regional, escalando el ámbito nacional y trascendiendo las fronteras.

A la par, el proceso de globalización económica en el que vive el mundo actual, es un vehículo idóneo para el desarrollo de la delincuencia transnacional, que mantiene su centro de operaciones en países que, por su inestabilidad estatal lo permiten, extendiendo sus actividades a gran parte del globo terráqueo, de ahí, la existencia de una nueva forma de delincuencia sin fronteras.

Tomando en consideración el producto del tráfico de drogas, las ventas ilícitas de armas, el contrabando de materiales nucleares o las ganancias de actividades controladas por las mafias (prostitución, juego, mercado negro, divisas), Naciones Unidas ha denunciado que los ingresos mundiales anuales de las organizaciones criminales transnacionales equivalen al producto nacional bruto (PNB) de los países de ingreso débil (según la categorización de la banca mundial) y de sus tres mil millones de habitantes. Así, mientras los mercados financieros despliegan una actividad febril y sin cortapisas, inmersos en un capitalismo “de casino”, completamente desligado de los procesos productivos, zonas enteras asisten a la pérdida de su autonomía, política y jurídica, así como al desgarramiento de sus estructuras sociales y productivas, con un futuro muy difícil a considerar²².

En el VII Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente celebrado en Milán en Agosto – Septiembre de 1985²³, se señaló la preocupación por el crecimiento desmesurado del crimen organizado en el ámbito internacional debido a la gran cantidad de operaciones ilícitas que se realizaban en aquel momento, traspasando las fronteras de los Estados cuyos sistemas de prevención del delito más "efectivos", resultaban inocuos en la prevención del crimen organizado. Asimismo, En Febrero del 2004 el Consejo Económico y Social de

²² Pisarello, Gerardo, *Globalización, Constitucionalismo y Derecho*, en: Miguel Carbonell y Rodolfo Vázquez (Compiladores), *Estado Constitucional y Globalización*, Porrúa, México, 2001, página 245.

²³ Nótese que en ese mismo año, Günther Jakobs formuló por primera vez en un espacio público, la teoría del Derecho penal del enemigo.

Naciones Unidas en un documento titulado “Desarrollo, seguridad y justicia para todos” caracterizó la situación actual del crimen organizado de la siguiente manera²⁴:

“Durante el último decenio la naturaleza de la delincuencia organizada ha evolucionado, impulsado por la apertura de los mercados (globalización) facilitada por nuevas tecnologías de comunicación y presionada por importantes éxitos de represión. Como consecuencia de ello, hoy en día los grupos delictivos parecen redes de negocio más complejas, conglomerados ilegales que pueden mezclarse con negocios legítimos. Han desaparecido las estructuras jerárquicas (familias, carteles etc.) especializadas. Únicamente en la violencia y confinados por tanto en las márgenes de la sociedad. La delincuencia se ha extendido a muchos países, haciendo más difícil su detección y obligando a que la cooperación internacional sea más esencial que nunca. Los grupos delictivos han ensanchado el ámbito de sus operaciones, tanto por lo que se refiere a las zonas geográficas como a los sectores en que actúan, es decir, la delincuencia no es meramente transnacional y especializada, sino transcontinental y diversificada”.

Se puede decir pues, como conclusión, que el desarrollo del multicitado fenómeno delictivo va desde una delincuencia organizada regional, pasando por el crimen organizado de índole nacional, convirtiéndose a la postre en transnacional, hasta llegar a nuestros días, en los que se habla incluso, de alianzas estratégicas²⁵.

Por ende, es menester abarcar el problema desde su dimensión internacional. La intención política de la comunidad de naciones para erradicar a la delincuencia organizada y sus ramificaciones especializadas, como lo es el narcotráfico, ha intensificado un programa permanente en el combate de estos ilícitos.

Las políticas internacionales de cooperación, en el caso del narcotráfico, se revisten de una particular importancia. Así, deben tomarse medidas más serias, de tipo social más que económico, toda vez que el cultivo de enervantes en Latinoamérica tiene una trascendencia histórica. Y es que, en muchos lugares, las familias indígenas han cultivado marihuana, coca u opio por cientos de años; de pronto, se les ordena que ya no cultiven lo que ellos han cultivado siempre²⁶.

Actualmente, la venta de cosecha de droga es la mejor manera, y quizás la única, de escapar de generaciones de pobreza que los gobiernos han provocado o dejado

²⁴ Cruz Ochoa, Ramón de la. Crimen organizado: aspectos criminológicos y penales. Cuba: Editorial Universitaria, 2008. página 24. <http://site.ebrary.com/lib/mayabsp/Doc?id=10249925&ppg=28>

²⁵ Dagdug Kalife, Alfredo, Op. cit., página 8.

²⁶ Gómez del Campo Díaz Barreiro, Bernardo, La delincuencia organizada. Una propuesta de combate. Porrúa, México, 2006, página 159.

avanzar. Así, los comerciantes de droga se han convertido en héroes locales. Y no es sorprendente que los campesinos, que no saben nada del problema internacional de las drogas, y no los narcotraficantes, expandan su producción. Por parte del principal mercado consumidor: el estadounidense, hasta ahora, su gobierno no ha logrado persuadir a sus conciudadanos de no usar drogas. Y no obstante, el gobierno norteamericano les ordena a otros gobiernos dejar de producirla, y que no permitan a sus campesinos cultivarla, no es sorprendente que este objetivo no se logre. Los campesinos contraatacan. Y aun cuando es cierto, que pueden emplearse fuerzas armadas, los gobiernos que las aplican terminan perdiendo el control de sus áreas rurales, cayendo en excesos de represión y autoritarismos²⁷.

Entonces, la problemática entraña una paradoja: de un lado, la necesidad social de disfrutar de una mayor tranquilidad y sensación de seguridad; y del otro, el disfraz, el acicate de la opresión contra determinados grupos marginados, pues es un hecho notorio que el grueso de los procesados por delitos contra la salud, por ejemplo, lo constituye narcomenudistas, campesinos y transportadores de estupefacientes, que además en su gran mayoría son adictos.

Esto no significa, que desde nuestra forma de pensar deba legalizarse el uso y tráfico de drogas - esto en particular, no deja de ser una solución muy controvertida, aunque escapa a los límites de esta investigación-. Lo que se desea expresar, es que el combate al crimen organizado, especialmente el narcotráfico, debe darse bajo el marco de una política legislativa, que respete los estándares garantistas del Derecho penal liberal. Ello a pesar de que existe un sector de la doctrina que se ha pronunciado sobre la imposibilidad de *volver al viejo y buen derecho penal liberal* («*gutes, altes liberales strafrecht*»²⁸).

Y esta moderna criminalidad no es ajena a los grandes procesos y cambios contemporáneos; la globalización de la economía le ofrece una serie de ventajas para los grupos criminales, entre ellas²⁹:

²⁷ Idem.

²⁸ Como Jesús-María Silva Sánchez, quien indica que “... *el derecho penal que ciertos autores pretenden reconstruir ahora, en realidad nunca existió como tal. Por un lado porque éstos olvidan la presencia en aquél de una rígida protección del Estado, así como de ciertos principios de organización social. Por otro lado, porque la rigidez de las garantías formales que era posible observar en él no representaba sino el contrapeso del extraordinario rigor de las sanciones imponibles. La verdadera imagen del Derecho penal del siglo XIX no es, pues, la que por algunos pretende dibujarse en nuestros días...*”. En Op. cit., páginas 115-116.

²⁹ Según Cruz Ochoa, Ramón, en Op. cit., páginas 25 y 26.

- La *generalización de la criminalidad* organizada actualmente no se plantea como un problema exclusivo de ciertos países sino de amplias zonas geográficas sin excluir que en unos países estén más activos que otros.

- Los *adelantos de los sistemas de comunicación y transferencia de información* han tenido, además, otros efectos en la actuación del crimen organizado. Por un lado, ha permitido flexibilizar las estructuras de las organizaciones permitiendo una actuación en redes que tiende a maximizar los beneficios y evitar la eventual actuación de las agencias de seguridad. Por otro, evita la acumulación de papeleo eliminando así muchas de las pruebas incriminatorias que podrían allanar las actuaciones policiales de represión. Pero, sobre todo, se ha producido una transformación en la naturaleza de las amenazas a la seguridad, que si antes estaban asociadas a grandes acumulaciones de poder, recursos y territorio, en la actualidad pasan por el control y generación de información.

- Esta *mundialización de la información en términos de flujos* a través de los medios de comunicación de masas que permiten la presentación inmediata del bienestar de los países desarrollados en todo el planeta, la aparición paralela de múltiples conflictos regionales y los avances en el transporte han fomentado un incremento importante de la inmigración y la creación paulatina de redes étnicas que se reparten por el mundo. Y aunque la mayoría de los inmigrantes son respetuosos con la ley de los países de acogida, las multiplicidad de etnias han sido aprovechadas por las diversas organizaciones criminales para desarrollar redes transnacionales propias con las que se mantienen en permanente contacto a través de un sistema avanzado de comunicaciones.

La globalización, en consecuencia, se convierte en la cobertura de un nuevo derecho internacional que suprime la participación democrática en beneficio de un *descarnado* decisionismo tecnocrático, a la vez que sepulta los más elementales principios de publicidad bajo el imperio de la opacidad y el secreto³⁰, y así de la misma manera que propicia el fenómeno delincencial organizado a niveles macro, genera un combate más o menos regular en los países del orbe.

En efecto, los delincuentes aprovechan ahora el proceso de globalización de la economía mundial, transfiriendo sus fondos rápidamente por las fronteras internacionales. El vertiginoso desarrollo de la información financiera, la tecnología y las comunicaciones viabilizan el manejo del dinero para entrar en el mundo de los

³⁰ Pisarello, Gerardo, Op. cit., página 247.

negocios en cualquier parte con velocidad y facilidad; y así, como la génesis del problema lo encontramos en la globalización, la respuesta que las legislaciones han adoptado para su combate, también se da en un contexto globalizado.

En ese orden de ideas, Silva Sánchez pronostica lo siguiente³¹:

“... el Derecho penal de la globalización y de la integración supranacional, será un Derecho desde luego crecientemente unificado, pero también menos garantista, en el que se flexibilizarán las reglas de imputación, y en el que se relativizarán las garantías político-criminales, sustantivas y procesales. En este punto, por tanto, el Derecho penal de la globalización no hará más que acentuar la tendencia que ya se percibe en las legislaciones nacionales, de modo especial en las últimas leyes en materia de lucha contra la criminalidad económica, la criminalidad organizada y la corrupción...”

3. El Derecho penal del enemigo y su antítesis, el Derecho penal del ciudadano.

Hablar del Derecho penal es hablar, de un modo u otro, de violencia. Violentos son generalmente los casos de los que se ocupa el Derecho Penal (robo, homicidio, terrorismo, rebelión). Violenta es también la forma en que el Derecho Penal soluciona estos casos (cárcel, internamientos psiquiátricos, suspensiones e inhabilitaciones de derechos). El mundo está preñado de violencia y no es, por tanto, exagerado decir que esta violencia constituye un ingrediente básico de todas las instituciones que rigen este mundo. También del Derecho Penal.³²

Francisco Muñoz Conde y Mercedes García Arán, con toda razón afirman que sería mejor o, por lo menos, más agradable, que alguna vez la violencia dejara de gobernar las relaciones humanas. Pero en ningún caso podemos deformar ideológicamente los hechos y confundirlos con nuestros más o menos buenos o bienintencionados deseos. La violencia está ahí, a la vista de todos y practicada por todos; por los que delinquen y por los que definen y sancionan la delincuencia, por el individuo y por el Estado, por los pobres y por los ricos. Pero no toda la violencia es siempre juzgada o valorada por igual.³³

³¹ Silva Sánchez, Jesús-María, Op. cit., páginas 63-64.

³² Muñoz Conde, Francisco; García Arán, Mercedes. Derecho Penal. Parte General. Tirant lo Blanch libros. Cuarta Edición, Valencia, 2000, página 29.

³³ Ibidem, páginas 29-30.

No es lo mismo matar para comer que matar para que otros coman; así, la violencia no siempre aparece en las relaciones humanas de una manera tan simple, sino que adopta modos y formas de expresión mucho más complejas y sutiles³⁴.

Al equilibrarse las fuerzas y los intereses entre los diversos grupos y reconocerse las jerarquías, se conforma y generaliza la estructura de poder del grupo social, lo que es un fenómeno político natural de todas las sociedades del mundo, independientemente de las características que identifiquen esa misma estructura. Lo cierto es que en todas las sociedades del mundo existen grupos dominantes y grupos dominados, que son cambiantes, pero siempre se presentan.³⁵

En todos los ámbitos doctrinarios de los sistemas jurídicos que reconocen al Derecho romano como su antecedente preclaro, los autores más conspicuos nos obsequiaron definiciones del Derecho Penal, que palabras más, palabras menos, insistieron en que nuestra materia consistía en un conjunto de normas que definen delitos y conminan con pena su comisión. Esto es, sin mayores reflexiones, hemos concebido a nuestra rama de la ciencia jurídica, como “*el brazo represor*” del Estado, más allá de cortapisa alguna³⁶.

Independientemente de las características de la estructura de poder, invariablemente se manifiesta en todo grupo social una cierta forma de control que, por lo demás, es también indispensable para mantener el orden social dentro del grupo en que se manifiesta.

Dicho control puede ser institucionalizado o difuso³⁷. Institucionalizado, es el que aparece incorporado dentro de la estructura del gobierno, en alguna de las diversas instituciones políticas, sociales, culturales, económica, deportiva, educativa, o de cualquier otro tipo que la conforman, integradas dentro de la estructura del poder establecido. Por otra parte, se denomina control social difuso, a las diversas formas de control que, existiendo y manifestándose en la sociedad, no aparecen integradas como parte de la estructura gubernamental.³⁸

³⁴ Idem

³⁵ Malo Camacho, Gustavo. Derecho Penal Mexicano. (Teoría de la Ley Penal. Teoría General del Delito. Teoría de la Culpabilidad y el Sujeto Responsable. Teoría de la Pena). Editorial Porrúa, Quinta Edición, México, 2003, página 21.

³⁶ González de la Vega, René. Ciencia Jurídico Penal. Instituto Nacional de Ciencias Penales. México, 2003, página 32.

³⁷ Malo Camacho, Gustavo, Loc. Cit.

³⁸ Por ejemplo, el ciudadano común y corriente (con su denuncia o al emitir su querrela), es un agente del control social informal, dado que los órganos de investigación sólo se enteran de la posible comisión de los ilícitos, a través de la *notitia criminis*; así, la sociedad es el ojo que vigila. Ver: Beristáin, Antonio.

Es el Estado pues, quien en una sociedad organizada, detenta el control institucionalizado de la misma, pues éste se encuentra en relación directa con la estructura misma de poder existente.

En México, el control social institucionalizado, se encuentra dispuesto en la Carta Fundamental, que en sus artículos 39, 40, 41 y 49 indica:

“Art. 39.- La soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste. El pueblo tiene en todo tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno.”

“Art. 40.- Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, federal, compuesta de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una federación establecida según los principios de esta ley fundamental.”

“Art. 41.- El pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de éstos, y por los de los Estados, en lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución Federal y las particulares de los Estados, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal....”.

“Art. 49.- El Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial...”.

En ese orden de ideas, es el sistema de la justicia Penal, por definición, la forma más visible y clara del sistema de control social institucionalizado con discurso punitivo, mismo que se manifiesta a través de las instituciones expresamente establecidas al efecto y que básicamente aparece conformado con la policía, el Ministerio Público, los tribunales, las instituciones penitenciarias y otras encargadas de la ejecución. Asimismo se integran en aquél, el público, cuya presencia y participación es decisiva en la dinámica del sistema; también el poder legislativo, el cual, en cuanto órgano generador de la ley, es base de la función del propio sistema. Tal sistema de justicia, así conformado, debe responder a las características de la estructura del poder constitucionalmente integrado en el Estado de Derecho, conformando lo que con

frecuencia se conoce y reconoce como el *ius puniendi* del Estado mexicano o potestad punitiva del mismo.³⁹

Además, el fundamento esencial del Derecho penal –basado en el control social institucionalizado–, como *protector de bienes jurídicos* lo podemos advertir, de manera específica, de la lectura del artículo 22 constitucional, que tras la reforma de junio de 2008, indica:

"Toda pena deberá ser proporcional al delito que sancione y al bien jurídico afectado".

Fórmula que incluye el principio de proporcionalidad de las penas, que destacó el Marqués de Beccaria desde hace ya mucho tiempo, y que asimismo se toma como punto cardinal de la individualización de las penas (tanto legal como judicial), al bien jurídico tutelado. Es decir, también esa disposición ratifica el principio de legalidad (ahora en la respuesta al delito en relación con las penas), en dos vertientes:

1. La *mera legalidad*.- Dirigida a los jueces (sometimiento a la ley, que crea el delito y la pena); y
2. La *estricta legalidad*.- Dirigida al legislador, y propuesta como una técnica legislativa específica, con sentido a excluir, por arbitrarias y discriminatorias las convenciones penales referidas no a hechos, sino directamente a personas⁴⁰ y, en un sentido ampliado, a que la conducta sea conminada con una pena proporcional a ese hecho y al valor que protege.

A mayor abundamiento, el desarrollo del principio de proporcionalidad corresponde a su sentido amplio, el cual posee una triple dimensión que formula en subprincipios: la intervención restrictiva de los poderes públicos debe ser necesaria, adecuada y proporcionada⁴¹.

- Adecuación o idoneidad: Significa que la medida debe ser apta para alcanzar el fin perseguido.

- Necesidad: Denota la imposibilidad de optar por otra medida igualmente eficaz, que no gravase o lo hiciese en menor medida los derechos afectados.

³⁹ Malo Camacho, Gustavo. Op. Cit., página 23.

⁴⁰ Ferrajoli, Luigi. Derecho y Razón. Teoría del Garantismo Penal. Cuarta edición, Madrid, Editorial Trotta, 2000, página 35.

⁴¹ Zúñiga Rodríguez, Laura. Política Criminal. Colex. Madrid, 2001, página 58

-Proporcionalidad estricta: El sacrificio que se impone al derecho correspondiente, debe guardar una razonable proporción o equilibrio con los bienes jurídicos que se pretende salvaguardar.

En sí, lo que se pretende, es verificar (desde la sede constitucional) pautas de decisión que consistan en el examen de elementos objetivos, a fin de eliminar la arbitrariedad subjetiva en la resolución correspondiente (sea judicial, legislativa o administrativa) y procuran hacerla racional⁴².

A lo anterior, debe agregarse el artículo 39 de la Carta Magna, transcrito anteriormente, ya que el poder público (del cual emana el “ius puniendi”) se origina en el pueblo y se instituye para su beneficio, razón para considerar que toda norma Penal existe para “controlar” la paz social, la cual únicamente podrá conseguirse si la normatividad criminal se encuentra inspirada no en el capricho del legislador, sino en los valores de la sociedad (bienes como la vida, integridad corporal, salud, etc.) que deben prevalecer a toda costa, en beneficio del conglomerado. Es decir, si no hay un bien jurídico qué proteger, no puede haber conminación Penal.

Sin control social la existencia no sería posible, ya que es inimaginable un proceso de socialización sin normas de conducta, sin sanciones para caso de incumplimiento de las mismas y sin realización material de la norma y la sanción, es decir, sin control social. Dentro del amplio campo del control social el Derecho Penal llena el sector que se ocupa de los intereses, es decir, de los bienes jurídicos fundamentales y que, por tanto están expuestos a plantear los conflictos más graves. Precisamente por ello, ninguna otra institución de control social prevé sanciones tan radicales para la infracción normativa.⁴³

Por otra parte, el concepto de “ideología”, aparece estrechamente relacionado con aquellos otros del poder y del control social.

Por “ideología”, recuerda Abbagnano⁴⁴, se entiende todo aquel conjunto de creencias o sistema de ideas que siendo útiles son adoptadas para el control de los comportamientos colectivos, independientemente del contenido de la validez objetiva de sus afirmaciones. Es decir, son los argumentos utilizados por el poder establecido (Estado) para la consecución de sus objetivos, en la inteligencia de que pueden

⁴² Sánchez Gil, Rubén. El principio de proporcionalidad. Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2007, página 1.

⁴³ Hassemer, Winfried; Muñoz Conde, Francisco. Introducción a la Criminología y al Derecho Penal. Tirant Lo Blanch libros, Valencia, 1989. Página 116.

⁴⁴ Citado por Malo Camacho, Gustavo, en Loc. Cit.

responder a afirmaciones ciertas o bien aprovechar de ellas, sólo los aspectos más utilizables y manejables para la consecución de sus objetivos; incluso, pueden llegar a manejar contenidos oscuros o hasta imaginarios.

Todos los países del orbe, cuentan con una ideología (o varias). Empero, si cada cabeza es un mundo, nos encontramos pues, ante la problemática del relativismo cultural, es decir, que lo que es bueno y aceptado por un grupo social, puede ser reprobado por otro⁴⁵. De ahí, que existen, en los menesteres de la formulación de un modelo “tipo” de Derecho Penal, también diversos puntos de vista; fundamentalmente se contraponen dos corrientes: la defensora de un denominado “Derecho penal del enemigo”, y la precursora de un “Derecho penal del ciudadano”.

3.1. *El Derecho penal del enemigo.*

El Derecho penal del enemigo, según su más destacado defensor en el presente – Günther Jakobs-, se caracteriza por tres elementos:

- a. Se constata un amplio adelantamiento de la punibilidad; el punto de referencia del ordenamiento penal, se encuentra proyectado hacia el hecho futuro, en lugar de lo que es habitual, en el hecho cometido;
- b. Las penas previstas son desproporcionadamente altas; y
- c. Determinadas garantías procesales son relativizadas o incluso, suprimidas.

En relación a esta ideología, Jakobs⁴⁶ señala que el derecho penal conoce dos polos o tendencias de sus regulaciones, por un lado, el trato con el ciudadano, en el que se espera que éste exteriorice su hecho para reaccionar, con el fin de confirmar la estructura normativa de la sociedad, y por otro, el trato con el enemigo, que es interceptado muy pronto en el estadio previo de su peligrosidad. Es decir, ya no es el hecho perseguido, sino la persona por su peligrosidad.

El delincuente, se convierte en un enemigo que no goza del estatus de ciudadano, por esa razón, en unas ocasiones se le limitan y en otras se le suprimen sus garantías procesales, ante la *infidelidad al derecho* que protagonizó al violar la norma penal⁴⁷:

⁴⁵ Hay países que sustentan la eficacia y utilidad de la pena de muerte dentro de su sistema de sanciones, en tanto que otros, como México, establecen expresamente en la Carta Magna su prohibición (“Art. 22.- *Quedan prohibidas las penas de muerte, de mutilación, de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales.*”).

⁴⁶ Bustos Ramírez, Juan J. y Hormazábal Malareé, Hernán, *Lecciones de Derecho Penal. Parte General*, Segunda Edición, Madrid, Editorial Trotta, 2006, p. 27.

⁴⁷ Jakobs, Günther y Cancio Meliá, Manuel, op. cit. nota 14, p. 47.

"... *Quien no presta una seguridad cognitiva suficiente de un comportamiento personal, no sólo no puede esperar ser tratado como persona, sino que el Estado no debe tratarlo como persona, ya que de lo contrario vulneraría el derecho a la seguridad de las demás personas...*".

Sin embargo, esas ideas no son nuevas, y se encuentran teñidas por el iuspositivismo naturalista del siglo XIX, que distinguía entre los *culpables* y los *peligrosos*, y éstos últimos carecían del carácter de personas⁴⁸.

El discurso de Jakobs, ha pasado de una mera descripción a un programa político-criminal, influenciado, según Ambos⁴⁹, por los ataques terroristas del once de septiembre de dos mil uno en Nueva York, del once de marzo de dos mil cuatro en Madrid y de siete de julio de dos mil cinco en Londres; y comprende ya no sólo el combate al terrorismo, sino que pretende orientar todo el sistema penal, fundamentalmente ante la generación de riesgos provenientes de diversas amenazas a la civilización, como la delincuencia organizada.

Denominada como la *alternativa irracional*, por autores como Juan Bustos Ramírez⁵⁰, y severamente criticada por Kai Ambos⁵¹, entre otros, dicha tendencia ha encontrado cabida en el discurso político de los gobernantes de las naciones, así como en la teoría de Jesús María Silva-Sánchez, respecto de las *tres velocidades del derecho penal*⁵².

Tal forma de reacción normativa estatal la soporta el profesor Jakobs, en el hecho de considerar la existencia de una serie de sujetos que por su tenacidad para vulnerar la ley alcanzan el estatus de *no personas*, se trata de aquéllos que requieren de un tratamiento especial, diferenciado del que se da a los ciudadanos normales, dado que estos últimos sí pueden ser considerados como personas, y por tanto su violación a la ley se debe tratar dentro de la normalidad que implica la imposición de una pena, a fin de dar vigencia a la prevención general positiva. En términos generales, Jakobs señala como *enemigos* a los narcotraficantes, a los terroristas, y en general a aquéllos que participan en la delincuencia organizada⁵³.

⁴⁸ Bustos Ramírez, Juan J. y Hormazábal Malareé, Hernán, Loc. Cit.

⁴⁹ Ambos, Kai, Op. cit., página 83.

⁵⁰ En Loc. cit.

⁵¹ En la obra citada en el presente trabajo, Ambos tacha de irresponsable a Jakobs cuando promueve su teoría en Latinoamérica; en especial, en Colombia.

⁵² Véase: Silva-Sánchez, Jesús María, Op. cit. .

⁵³ Mancera Espinosa, Miguel Ángel. *¿Derecho penal del enemigo en México?* En: Panorama internacional sobre justicia penal. Política criminal, derecho penal y criminología. Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados. Séptimas Jornadas Penales. Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto

3.2. *El Derecho penal del ciudadano.*

Al Derecho penal del enemigo se opone un *Derecho penal para todos los seres humanos*⁵⁴; esto es, una concepción humanitaria del Derecho penal que parta del individuo (o ciudadano, sin que esta categoría se pueda perder en razón de la mala conducta o de su *infidelidad al derecho* –como sostiene Jakobs-) y su inalienable dignidad humana⁵⁵, lo cual comulga con el preámbulo de las *Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre el Procedimiento Penal*, en donde se afirma que los Derechos Fundamentales que por respeto a la dignidad del hombre han sido proclamados en la *Declaración de los Derechos Humanos* y otros convenios y pactos internacionales, requieren para la realización efectiva de su formulación, reglas más concretas para el procedimiento penal. Reglas que deben ser establecidas con sumo cuidado, pues el ciudadano tiene que ser protegido por y contra el Derecho penal.

Si hacer política significa entre varias alternativas elegir una para la solución de un problema, en un Estado social y democrático de derecho, no cualquier alternativa es válida. Y si esa política es una política criminal en la medida que la opción elegida afecta gravemente a la persona, los límites se acentúan de modo considerable. Estamos hablando de límites que surgen de la ética (el fin no justifica los medios), de los derechos fundamentales (esto es, la visión histórica nacional de los derechos humanos) y los principios que dieron nacimiento al Estado moderno: libertad, igualdad y solidaridad⁵⁶.

Esta ideología, de tinte *democrático*, justifica al Derecho Penal, basándose en los límites determinados por la constitución de un país, de donde parte la teoría del *garantismo*.

Ni siquiera en el control social de la vida cotidiana se pretende la *efectividad* a toda costa en un entendimiento primitivo de lucha ilimitada contra la desviación como, sin embargo, a veces se propugna en la represión de determinadas formas de delincuencia. Una de las características más importantes de la civilización es

de Investigaciones Jurídicas, Sergio García Ramírez y Olga Islas de González Mariscal (Coordinadores), Primera Edición 2007, página 588.

⁵⁴ Se habla incluso, del *Derecho penal del amigo*, es decir, de la Victimología, como “... una nueva ciencia y praxis que introduce mejoras a lo jurídico penal...”. “... el delito ya no se define como la abstracta violación de la ley, sino como la causación de un daño a personas y/o instituciones concretas...”; “... el proceso deja de ser un combate entre dos partes enemigas, se concibe como catalizador de una iluminación desde el dolor y la injusticia, con preferencia de, o a favor, las víctimas en caso de duda: in dubio por victima muy especialmente en la criminalidad terrorista, pues las víctimas son, sin duda, la parte más débil...”. Véase: Beristáin, Antonio, Op.cit., página 174.

⁵⁵ Ambos, Kai, Op.cit., página 124.

⁵⁶ Bustos Ramírez, Juan J. y Hormazábal Malareé, Hernán Op.cit., página 28.

precisamente la moderación y el trato correcto con el infractor y la infracción normativa, constituyendo incluso todo un programa político que da las bases de la razón de ser del Derecho penal⁵⁷.

Las ideas que anidan en el corazón de los hombres de conseguir una paz social justa, un sistema equitativo que ampare sus derechos fundamentales y una seguridad personal que evite despotismos y arbitrariedades, han ido formando un patrimonio común, una plataforma sobre la que debe descansar también el ejercicio del poder punitivo del Estado.⁵⁸

A ese sistema, se le ha denominado *garantismo penal* o *derecho penal mínimo*.

El Derecho penal de los ordenamientos desarrollados es un producto predominantemente moderno. Los principios sobre los que se funda su modelo garantista clásico –la estricta legalidad, la materialidad y lesividad de los delitos, la responsabilidad personal, el juicio oral y contradictorio entre las partes y la presunción de inocencia- en gran parte son, como es sabido, el fruto de la tradición jurídica ilustrada y liberal⁵⁹.

Los filones que se entreveran en esta tradición, madurada en el siglo XVIII, son muchos y distintos: las doctrinas de los derechos naturales, las teorías contractualistas, la filosofía racionalista y empirista, las doctrinas políticas de la separación de poderes y de la supremacía de la ley, el positivismo jurídico y las concepciones utilitaristas del derecho y de la pena⁶⁰.

El sistema garantista está conformado por diez axiomas⁶¹: A1. *Nulla poena sine crimine*; A2. *Nullum crimen sine lege*; A3. *Nulla lex (poenalis) sine necessitate*; A4. *Nulla necessitas sine iniuria*; A5. *Nulla iniuria sine actione*; A6. *Nulla actio sine culpa*; A7. *Nulla culpa sine iudicio*; A8. *Nullum iudicium sine accusatione*; A9. *Nulla accusatio sine probatione*; A10. *Nulla probatio sine defensione*.

Los nombres de los axiomas aquí citados son los siguientes: 1) Principio de *retributividad* o de la sucesividad de la pena respecto del delito; 2) Principio de *legalidad*; 3) Principio de *necesidad* o de economía del Derecho Penal; 4) Principio de *lesividad* o de la ofensividad del acto; 5) Principio de *materialidad* o de la exterioridad de la acción; 6) Principio de *culpabilidad* o de la responsabilidad personal; 7) Principio

⁵⁷ Hassemer, Winfried y Muñoz Conde, Francisco, Op. cit., página 120.

⁵⁸ Muñoz Conde, Francisco y García Arán, Mercedes, Op. cit., página 77.

⁵⁹ Ferrajoli, Luigi, Op. cit., página 33.

⁶⁰ Idem.

⁶¹ Ibidem, página 93.

de la *jurisdiccionalidad*; 8) Principio *acusatorio* o de la separación entre juez y acusación; 9) Principio de la *carga de la prueba* o de verificación; y 10) Principio del *contradictorio*, o de la defensa, o de refutación.

Estos diez principios, ordenados y conectados aquí sistemáticamente, definen, según el tratadista italiano, el modelo garantista de derecho o responsabilidad penal, esto es, las reglas del juego fundamentales del derecho penal. Fueron elaborados sobre todo por el pensamiento iusnaturalista de los siglos XVII y XVIII, que los concibió como principios políticos, morales o naturales de limitación del poder penal absoluto. Y han sido ulteriormente incorporados a las constituciones y codificaciones de los ordenamientos desarrollados, convirtiéndose así en principios jurídicos del moderno Estado de Derecho.

4. La orientación de la legislación mexicana en el combate al crimen organizado

El fenómeno de la globalización no sólo afecta, el ámbito jurídico internacional. Los mismos factores, recursos y circunstancias que aporta la globalización a la sociedad contemporánea también influyen en el ámbito de las legislaciones estatales⁶².

La preocupación por la criminalidad organizada en México, tiene precedentes en las reformas constitucionales de 1993, que llevaron a la Carta Magna, por primera vez, la alusión correspondiente. Tomando en cuenta el desarrollo legislativo que tuvo aquel concepto a partir de ese momento, es fácil concluir que su ingreso al texto constitucional no tenía sustento suficiente ni se sabía, con la necesaria seguridad, cómo regular esa figura y qué consecuencias atribuirle.

En una primera etapa, delincuencia organizada significó una “*manera de delinquir*” y tuvo efectos procesales: ampliación del período de detención ante el Ministerio Público, bajo la hipótesis de que regularmente es más compleja y exigente la integración de una averiguación previa en esos supuestos que en la generalidad de los casos. De ahí que la previsión de la delincuencia organizada concurriese a aclimatar legalmente la idea de que se detiene para investigar, contrariamente al viejo apotegma de que se investiga para detener.

Cuando se intentó llevar adelante, de manera atropellada y heterodoxa, una ley sobre delincuencia organizada, en el año de 1996, sin tocar previamente la Constitución

⁶² Champo Sánchez, Nimrod Mihael, *Derecho Penal frente a la globalización*, en: Boletín Mexicano de Derecho Comparado, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, Número 116, Mayo-Agosto 2006, página 422.

General de la República, el tema se caracterizó de nuevo como “*manera de delinquir*”. La muralla que oponía la ley fundamental a cualquier retroceso en el sistema procesal y en los derechos que éste incorpora, condujo a reformar la Constitución para “constitucionalizar” -aunque sólo hasta cierto punto- la ley que se pretendía dictar. En el proceso de formación de ésta cambiaron las cosas: ya no se trataría de una forma de delinquir, que pudiera tener presencia a título de calificativa o agravante, con repercusiones naturales en el rubro de la punibilidad. Se trataría, en cambio, de un nuevo tipo penal, semejante a la asociación delictuosa, en la que tendrían acomodo diversas intenciones punitivas: una de ellas, el castigo de la conspiración; otra, la creación arbitraria de conductas punibles del orden federal a partir de la atracción de hechos ilícitos del orden local; otra más, la negociación entre el Estado y los delincuentes, y así sucesivamente.

El artículo 2º de la Ley Federal contra la delincuencia organizada, define como ese tipo penal a la organización formada por tres o más personas, 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:

- a) Terrorismo, previsto en los artículos 139 al 139 Ter y terrorismo internacional previsto en los artículos 148 Bis al 148 Quáter; contra la salud, previsto en los artículos 194 y 195, párrafo primero; falsificación o alteración de moneda, previstos en los artículos 234, 236 Y (sic) 237; operaciones con recursos de procedencia ilícita, previsto en el artículo 400 Bis; y el previsto en el artículo 424 Bis, todos del Código Penal Federal;
- b) Acopio y tráfico de armas, previstos en los artículos 83 bis y 84 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos;
- c) Tráfico de indocumentados, previsto en el artículo 138 de la Ley General de Población;
- d) Tráfico de órganos previsto en los artículos 461, 462 y 462 bis de la Ley General de Salud;
- e) Corrupción de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo previsto en el artículo 201; Pornografía de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en el artículo 202; Turismo sexual en contra de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en los artículos 203 y 203 Bis; Lenocinio de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para

resistirlo, previsto en el artículo 204; asalto, previsto en los artículos 286 y 287; secuestro, previsto en el artículo 366; tráfico de menores o personas que no tiene capacidad para comprender el significado del hecho, previsto en el artículo 366 Ter, y robo de vehículos, previsto en los artículos 376 Bis y 377 del Código Penal Federal, o en las disposiciones correspondientes de las legislaciones penales Estatales o del Distrito Federal, y

- f) Trata de personas, previsto y sancionado en los artículos 5 y 6 de la Ley para Prevenir y Sancionar la Trata de Personas.

Según García Ramírez, el efecto inmediato y fácilmente perceptible es la admisión de un *sistema penal de excepción*, paralelo al ordinario, que aun cuando éste bien pronto se ve contaminado o infectado por las corrientes que provienen de aquél. Además, se suele interpretar en un sentido extensivo, con notoria arbitrariedad, algunas disposiciones del sistema de excepción, con el propósito de “*facilitar*” la actuación persecutoria de la autoridad⁶³.

De ese género de interpretaciones, que luego invaden el enjuiciamiento ordinario -a través de reformas legales o de nuevas y arriesgadas interpretaciones- tenemos algunas muestras ampliamente conocidas y no siempre suficientemente deploradas: piénsese, por ejemplo, en la práctica acerca de los arraigos “domiciliarios” -que son detenciones disimuladas, subterfugios para sortear las exigentes reglas de la consignación y decisión acerca de la situación jurídica del indiciado- y en los testigos “protegidos” -que son testigos con testimonios sustraídos al rigor de la contradicción y de la debida valoración judicial-⁶⁴.

Desde que se expidió la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada se ha buscado, empeñosamente, defender la constitucionalidad de algunas de sus disposiciones más discutibles; una constitucionalidad que debiera fincarse en el doble campo de la letra y el espíritu de la norma, que se halla al servicio de un sistema penal de corte democrático.

Es por eso, que la Suprema Corte de Justicia, resolvió en 2006, que el arraigo era inconstitucional (aunque con referencia a la legislación penal del Estado de Chihuahua)⁶⁵, bajo el argumento consistente en que era una medida que no se encontraba en el código político nacional, lo cual orilló al legislador federal a reformar

⁶³ García Ramírez, Sergio. Comentario a la iniciativa de reforma constitucional en materia penal del 29 de marzo del 2004. Documento electrónico., página 30.

⁶⁴ Idem

⁶⁵ Al resolver la Acción de inconstitucionalidad 20/2003.

la Carta Magna en el mes de junio de 2008, y de un simple plumazo, se acabó formalmente con dicho vicio.

La polémica persiste. En tal virtud, la reforma Constitucional de 2008⁶⁶ utilizó el método *constitucionalizador*, que instituye un doble sistema penal con cimiento formal en la Ley Fundamental: a) el tradicional, con derechos y garantías bien conocidos, y b) el “nuevo” -con simiente y talante muy antiguos- que se aplicará en supuestos de *delincuencia organizada*.

A continuación, abordaremos algunos de los trazos que las recientes reformas a la Constitución, que demuestran la tendencia hacia un Derecho penal del enemigo.

4.1. La reducción de las reglas de imputación

Se suprimió de los artículos 16 y 19 constitucionales, el concepto del cuerpo del delito y de probable responsabilidad, como las nociones esenciales para el dictado de las órdenes de aprehensión y de los autos de vinculación a proceso (otrora auto de formal prisión), sustituyéndolos por:

- El hecho en sí mismo; y
- La probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión.

Lo que denota, desde luego, un relajamiento en los requisitos para ejercitar la acción penal.

Barragán Salvatierra⁶⁷ presenta como inquietud primordial la forma en que nuestras autoridades establecerán que se ha cometido un hecho delictuoso y la probabilidad de que el indiciado lo cometió, pues este problema se deja a los códigos procesales y no se precisa cómo se resolverá, toda vez que ya han fracasado las anteriores reformas de 1999 (con el cuerpo del delito) y de 1993 (con los elementos el tipo penal).

⁶⁶ La ruta crítica de la reforma es la siguiente: 1. La Cámara de Diputados aprobó el pasado veintiséis de febrero de dos mil ocho, las reformas constitucionales con las que se variaría radicalmente el sistema judicial penal del país. 2. Tras el retiro de dos polémicos puntos aprobados en la iniciativa enviada por los senadores, los diputados federales dieron finalmente su aval, entre otras cosas, al establecimiento de juicios orales, los jueces de control, el impulso de un nuevo sistema penitenciario, el fortalecimiento de los defensores de oficio y el establecimiento de alternativas a la solución de conflictos. 3. Asimismo, el pleno senatorial aprobó la reforma constitucional, denominada *en materia de seguridad pública y justicia penal*, y el seis de marzo de dos mil ocho se remitió el documento relativo a las legislaturas de los estados para su discusión. 4. Finalmente, por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el dieciocho de junio de dos mil ocho, tales reformas y adiciones se han materializado, ocasionando en el foro nacional múltiples voces, tanto a favor como en contra, haciendo patente la preocupación por los menesteres de seguridad pública en el país, que entrará en vigor en un plazo no mayor a los ocho años, a partir de esa fecha. Véanse: <http://www.senado.gob.mx/gace.php?sesion=2007/12/13/1&documento=74>; [http://www.yucatan.com.mx/noticia.asp?cx=9\\$271100000\\$3759629&f=20080227](http://www.yucatan.com.mx/noticia.asp?cx=9$271100000$3759629&f=20080227); y <http://www.senado.gob.mx/>.

⁶⁷ Barragán Salvatierra, Carlos, *Fisonomía de un nuevo procedimiento penal*, Criminogénesis, año 1, número 2, México, febrero de 2008, página 47.

A su vez, Quintino Zepeda⁶⁸ aduce que el sentido literal de lo que se entiende por "hecho" en la exposición de motivos, no se equipara a "hecho delictivo" o a "delito", por cuanto a que la reforma se apoya en que en el nuevo proceso (acusatorio) resulta imposible –según el constituyente permanente- mantener un nivel probatorio tan alto (como el afán de la acreditación del cuerpo del delito), en razón de que el Ministerio Público no presentará pruebas formalizadas que puedan acreditar el hecho y menos la responsabilidad penal, ya que en ese caso, no se colmaría el objetivo de reducir la formalidad de la averiguación previa.

La expresión "hecho" –continúa este autor- , se debe a la necesidad de establecer un nivel probatorio razonable, mediante el cual, el Ministerio Público jamás pueda aducir que las denuncias o querellas son archivadas debido a la insuficiencia de datos.

La lectura que de tal situación ha verificado el Gobierno Federal⁶⁹, es referente a que *"... en lugar de la obligación de acreditar el cuerpo del delito, se introduce una exigencia probatoria clara y sencilla para solicitar una orden de aprehensión, lo que agilizará la conclusión de la investigación, por una parte, y la intervención del juez en el caso, por la otra, en beneficio de una justicia pronta y expedita..."*; y respecto del auto de vinculación a proceso, se aduce que *"...el auto de formal prisión que ahora se utiliza, como su nombre lo indica, significa en principio la prisión preventiva del o de los acusados durante el proceso. Debido a esto, para su emisión se requiere probar que el hecho es idéntico a la conducta prohibida por la ley y que no aplica alguna justificación. Al eliminarse la formalidad de la averiguación previa y la necesaria acreditación del cuerpo del delito, el auto de formal prisión quedará obsoleto, lo que abrirá la posibilidad de que la víctima acceda más rápido a la justicia y que el imputado enfrente el juicio en libertad, según lo decida el juez..."*.

Todo lo anterior, confirma la reducción de exigencias para acudir a un juicio, lo que desde luego, redundará en perjuicio del ciudadano en general, no solamente para el acusado de pertenecer a la delincuencia organizada. No es deseable, de ningún modo, "flexibilizar" el ejercicio de la acción y exponer a los ciudadanos a persecuciones ligeras y juicios apresurados, que a menudo desencadenan consecuencias irreparables.

⁶⁸ Quintino Zepeda, Rubén, La orden de aprehensión y el auto de vinculación a proceso, Editorial Ubijus, México, 2008, página 22.

⁶⁹ Véase: *Reforma Constitucional de Seguridad y Justicia. Guía de consulta ¿En qué consiste la reforma? Texto constitucional comparado, antes y después de la Reforma.* Gobierno Federal, México, julio 2008, págs, 10 y 17 (comentarios).

4.2. Los arraigos

Entre las innovaciones que presenta el decreto de reforma, damos cuenta de dos nuevos párrafos que se han agregado al artículo 16 para constitucionalizar el arraigo, en sentido de dar competencia a la autoridad judicial (juez de control), para decretar el arraigo de una persona a solicitud de la fiscalía, por un plazo no mayor a cuarenta días, siempre que sea necesario para el éxito de la investigación, la protección de personas o bienes jurídicos, o cuando exista riesgo fundado de que el inculpado se sustraiga a la acción de la justicia. Dicho plazo podrá prorrogarse, siempre y cuando el Ministerio Público acredite que subsisten las causas que le dieron origen. En todo caso, la duración total del arraigo no podrá exceder los ochenta días.

Dicha medida cautelar será exclusivamente en tratándose de delincuencia organizada y por la cual, la Constitución entiende a *una organización de hecho de tres o más personas, para cometer delitos en forma permanente o reiterada, en los términos de la ley de la materia*⁷⁰.

Como enuncia Jesús-María Silva Sánchez⁷¹ *hacen falta no sólo responsables sino también culpables* y debido a la búsqueda de esa cuota de culpabilidad, que es condición necesaria para la existencia de un delito y la imposición de la respectiva pena, es que ciertos ordenamientos procesales en todas partes del mundo, contemplan figuras tendentes al aseguramiento cautelar de un individuo del cual se *sospecha o presume* su participación en la realización de un injusto penal. En México, también la normatividad procesal penal contiene dicha figura.

Empero, como contrapeso, pervive la presunción de inocencia que también algunos códigos consignan (en el caso de Yucatán, en el artículo 5 del Código Penal), que asimismo la Suprema Corte de Justicia ha indicado que se encuentra contenida de manera implícita en la Carta Magna⁷² y que a su vez, el propio trabajo legislativo que ahora se revisa, instituye –ahora de manera expresa- en el apartado B, fracción I, del artículo 20.

El arraigo pues, constituye una de las especies del *adelantamiento de la línea de defensa establecida por el legislador*, dado que, si bien es una medida cautelar de

⁷⁰ Anterior a la reforma de 2008, la Constitución no definía el concepto de *delincuencia organizada*; que lo que era un vicio evidente; ahora sí lo hace y sin embargo, somos de la opinión de que el vicio de origen no ha sido corregido, pues aun así, supedita esa delincuencia a la ley de la materia, lo que implica aun así, una amplitud desmesurada. ¿La ley de la materia será la que ya se creó en 1996 o será expedida con posterioridad?

⁷¹ Silva Sánchez, Jesús-María, Op. cit, página 34.

⁷² Tesis: P. XXXV/2002, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XVI, Agosto de 2002 página 14.

detención para investigar, tiene efectos de sanción anticipada, puesto que priva de su libertad al individuo sin que exista un juicio previo, basándose en una pretendida *peligrosidad*.

Menos aún se justifica el arraigo en relación con otros ilícitos, por graves que sean, ya que el artículo Décimo Primero transitorio, del decreto que contiene la reforma, legitima dicha medida cautelar, en lo que el nuevo sistema (denominado "acusatorio") entra en vigor (lo cual podrá acontecer de aquí hasta antes de ocho años) de la siguiente manera: a) Sólo procederá en atención a delitos calificados como graves; b) El plazo máximo será de cuarenta días (sin posibilidad alguna de ampliación); y c) La medida será aplicable siempre que sea necesaria para el éxito de la investigación, la protección de personas o bienes jurídicos, o cuando exista riesgo fundado de que el inculcado se sustraiga a la acción de la justicia.

Con ello, prácticamente se derogan las disposiciones de los códigos procesales de las entidades federativas que contemplan de manera diferente dicha medida cautelar. Así, el arraigo será –con base en una evidente inclinación hacia un *Derecho penal del enemigo*- una medida rectora de la política criminal mexicana para combatir no solamente a la delincuencia organizada, sino que se extiende, por un artículo transitorio constitucional, hasta los delitos graves, lo que acentúa la balanza hacia las llamadas *leyes de lucha*.

Dentro de lo poco rescatable es que esa disposición, aun queda sometida al control judicial, que es una medida que servirá para evitar los posibles abusos del Ministerio Público. Sin juez no hay sociedad⁷³.

4.3. *La restricción de comunicaciones*

Especial consideración merece la nueva redacción de uno de los párrafos del artículo 18 constitucional, que excluye a las personas sentenciadas por delitos relativos a la delincuencia organizada o que requieran medidas especiales de seguridad, del beneficio de purgar sus penas en los centros penitenciarios más cercanos a su domicilio, lo que se justifica, puesto que no todas las entidades federativas cuentan con centros penitenciarios adecuados para brindar condiciones extremas de seguridad⁷⁴.

⁷³ Robert, Philippe. *El ciudadano, el delito y el Estado*, Atelier, Barcelona, 2003, página 199.

⁷⁴ Incluso el Consejo de la Judicatura Federal, ha emitido un acuerdo general (21/2008), por el que se dota de competencia en toda la República, a los Juzgados de Distrito en Materia de Procesos Penales Federales del Primero y Segundo Circuito, los Penales del Tercer Circuito y los Mixtos, así como los de Procesos Penales Federales que en el futuro llegasen a crear en aquellos lugares donde exista un centro federal de readaptación social de máxima seguridad, a fin de conocer de delitos cometidos en lugar distinto al de

Por esa razón, el mismo numeral 18 contempla que para la reclusión preventiva y la ejecución de sentencias en materia de delincuencia organizada se destinarán centros especiales. Las autoridades competentes podrán restringir las comunicaciones de los inculcados y sentenciados por delincuencia organizada con terceros, salvo el acceso a su defensor, e imponer medidas de vigilancia especial a quienes se encuentren internos en estos establecimientos. Lo anterior también podrá aplicarse a otros internos que requieran medidas especiales de seguridad, en términos de la ley, cuestiones que en tratándose de sentenciados (con una declaratoria de culpabilidad) se pudiesen justificar.

Sin embargo, es incongruente que por un lado se enaltezca la presunción de inocencia y por otro, a ciertas personas, clasificadas por criterios de imputación meramente procesal (a quienes se les atribuyan delitos relacionados con organizaciones criminales) o simplemente subjetivos (los que *necesiten medidas especiales*), sin que exista una sentencia que desvirtúe dicha presunción, ya sea tratado de manera distinta a los restantes individuos.

Es decir, esa medida no debe ser aplicada a procesados, pues debe prevalecer siempre la presunción de inocencia, incluso con todos los riesgos que ésta conlleva. De lo contrario, estaríamos frente a un Derecho penal (procesal) del enemigo, que estigmatiza y etiqueta *a priori* a ciudadanos, ocasionándoles profundos agravios que nunca se repararán, ni con el dictado de una sentencia absolutoria.

En un sistema autoritario, el poder público persigue la erradicación de todo aquello que se oponga a la voluntad del gobierno de los que dirigen políticamente a la comunidad. Y la criminalidad es precisamente, una de las formas más graves de rebeldía a las reglas incontestables impuestas por el propio poder absoluto. Ante este obstáculo que frena el destino colectivo, se impone como una necesidad una política *fuerte* de lucha contra el delincuente⁷⁵. Y esto es lo que se percibe del análisis global de la reforma estudiada.

Mención aparte amerita la especial preocupación por el respeto al ejercicio de los derechos de intimidad (en la medida de lo posible), tanto de los sujetos a prisión preventiva, como de los reos, en específico al derecho a la visita conyugal.

En efecto, la norma constitucional destacada en líneas antecedentes, pudiera interpretarse en el sentido de que aquellos individuos (procesados y sentenciados con

su jurisdicción, por razones de seguridad en las prisiones (Diario Oficial de la Federación de cinco de septiembre de dos mil ocho).

⁷⁵ Borja Jiménez, Emiliano, *Curso de Política Criminal*. Valencia, Tirant Lo Blanch, 2003, página 97.

motivo de ilícitos referentes a la delincuencia organizada u otros que así lo requieran) carecerán de una elemental expresión de la intimidad, pues no se puede negar que el contacto físico que existe en la visita conyugal, es desde luego, una especie de comunicación.

4.4. *Los cateos*

Se incluía en el artículo 16 la facultad de las organizaciones policíacas para ingresar sin orden judicial a un domicilio cuando exista una amenaza actual o inminente a la vida o a la integridad corporal de las personas, así como en el caso de flagrancia cuando se esté persiguiendo materialmente al inculpado.

Si bien es cierto que ese párrafo fue suprimido del paquete de reformas, es un indicio de la tendencia que el constituyente permanente ha acogido, y por ello se analizará a continuación.

Se pretendía que dicha atribución quedara excluida del control judicial, pues solamente se informaría de inmediato a la autoridad competente, sin especificar cuál era ésta; o sea, se quería incluir la facultad de entrar primero al domicilio con el pretexto de una amenaza o de flagrancia y luego de rendir un informe (con esa ligereza). Tal disposición atentaba con el espíritu de un Estado que se precia de ser democrático, y no es más que el reflejo de la vorágine de la cúpula de poder por mantener un control total sobre los ciudadanos, digno de un Estado fascista.

Cierto es, que la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación⁷⁶ razonó que:

Tratándose de flagrante delito, con fundamento en que la demora puede hacer ilusoria la investigación del delito y la aplicación de las penas, la autoridad policial no requiere necesariamente orden de cateo para introducirse en el domicilio particular en el que se está ejecutando el delito, ya que en ese caso, el propio artículo 16 constitucional señala expresamente una excepción al respecto al permitir a cualquier particular, y con mayor razón a la autoridad, detener al indiciado, además de que el Estado -como garante de los bienes de la sociedad- debe actuar de inmediato en casos de flagrancia; por lo que en esas condiciones, los medios de prueba obtenidos como consecuencia de la intromisión de la autoridad a un domicilio sin contar con orden de cateo, motivada por la comisión de un delito en flagrancia, tienen eficacia probatoria, ya que al tratarse de hipótesis distintas, a efecto de determinar su valor probatorio, no se aplican las mismas reglas que tratándose de un cateo precedido por una investigación ministerial.

Como se observa y, contrariamente a lo aducido en la exposición de motivos, la jurisprudencia de mérito, no se encuentra validando la intromisión al domicilio sin

⁷⁶ Tesis 1a./J. 21/2007, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XXVI, Agosto de 2007, p. 224.

orden de autoridad judicial, sino que hace referencia al valor que, en su caso, pudiese llegar a tener el cúmulo probatorio obtenido con motivo de esa irrupción de la autoridad policial, siempre supeditado al control judicial, acotando que⁷⁷:

Tratándose del allanamiento de un domicilio por parte de la autoridad policial en caso de flagrancia, ésta debe contar con datos ciertos o válidos que motiven la intromisión al domicilio sin orden de cateo, los cuales deben aportarse en el proceso en caso de consignarse la averiguación correspondiente a efecto de que el Juez tenga elementos que le permitan llegar a la convicción de que efectivamente se trató de flagrancia, pues de no acreditarse tal situación, las pruebas recabadas durante dicha intromisión, carecen de eficacia probatoria.

Dilucidado lo anterior, de haberse aprobado esa reforma, se estaría constitucionalizando una franca violación de la privacidad de los hogares y otros sitios de carácter privado.

Entre nosotros, es Sergio García Ramírez quien acoge esta doctrina, al referir que⁷⁸:

“... El domicilio se halla a salvo de la acción de autoridades o terceros particulares. Es un «sagrario inviolable». Empero, esta expresión del derecho a la intimidad, reconoce limitaciones entre las que figuran los cateos y las visitas domiciliarias. La propia Constitución, que establece el derecho público subjetivo –implícita, la impenetrabilidad del domicilio por particulares, que luego será fuente para el tipo penal de allanamiento de morada, así como para el de despojo, en alguna medida- fija esas hipótesis de excepción...”

Como se observa, la protección al domicilio no tiene, al igual que ningún otro derecho fundamental, ni carácter absoluto ni ilimitado y las excepciones vigentes a esa prerrogativa esencial, la constituyen los cateos y las visitas domiciliarias.

No olvidemos que la lucha por los derechos fundamentales (en el caso, la intimidad, representada en la inviolabilidad del domicilio) ha sido desde antaño, y los primeros reconocimientos de tales prerrogativas, fueron prácticamente arrancados de los soberanos absolutos.

4.5. Las facultades de investigación de los cuerpos policíacos

Lo anterior, nos lleva a destacar también que el artículo 21, le confiere a las policías, bajo la supervisión del Ministerio Público, la facultad de investigar los delitos;

⁷⁷ Ibidem

⁷⁸ Véase: García Ramírez, Sergio, Proceso penal y derechos humanos, México, Porrúa, 1993, página 93.

a su vez, el mismo numeral establece las bases de la seguridad pública nacional, creando un perfil de ingreso de los nuevos policías que requiere México.

Nuestra realidad es la siguiente: en nuestro país existen 2,438 municipios, repartidos en los 31 estados de la República, por ende, cada uno de ellos cuenta con una corporación policíaca. A ello habrá que sumar a la policía del Distrito Federal⁷⁹, los cuerpos de policía de cada Entidad Federativa, y desde luego, las fuerzas de la policía federal.

Los requisitos para ser policía en la Nación⁸⁰ -excluyendo a las corporaciones federales- dependen de cada Estado de la República o municipio, empero, tienden en general, a lo siguiente:

1. Ser mexicano(a) por nacimiento; 2. Tener 1.65 cm. de estatura mínima⁸¹; 3. Tener de 18 a 35 años de edad; 4. Presentar cartilla militar liberada⁸², carta de no antecedentes penales; 5. Contar con secundaria terminada; 6. Presentar y aprobar exámenes físicos, médicos, psicológicos, socioeconómicos, etc; 7. Tener mínimo de tiempo radicando en la localidad (entre seis meses y un año) y, 8. Acreditar el curso para la capacitación propia al trabajo.

Pues bien, en primer orden, un auténtico factor de impunidad lo constituye el que cada municipio tenga su propia policía; ejemplos abundan sobre todo en el Norte del país, en donde se presentan corruptelas todos los días.

Aparentemente se quiere crear un perfil distinto del policía, empero, ¿qué vamos a hacer con los actuales miembros de esas corporaciones, que a la fecha no se encuentran preparados para los menesteres de la investigación criminal?

Y se insiste, la dependencia de estos órganos al poder ejecutivo (sea federal, estatal o municipal), convertirán a esas instituciones en auténticos brazos represores de la clase gobernante.

Por ello, es menester puntualizar que el Estado deberá de invertir en la creación inmediata de institutos de enseñanza técnica-judicial, en donde se impartan cátedras de derechos fundamentales, derecho constitucional, derecho penal y procesal penal, técnicas de investigación criminal, criminología, victimología, política criminal, a fin de capacitar a los futuros investigadores, pues no basta un simple curso otorgado en una academia de policía, sino una auténtica carrera técnico-universitaria.

⁷⁹ Fuente: Investigación propia.

⁸⁰ Fuente: Investigación propia.

⁸¹ Estatura que varía en las mujeres.

⁸² En el caso de las mujeres este requisito se omite.

El sector privado deberá colaborar también, a través de las universidades particulares.

Es necesario destacar tales puntos sin soslayarlos, ya que la policía es una de las instituciones que más expresa la doble cara del control social: control y garantías. Por un lado, cumple funciones de protección social a la ciudadanía, pero por otro, es el principal modo de expresión de la autoridad. Por ello, es un organismo especialmente sensible al sesgo político de los gobernantes de turno⁸³.

Y es que la policía suele ser el primer contacto del ciudadano con el control social. De ahí también que en la realidad, los excesos del control social se perpetren muchas veces por el cuerpo policial.

En tal virtud, un servicio policial que tenga un auténtico talante democrático, debe cumplir con los siguientes objetivos⁸⁴:

- La policía debe reconocer que es parte integrante del sistema penal, lo cual supone: a) la existencia de una filosofía general mínima (objetivos comunes); b) la cooperación efectiva entre policías y demás miembros de dicho sistema, respecto del tratamiento de la delincuencia.
- La policía debe estar al servicio de la comunidad (no solamente como un *slogan* publicitario, sino que efectivamente no sea servil del poder político), siendo su razón de ser, la de garantizar al ciudadano el libre y pacífico ejercicio de los derechos que la ley le reconoce.
- La policía debe ser, en sus estructuras, un servicio democrático. Lo cual lleva consigo: a) la desmilitarización del servicio; b) total respeto a los derechos fundamentales; c) la adopción y rigurosa aplicación de un código de ética policial; d) la participación de todos los miembros del servicio y del conjunto de la población en la elaboración de políticas policiales; y e) la aceptación de rendir periódicamente cuenta de sus actividades.
- La policía debe ser un servicio profesional. Son criterios necesarios para un verdadero profesionalismo: a) la limitación de la acción de la policía a funciones específicas; b) la aceptación de profesionales civiles; c) la creación y puesta en marcha de una carrera (como ya hemos destacado); d) acordar la prioridad en las promociones de la competencia en la atribución, a favorecer la antigüedad en el escalafón; e) la existencia de un código de ética profesional.

⁸³ Zúñiga Rodríguez, Laura, Op. cit., página 218.

⁸⁴ Ibidem, páginas 219-220.

- La policía debe reconocer la necesidad de planificación, coordinación y evaluación de sus actividades, así como de la investigación y ponerlas en práctica.

4. 6. *La reserva de la identidad del acusador y de la víctima*

En la fracción III, del artículo 20, apartado B, se indica que tratándose de delincuencia organizada, la autoridad judicial podrá autorizar que se mantenga en reserva el nombre y datos del acusador. Ello coarta los principios de defensa y contradicción. ¿Cómo defenderse si no se cuenta con esa información?

No puede soslayarse que quien acusa, lo hace como testigo de los hechos; como se observa, ya no figura como derecho del imputado, el de sostener careos con quien le esgrime cargos y el nuevo paradigma constitucional no compensa esa limitación con alguna otra prerrogativa probatoria; antes bien, se le priva al sujeto de enjuiciamiento de algo que históricamente conformó parte de su patrimonio jurídico defensivo: el derecho a los careos constitucionales; es decir, no existe una compensación de situaciones procesales.

Ello constituye un armamento o blindaje de la prueba testimonial contra el procesado que socava el principio fundamental del debido proceso legal, el cual tiene su origen desde 1215, en forma incipiente, en la *Magna Charta* de Juan Sin Tierra.

En la actualidad, y en este sentido, puede leerse en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, de diez de diciembre de mil novecientos cuarenta y ocho, que dice: "... *toda persona tiene derecho en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial ... para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal...*" (artículo 10); y también que "... *toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público, en el que se hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa...*" (artículo 11.1).

El derecho de defensa, en general, y el derecho a ser informado de la acusación, en particular, supone que el acusado tiene que tener conocimiento *de todo lo que puede influir en la decisión judicial, tanto se trate de materiales de hecho como de derecho*⁸⁵. Es decir, existe el derecho fundamental de conocer todo aquello que pudiese repercutir en el fallo final, y obvio es que la identidad del acusador es primordial para la plena efectividad de ese derecho, como lo es, la de la víctima a quien se concede la

⁸⁵ Montero Aroca, Juan, Principios del proceso penal. Una explicación basada en la razón. Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, página 129.

prerrogativa contenida en la fracción V, apartado C, del artículo 20, al contemplar también el resguardo de su identidad y otros datos personales en los siguientes casos: cuando sean menores de edad; cuando se trate de delitos de violación, secuestro o delincuencia organizada; y cuando a juicio del juzgador sea necesario para su protección, *salvaguardando en todo caso los derechos de la defensa*.

Es paradójico que la Constitución, en el discurso, pretenda asegurar los derechos de defensa. Ello es imposible si se desconoce la identidad del titular del bien jurídico tutelado o de quien esgrime cargos, como mínimo, de lo contrario se coloca al acusado -amparado por el principio de presunción de inocencia que el propio ordenamiento contempla en la fracción I del apartado B, artículo 20-, en situación de indefensión. En efecto, la presunción de inocencia a favor del inculcado lleva consigo como cara inversa una especie de presunción de que el supuesto ofendido ha hecho una falsa imputación.

Con ello, queda a un lado –como otra paradoja– el esclarecimiento de los hechos, al que alude uno de los principios contenidos en el Artículo 20, Apartado A), fracción I, y menos aun, la protección del inocente; antes bien, se sitúa en un primer plano el aporte del supuesto ofendido, merecedor de protección, por encima de la tutela del imputado.

Las extraordinarias competencias que la ley (en este caso, la Constitución), componentes de una estrategia de lucha en materias de delincuencia organizada y de otros delitos considerados como graves, como la violación, dará lugar a que los poderes de algunos jueces se acrecienten frente a sus congéneres, cuestión nada saludable para la administración de justicia en general. Lo anterior nos lleva a concluir que además, se estaría vulnerando otro de los principios rectores del proceso penal, consistente en la *garantía del juez ordinario*⁸⁶.

4. 7. *El principio de oportunidad*

El artículo 21 contiene el denominado "principio de oportunidad", que es una facultad conferida al Ministerio Público para el ejercicio de la acción penal, en los supuestos y condiciones que fije la ley.

Este pretendido principio lo que supone exactamente es reconocer al titular de la acción penal la facultad para disponer, bajo determinadas circunstancias, de su ejercicio con independencia de que se haya acreditado la existencia de un hecho punible cometido por un autor determinado.

⁸⁶ Zúñiga Rodríguez, Laura, Op. cit., página 203.

Cuando se habla del “titular de la acción penal” se está haciendo referencia al Ministerio Público, con lo que la oportunidad lo es sólo para el órgano incardinado o en la órbita del Poder Ejecutivo que es el Ministerio Público.

Antes de seguir conviene dejar claro que cuando un sector de la doctrina y de la práctica, y algunos grupos políticos, hablan de la oportunidad no están pretendiendo aumentar las facultades de las partes acusadoras privadas. Es decir, no está pidiéndose el aumento del número de *delitos privados* ni de los *semiprivados*, conocidos entre nosotros como de *querella*, ni que se dé más campo de actuación al perdón del ofendido.

La oportunidad *no se refiere a los particulares* y a su poder de disposición del proceso penal, que en diverso párrafo se contempla en el artículo 21, al establecerse la posibilidad de que el ciudadano actúe directamente ante el Juez, prescindiendo del Ministerio Público⁸⁷, sino que, por el contrario, la oportunidad pretendida lleva a auspiciar la supresión y la limitación de la acusación en manos de los gobernados.

Este llamado principio de oportunidad no atiende a aumentar las facultades de los órganos jurisdiccionales, ni en la persecución de los delitos, ni en la determinación de la pena, ni en su ejecución. Se pretende todo lo contrario, limitar los poderes de los órganos jurisdiccionales, fortaleciendo al Ministerio Público⁸⁸.

En el sentido en que se auspicia la oportunidad, lo que presupone es conceder amplias facultades al Ministerio Público para decidir: 1) Sobre el ejercicio de la acción penal, es decir, para no ejercitarla en determinadas condiciones, con lo que no se llegaría a iniciar bien el procedimiento preliminar bien el juicio oral, y ello a pesar de constar la existencia de un hecho aparentemente delictivo, y 2) Sobre la conclusión del proceso sin sentencia, a pesar de que de lo actuado hasta aquel momento se desprendiera,

Estimamos que lo que realmente se pretende con la introducción de este principio (de oportunidad), es desplazar el poder de los titulares de la Jurisdicción por el poder del Ministerio Público, esto es, disminuir el poder de un órgano independiente, como son los jueces y magistrados, para aumentar el poder de un órgano subordinado al Poder Ejecutivo, como es el Ministerio Público, acentuando de nueva cuenta un rasgo del *Derecho penal del enemigo*.

⁸⁷ (Segundo párrafo): "... El ejercicio de la acción penal ante los tribunales corresponde al Ministerio Público. La ley determinará los casos en que los particulares podrán ejercer la acción penal ante la autoridad judicial...".

⁸⁸ Zúñiga Rodríguez, Laura, op. cit., página 72.

“... Así, en el procedimiento previo al juicio oral ha aumentado enormemente la posición del Ministerio Fiscal mediante una extensa aplicación del principio de oportunidad en el ámbito de las faltas, mediante la posibilidad de llegar a un sobreseimiento del proceso cumpliendo ciertas obligaciones y mediante la supresión de la instrucción judicial...”⁸⁹.

Atribuir al Ministerio Público, y por su intermedio al Poder Ejecutivo, la iniciativa para perseguir o no determinados delitos y delincuentes, supone admitir que este último debe ser hegemónico en la sociedad y que debe privarse al Poder Judicial de atribuciones que hasta ahora tenía reconocidas.

El sometimiento del ejercicio de la acción penal al principio de oportunidad, plantea no pocos problemas.

Según Borja Jiménez⁹⁰:

“... En EE.UU. se han manifestado las deficiencias ante el poder político, ante el poder económico, y, sobre todo, ante los variables y no siempre legítimos intereses de los medios de comunicación. Ello ha determinado una aplicación desigual de la ley penal, atendiendo a la condición de los individuos que perpetran las correspondientes infracciones objeto de enjuiciamiento. Y esto condiciona que las víctimas más indefensas queden en muchos casos sin tutela judicial efectiva...”

Para evitar todos estos problemas que se presentan, se dice que lo más sano es que el principio de oportunidad quede debidamente limitado por la ley secundaria.

Así, entendemos que en los supuestos de pequeña y mediana criminalidad, pudiera tener alguna eficacia el principio de referencia⁹¹, empero debe existir la posibilidad del control judicial de la indicada medida, para evitar los abusos de la administración:

“... La mitad de los casos en Alemania, por ejemplo, se resuelven por medio de la institución de la diversión⁹², que aun cuando no se pueda equiparar

⁸⁹ Schünemann, Bernd, *¿Dónde va a parar el procedimiento penal alemán?* trad. Mariana Sacher. Material repartido en el Diplomado Internacional sobre Juicios Orales en Materia Penal, CEPOLCRIM/2005, p. 12.

⁹⁰ Borja Jiménez, Emiliano, op. cit., página 102.

⁹¹ Ibidem, página 103.

⁹² Bajo el término de “diversión” se agrupan en la actualidad diferentes tendencias y estrategias de política-criminal orientadas fundamentalmente a prescindir de la continuación de la persecución penal iniciada después de que una infracción penal ha sido oficialmente constatada. Se trata de acometer el control social de la criminalidad fuera de las instancias judiciales, de desviar determinadas formas de criminalidad de los procedimientos formales y efectuar un control social sobre ellas de modo más

exactamente con el principio de oportunidad, se encuentra íntimamente relacionada con éste. En todo caso, el establecimiento de dicho principio de oportunidad para ciertos casos debe estar nítidamente reglado (es decir, determinado legalmente los supuestos en que el poder público puede renunciar al ejercicio de la acción penal) y con cierto control judicial...”.

5. Epílogo.

El poder reformador de la Constitución en México, ha sembrado una semilla del miedo, genéticamente derivada del endurecimiento mundial del combate a la delincuencia no convencional; le ha firmado un cheque en blanco al legislador ordinario para crear un subsistema penal sin observar el sistema general; es decir, para construir un régimen penal autoritario a despecho de la intención democrática que campea en el conjunto de la Ley Fundamental.

En el contexto, se presenta⁹³ :

“... Un acrecentamiento en los niveles de inseguridad y en la capacidad de operación y control de la delincuencia organizada unida a un desgaste del sistema policial y en general del sistema penal y penitenciario, aspectos que para “ciertos sectores” tuvieron un reflejo contundente en el asesinato del hijo de un importante empresario mexicano, pero que en realidad tiene ya una trayectoria más larga. Una reacción violenta por parte del narcotráfico frente a las medidas de su combate. Situaciones ambas que “parecen” buenos pretextos para medidas radicales, como el apoyo financiero-logístico para el combate al narcotráfico por parte de instancias extranjeras (el denominado Plan Mérida⁹⁴)...”.

Derivado de ello, en la sesión solemne del 11 de noviembre de 2008 de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en cumplimiento del Acuerdo Nacional por la Seguridad, la Justicia y la Legalidad publicado en el Diario Oficial de la Federación del

informal a través de programas alternativos, Véase: Sánchez García de Paz, María Isabel, Minoría de edad penal y derecho penal juvenil, Comares, Granada, 1998, páginas 105-106.

⁹³ Según el Instituto de Investigaciones Jurisprudenciales y de Promoción y Difusión de la Ética Judicial, en *Ratz y Conciencia*, Op. cit., página 1.

⁹⁴ Es un plan de ayuda económica en donde EEUU, que asciende a -US\$1.400 millones que se otorgarán a México en los próximos dos años para "combatir las amenazas del tráfico de drogas, el crimen transnacional y el terrorismo en el hemisferio". Inicialmente comenzó a ser llamado "Plan México", pero los funcionarios insistieron en no llamarlo así para evitar comparaciones con el "Plan Colombia", y la nueva denominación, "Iniciativa de Mérida", responde a la ciudad mexicana donde Bush se reunió con el presidente Felipe Calderón en marzo de 2007. Tony Garza, ex-embajador de EEUU en México, indicó que"... Es en el interés de la seguridad nacional reducir la amenaza de crímenes y violencia que afecta a las sociedades de este hemisferio..."

http://news.bbc.co.uk/hi/spanish/latin_america/newsid_7057000/7057312.stm

día 25 de septiembre de la misma anualidad, se informó de la creación de seis Juzgados Federales Penales Especializados en Cateos, Arraigos e Intervención de Comunicaciones, que implica el primer paso para implementar la reciente reforma constitucional en materia de justicia penal⁹⁵.

La preocupación es patente, pues el Instituto de Investigaciones Jurisprudenciales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha considerado que⁹⁶:

"... todas estas acciones deben ser analizadas también críticamente, pues si bien existe un consenso más o menos general en otorgar más facultades a las autoridades para hacer frente a la lucha contra la delincuencia organizada, debemos ser muy cautos también en el control de estas facultades que al ser excepcionales pueden llegar a ser injustas, o convertirse en aquello que Günter Jakobs llama "derecho penal del enemigo..."

Por ende, se impone sostener que necesitamos de un Derecho penal y procesal penal para todos los seres humanos, en donde se respete la presunción de inocencia por igual a todos imputados, independientemente del tipo del delito que se les atribuya.

La Constitución, con las reformas comentadas, establece regímenes diferentes, en relación a los hechos materia de la imputación, etiquetando *a priori* a los ciudadanos, disminuyendo su capacidad de defensa y sometiendo a ciertos individuos a rigores procesales de mayor presión en el ámbito de su libertad, en tanto que por otro lado, acentúa una presunción de inocencia que al parecer no es aplicable a todos los sujetos.

Así, se establece un régimen (con limitación de derechos fundamentales) a fin de investigar y juzgar a quienes se les imputan delitos relativos a la delincuencia organizada, violación y secuestro, entre otros; en tanto que aparece otro (significativamente más benévolo), para aquellos a los que se les atribuyen otro tipo de conductas de menor significancia social.

⁹⁵ Los nuevos juzgados tendrán una competencia específica y jurisdicción en todo el país y de manera alguna podrán considerarse "órganos auxiliares de la autoridad ministerial". Estos Jueces anticipan las funciones de los Jueces de Control que establece la reforma constitucional en materia penal. La figura de Jueces de Control opera desde hace varios años en Colombia, Chile y Costa Rica. Dentro de sus funciones específicas destacan: autorizar, cuando proceda, por Internet, teléfono o fax, órdenes de aprehensión, cateos, arraigos, aseguramientos de bienes y de intervención de comunicaciones en casos vinculados con delincuencia organizada. Véase: Acuerdo General 75/2008, del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, por el que se crean Juzgados Federales Penales Especializados en cateos, Arraigos e Intervención de Comunicaciones, Diario Oficial de la Federación del 4 de diciembre de 2008.

⁹⁶ En *Raíz y Conciencia*, Op. cit., páginas 2-3.

Los anteriores son rasgos del *Derecho penal del enemigo*, que denotan lo que ya antes ha aseverado Bernd Schünemann⁹⁷: *La marcha triunfal del proceso americano en el mundo*.

La influencia del vecino país del norte, ha sido constatada por autores como Díez-Ripollés, primordialmente por cuanto a que Estados Unidos constituye un factor de presión de primer orden en los países latinoamericanos, ya que promueve decisiones legislativas que tutelan sus propios intereses, aun cuando en bastantes ocasiones no están claros los beneficios para el país presionado. El foco de atención ya no se concentra exclusivamente en el narcotráfico, sino que se ha ampliado a sus intereses comerciales y de seguridad interior⁹⁸.

Asimismo, ante la disminución de derechos fundamentales en pro de menesteres de *seguridad nacional*, por un lado y por otro, ante la constitucionalización del principio de oportunidad, no hay duda de que la opción por la que apostó el constituyente permanente, es la representada por un proceso barato, es decir, aligerado de aquellos elementos que resultan encarecedores y que contribuyen asimismo a imprimir lentitud a su desarrollo. Por tanto, uno de las intenciones del legislador fue la de generalizar los procesos sin juicio (que es lo más costoso, en dinero y tiempo), difundiendo el paradigma americano, como primera línea de actuación⁹⁹.

Resulta una lástima que nuestra Constitución de corte histórico liberal, haya dado un paso antidemocrático hacia el endurecimiento irracional de la justicia penal (con la tendencia hacia las *leyes de lucha*, *Derecho penal máximo* o *Derecho penal del enemigo*) y a la cosificación del proceso (con la inclusión del principio de oportunidad), con el único afán del legislador de alinearse a una tendencia mundial que cede ante las presiones del fenómeno de la globalización, impulsado principalmente por los Estados Unidos de Norteamérica.

⁹⁷ Schünemann, Bernd. “¿Crisis del procedimiento penal? (¿Marcha triunfal del procedimiento penal americano en el mundo?). En: Temas actuales y permanentes del Derecho penal después del milenio. Tecnos, Madrid, 2002, página 288.

⁹⁸ Díez Ripollés, José Luis, “La política legislativa penal iberoamericana a principios del siglo XXI”, *La política legislativa penal iberoamericana en el cambio de siglo* Una perspectiva comparada (2000-2006), Buenos Aires, Editorial B de F, 2008, página 514.

⁹⁹ Andrés Ibáñez, Perfecto, “Las garantías del imputado en el proceso penal”, *Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia*. México, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, México, 2005, Diciembre de 2005, página 33.

6. Referencias

Bibliográficas

1. Alvarado Martínez, Israel, (Coordinador). Procedimientos penales especiales, Porrúa, México, 2006.
2. Alvarado Velloso, Adolfo, Garantismo procesal contra actuación judicial de oficio, Tirant lo Blanch, Valencia, 2005.
3. Ambos, Kai. El Derecho penal frente a amenazas extremas, Dykinson, Madrid, 2007.
4. Beristáin, Antonio. Protagonismo de las víctimas de hoy y mañana (Evolución en el campo jurídico penal, prisional y ético). Tirant Lo Blanch, Valencia, 2004.
5. Bustos Ramírez, Juan J. y Hormazábal Malareé, Hernán, *Lecciones de Derecho Penal. Parte General*, Segunda Edición, Madrid, Editorial Trotta, 2006.
6. Dagdug Kalife, Alfredo. La prueba testimonial ante la delincuencia organizada, Porrúa, México, 2006.
7. Díez Ripollés, José Luis, “La política legislativa penal iberoamericana a principios del siglo XXI”, *La política legislativa penal iberoamericana en el cambio de siglo” Una perspectiva comparada (2000-2006)*, Buenos Aires, Editorial B de F, 2008.
8. Eco, Umberto, A paso de cangrejo, Debolsillo, 2ª edición, Barcelona, 2008.
9. Ferrajoli, Luigi. Derecho y Razón. Teoría del Garantismo Penal. Cuarta edición, Madrid, Editorial Trotta, 2000.
10. García Márquez, Gabriel, Noticia de un secuestro. Diana. México, 5ª reimpresión, 2001.
11. García Ramírez, Sergio, Proceso penal y derechos humanos. México, Porrúa, 1993,.
12. García Ramírez, Sergio; Islas de González Mariscal, Olga (Coordinadores), Panorama internacional sobre justicia penal. Política criminal, derecho penal y criminología. Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados. Séptimas Jornadas Penales. Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Primera Edición 2007.
13. Gómez del Campo Díaz Barreiro, Bernardo, La delincuencia organizada. Una propuesta de combate. Porrúa, México, 2006.
14. González de la Vega, René. Ciencia Jurídico Penal. Instituto Nacional de Ciencias Penales. México, 2003.
15. Günther Jakobs, Manuel Cancio Meliá, Derecho Penal del Enemigo, Thomson Civitas, 2ª Edición, Navarra, 2006.
16. Hassemer, Winfried; Muñoz Conde, Francisco. Introducción a la Criminología y al Derecho Penal. Tirant Lo Blanch libros, Valencia, 1989.
17. Labardini, Rodrigo, “*Los derechos humanos en la lucha contra el terrorismo*”, En: Terrorismo y derechos humanos, Juan Carlos Arjona y Cristina Hardaga (coordinadores), Fontamara, México, 2008.
18. Malo Camacho, Gustavo. Derecho Penal Mexicano. (Teoría de la Ley Penal. Teoría General del Delito. Teoría de la Culpabilidad y el Sujeto Responsable. Teoría de la Pena). Editorial Porrúa, Quinta Edición, México, 2003.
19. Montero Aroca, Juan, Principios del proceso penal. Una explicación basada en la razón. Tirant lo Blanch, Valencia, 1997.
20. Muñoz Conde, Francisco; García Arán, Mercedes. Derecho Penal. Parte General. Tirant lo Blanch libros. Cuarta Edición, Valencia, 2000.
21. Pisarello, Gerardo, *Globalización, Constitucionalismo y Derecho*, en: Miguel Carbonell y Rodolfo Vázquez (Compiladores), Estado Constitucional y Globalización, Porrúa, México, 2001.
22. Quintino Zepeda, Rubén, La orden de aprehensión y el auto de vinculación a proceso, Editorial Ubijus, México, 2008.
23. Robert, Philippe. El ciudadano, el delito y el Estado, Atelier, Barcelona, 2003.
24. Salazar, Ana María, Seguridad Nacional Hoy. El reto de las democracias. El sexenio de Calderón ante los nuevos problemas. Punto de Lectura, México, 2008.
25. Sánchez García de Paz, María Isabel, Minoría de edad penal y derecho penal juvenil, Comares, Granada, 1998
26. Sánchez Gil, Rubén. El principio de proporcionalidad. Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2007.
27. Schünemann, Bernd. “*¿Crisis del procedimiento penal? (¿Marcha triunfal del procedimiento penal americano en el mundo?)*”. En: Temas actuales y permanentes del Derecho penal después del milenio. Tecnos, Madrid, 2002.
28. Silva Sánchez, Jesús-María. La expansión del Derecho penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales. Civitas, Madrid, 1999. Polina León, José Gerardo. La seguridad pública entre la racionalidad y el caos, Porrúa, México, 2007.
29. Zúñiga Rodríguez, Laura. Política Criminal. Colex. Madrid, 2001.

Hemerográficas

30. Andrés Ibáñez, Perfecto, “*Las garantías del imputado en el proceso penal*”, *Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia*. México, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, México, 2005, Diciembre de 2005
31. Barragán Salavatierra, Carlos, *Fisonomía de un nuevo procedimiento penal*, Criminogénesis, año 1, número 2, México, febrero de 2008.
32. Champo Sánchez, Nimrod Míhael, *Derecho Penal frente a la globalización*, en: Boletín Mexicano de Derecho Comparado, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, Número 116, Mayo-Agosto 2006.
33. *Raíz y Conciencia*, Número 24, enero de 2009, Instituto de Investigaciones Jurisprudenciales y de Promoción y Difusión de la Ética Judicial, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México.
34. Rivero Evia, Jorge. *Hacia qué lado del puente vamos. El arraigo*. Diario de Yucatán, 29 de noviembre de 2007.
35. Rivero Evia, Jorge. *La batalla al terrorismo. Monumento a las víctimas*. Diario de Yucatán, 14 de septiembre de 2001.

Otros recursos

36. Cruz Ochoa, Ramón de la. Crimen organizado: aspectos criminológicos y penales. Cuba: Editorial Universitaria, 2008. <http://site.ebrary.com/lib/mayabsp/Doc?id=10249925&ppg=28>
37. García Ramírez, Sergio. Comentario a la iniciativa de reforma constitucional en materia penal del 29 de marzo del 2004. Documento electrónico.
38. *Reforma Constitucional de Seguridad y Justicia. Guía de consulta ¿En qué consiste la reforma? Texto constitucional comparado, antes y después de la Reforma*. Gobierno Federal, México, julio 2008.
39. Schünemann, Bernd, *¿Dónde va a parar el procedimiento penal alemán?* trad. Mariana Sacher. Material repartido en el Diplomado Internacional sobre Juicios Orales en Materia Penal, CEPOLCRIM/2005.
40. http://es.wikipedia.org/wiki/Robin_Hood
41. <http://www.senado.gob.mx/gace.php?sesion=2007/12/13/1&documento=74>
42. [http://www.yucatan.com.mx/noticia.asp?cx=9\\$2711000000\\$3759629&f=20080227](http://www.yucatan.com.mx/noticia.asp?cx=9$2711000000$3759629&f=20080227)
43. <http://www.senado.gob.mx/>.
44. http://news.bbc.co.uk/hi/spanish/latin_america/newsid_7057000/7057312.stm
45. Red Jurídica Nacional, servicio de Intranet. Dirección General de Informática de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. .