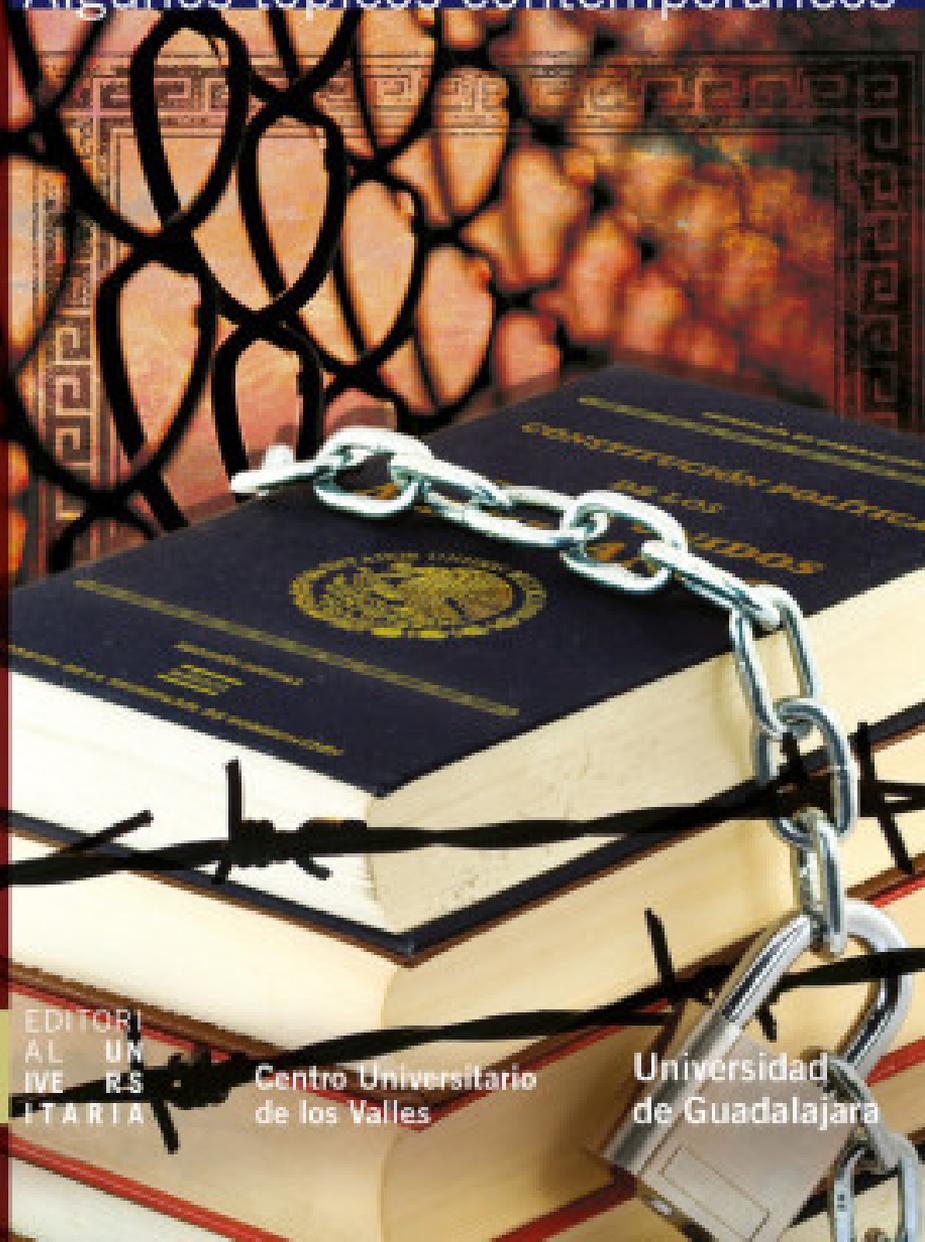


Arturo Villarreal | Alicia Gómez (coords.)

Seguridad, transparencia y reforma penal en México

Algunos tópicos contemporáneos



EDITORIAL
UNIVERSITARIA

Centro Universitario
de los Valles

Universidad
de Guadalajara

Excelencia Académica

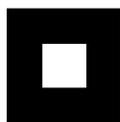
Seguridad, transparencia y
reforma penal
en México

Algunos tópicos contemporáneos

Arturo Villarreal | Alicia Gómez (coords.)

Seguridad, transparencia y reforma penal en México

Algunos tópicos contemporáneos



EDITORIAL
UNIVERSITARIA

Centro Universitario
de los Valles

Universidad
de Guadalajara



Marco Antonio Cortés Guardado
Rectoría General

Miguel Ángel Navarro Navarro
Vicerrectoría Ejecutiva

José Alfredo Peña Ramos
Secretaría General

Mónica Almeida López
Rectoría del Centro Universitario de los Valles

Itzcóatl Tonatiuh Bravo Padilla
**Rectoría del Centro Universitario
de Ciencias Económico Administrativas**

José Antonio Ibarra Cervantes
**Coordinación del Corporativo
de Empresas Universitarias**

Javier Espinoza de los Monteros Cárdenas
Dirección de la Editorial Universitaria

Primera edición electrónica, 2011

Coordinación

Arturo Villarreal Palos
Alicia Gómez López

Textos

© 2011, José Trinidad Padilla López
Arturo Villarreal Palos
Alicia Gómez López
Rogelio Barba Álvarez
Nauhcatzín Tonatiuh Bravo Aguilar
Jorge Chaires Zaragoza
José Guillermo García Murillo
Dante Jaime Haro Reyes
Marcos Pablo Moloeznik
Abelardo Rodríguez Sumano

Todos los derechos de autor y conexos de este libro, así como de cualquiera de sus contenidos, se encuentran reservados y pertenecen a la Universidad de Guadalajara. Por lo que se prohíbe la reproducción, el registro o la transmisión parcial o total de esta obra por cualquier sistema de recuperación de información, sea mecánico, fotoquímico, electrónico, magnético, electroóptico, por fotocopia o cualquier otro, existente o por existir, sin el permiso por escrito del titular de los derechos correspondientes.

Queda prohibido cualquier uso, reproducción, extracción, recopilación, procesamiento, transformación y/o explotación, sea total o parcial, sea en el pasado, en el presente o en el futuro, con fines de entrenamiento de cualquier clase de inteligencia artificial, minería de datos y texto y, en general, cualquier fin de desarrollo o comercialización de sistemas, herramientas o tecnologías de inteligencia artificial, incluyendo pero no limitando a la generación de obras derivadas o contenidos basados total o parcialmente en este libro y/o en alguna de sus partes. Cualquier acto de los aquí descritos o cualquier otro similar, está sujeto a la celebración de una licencia. Realizar alguna de esas conductas sin autorización puede resultar en el ejercicio de acciones jurídicas.

Seguridad, transparencia y reforma penal en México : algunos tópicos contemporáneos / Arturo Villarreal Palos, Alicia Gómez, coords. ; Rogelio Barba Álvarez ... [et al.] ; pról. José Trinidad Padilla López. -- 1a ed. -- Editorial Universitaria : Universidad de Guadalajara, Centro Universitario de los Valles, 2011. (Excelencia académica)
Incluye referencias bibliográficas

ISBN 978 607 450 448 4

1. Seguridad pública-México. 2. Policía-México 3. Derecho penal-México I. Villarreal Palos, Arturo, coord. II. Gómez, Alicia, coord. III. Barba Álvarez, Rogelio IV. Padilla López, José Trinidad, pról. V. t. VI. Serie

343.0972 .S45 DD21
HV7643.5 .S45 LC

D.R. © 2011, Universidad de Guadalajara



Editorial Universitaria

José Bonifacio Andrada 2679
44657 Guadalajara, Jalisco

www.editorial.udg.mx
01 800 UDG LIBRO

ISBN 978 607 450 448 4

Hecho en México
Made in Mexico



Este trabajo está autorizado bajo la licencia Attribution-NonCommercial-SinDerivadas 4.0 Internacional (CC BY-NC-ND) lo que significa que el texto puede ser compartido y redistribuido, siempre que el crédito sea otorgado al autor, pero no puede ser mezclado, transformado, construir sobre él ni utilizado con propósitos comerciales. Para más detalles consúltese <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/deed.es>

Índice

- 9 Prólogo**
José Trinidad Padilla López
- 13 Introducción**
Arturo Villarreal Palos
Alicia Gómez
- 19 Líneas elementales de derecho policial en México**
Rogelio Barba Álvarez
- 39 Derechos humanos y seguridad nacional en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Estados Unidos de América: “Youngstown Sheet & Tube Co.” y “Korematsu”**
Nauhcatzin T. Bravo Aguilar
- 56 Debate parlamentario sobre la reforma penal de la LX Legislatura**
Jorge Chaires Zaragoza
- 88 Extinción de dominio**
José Guillermo García Murillo
- 97 Calidad de la democracia, impartición de justicia y transparencia: un acercamiento al cumplimiento de la norma por parte del Poder Judicial del Estado de Jalisco**
Alicia Gómez
- 111 Comentarios sobre la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública**
Dante Jaime Haro Reyes

- 129 Presente y futuro de la Armada de México. Reflexiones sobre el necesario poder naval nacional**
Marcos Pablo Moloeznik
- 168 Análisis y propuesta conceptual para la definición de seguridad y amenazas en México**
Abelardo Rodríguez Sumano
- 227 Algunas consideraciones sobre el nuevo procedimiento penal y los derechos humanos**
Arturo Villarreal Palos
- 273 Autores**

Prólogo

En la última década, México ha experimentado transformaciones en algunas de sus instituciones formales más importantes. Por diversos motivos, en la opinión pública y en la sociedad se han abierto grandes expectativas de cambio y mejoramiento, particularmente en aquellas áreas relacionadas con la consolidación del Estado de derecho y del régimen democrático. Este libro da cuenta de la situación que guardan algunos elementos clave que forman parte de esa gran agenda pública de nuestro país, e incluso hace aportaciones que permiten tener una perspectiva de comparación con otros países.

Sin duda, la seguridad pública es uno de los problemas de mayor complejidad en la actualidad mexicana. Como nos muestran los trabajos que componen el presente volumen, para tener una idea puntual de este asunto es necesario partir de una diversidad de enfoques: normativo jurídico, sociológico, organizativo e institucional. Con el estudio que realiza Rogelio Barba Álvarez vemos que el desempeño de los cuerpos policíacos, en todos los niveles, requiere para su mejoramiento un adecuado diagnóstico que dé cuenta de la calidad del derecho policial actual, así como de las condicionantes sociales de su actuación, sin descuidar el reforzamiento de los límites que su tarea debe tener desde el punto de vista de la vigencia de un Estado democrático y de derecho.

El combate al crimen organizado, especialmente el relacionado con el secuestro y el tráfico de enervantes, es uno de los más grandes desafíos en materia de seguridad, no sólo en nuestro país sino a escala global. La naturaleza transnacional de estos delitos, en particular del segundo, exige una puesta al día de nuestros marcos normativos en este campo, lo cual permite poner a prueba instrumentos que han sido exitosos en otras naciones y al mismo tiempo homogeneizar las condiciones en lo referente a su combate. En este sentido, una de las reformas normativas más importantes es aquella referida a la “extinción de dominio”. Sin embargo, una medida que ha resultado bastante

eficaz en otros países no necesariamente tendrá el mismo efecto en el nuestro. Como sugiere el trabajo de José Guillermo García Murillo, se trata de una reforma con cierta complejidad que probablemente enfrentará no pocos obstáculos para su debida y exitosa instrumentación.

También, en cuestiones de seguridad, México ha carecido por largo tiempo de una apropiada integración y cooperación entre los distintos órdenes de gobierno, y ha tenido una ausencia prácticamente total de participación de la sociedad. Hoy sabemos, por ejemplos exitosos como el de Colombia, que el combate al crimen y el mejoramiento de los índices de seguridad no pueden lograrse sin la cooperación de los ciudadanos y su inclusión en el diseño de las políticas en la materia. En esta línea, resulta de interés particular el análisis que Dante Haro desarrolla acerca de la relativamente nueva Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública, la cual, entre otras cosas, intenta subsanar esa y otras deficiencias que nuestro marco normativo ha tenido en relación con este problema.

Otra área donde México presenta una amplia agenda pendiente es la relacionada con la seguridad nacional. Este libro ofrece dos interesantes contribuciones referentes a otros tantos tópicos importantes en este terreno. Uno es el grave rezago que hay en cuanto a las condiciones de la Marina de guerra. Su obsolescencia y escasa capacidad en todos sentidos resulta claramente incongruente con la privilegiada situación bioceánica del país, como señala con toda pertinencia en su colaboración Marcos Pablo Moloeznik. El atraso en este ámbito es tan serio que se ha convertido en un verdadero reto que, de no enfrentarse debidamente, pone en riesgo la posibilidad no sólo de aprovechar lo que el derecho del mar otorga a nuestro país, sino incluso de mantener esos derechos en el futuro, de acuerdo con el autor. Por su parte, Abelardo Rodríguez analiza la carencia en México de una visión estratégica y unívoca del Estado acerca de la definición de dos conceptos básicos: seguridad y amenaza. Al no haber consenso en este rubro entre los distintos actores involucrados, evidentemente, el resultado es la ineficacia, el desperdicio de recursos y la pobreza en el logro de los objetivos en lo referente a seguridad, como sugiere este ensayo.

Los derechos humanos están incluidos entre las grandes demandas de la sociedad que han formado parte del proceso de democratización en México durante al menos las últimas dos décadas. Representan una de las dimensiones fundamentales que permiten hablar de que se vive o no en un verdadero Estado de derecho y en una democracia; además, son uno de los motores de cambio que en toda democratización definitivamente ocurren, en gran medida, por influencia del entorno internacional. De ahí que resulte de gran interés

el ensayo de Nauhcatzin Bravo Aguilar, pues aborda el tema de los derechos humanos en Estados Unidos de América, muestra su historia y desarrollo y la injerencia que la Corte Suprema ha tenido en ellos, así como el papel del Ejecutivo respecto a éstos en situaciones de riesgo para la seguridad nacional. Siguiendo la misma línea temática, Arturo Villarreal Palos analiza los avances y retrocesos de la reciente reforma penal desde el punto de vista del respeto y la garantía de los derechos humanos, particularmente en comparación con el derecho internacional en este campo. Es un asunto de primordial trascendencia en el caso mexicano, ya que una de las áreas más problemáticas en cuanto a la garantía de los derechos humanos ha sido la justicia penal.

En el proceso mexicano de democratización se ha progresado claramente en aquellos rubros que resultaban más urgentes desde el punto de vista del cambio político, como la ley electoral y de competencia partidista. Sin embargo, existen temas cuyo atraso constituye una verdadera y antigua deuda con la sociedad mexicana, tal como sucede con la impartición de justicia. Este volumen ofrece dos acercamientos distintos pero igualmente relevantes al respecto. La justicia penal ha adolecido, durante mucho tiempo, de ineficacia, lentitud y corrupción, por señalar sus debilidades más graves. Esto ha estado relacionado, entre otras cosas, con un sistema normativo ineficiente y complejo que en lugar de dar fluidez a los procesos judiciales los dificulta. Pues bien, este sistema normativo acaba de ser modificado en forma trascendental, como señala Jorge Chaires Zaragoza en su apartado. La reciente reforma penal, sin embargo, tiene todavía un largo camino que recorrer para convertirse en una verdadera transformación práctica y efectiva, debido a que su instrumentación cabal supone el abandono de valores y costumbres fuertemente arraigados en la tradición judicial mexicana, tal como lo afirma el autor del estudio.

La otra aproximación al poder judicial es la que nos brinda Alicia Gómez. Ella analiza el grado en que ese poder cumple con la norma relativa a la transparencia y el acceso a la información pública. Las obligaciones de transparencia y el derecho de acceso a la información pública son algunas de las más notables reformas que la democratización ha traído a nuestro país. Son nuevos derechos y obligaciones que, por antonomasia, implican una transformación en la forma de ejercer el poder público, en el sentido de lo que ahora se conoce como una adecuada gobernanza. Sin embargo, supone también un cambio radical en nuestra tradicional y paradójica opacidad y secrecía en los asuntos públicos. De ahí que, como lo afirma el mencionado trabajo, al menos en el caso del poder judicial, el cumplimiento íntegro de la norma en este ámbito por parte de los servidores públicos está lejos de ser una realidad.

En suma, el presente libro proporciona una interesante variedad de análisis cuyo sentido de conjunto está relacionado con la agenda de segunda generación en nuestro proceso de democratización. Se trata de aquellos temas que por no ser urgentes se quedaron en el tintero de las preocupaciones públicas en el inicio de los cambios políticos recientes, pero cuya trascendencia e importancia hace que no puedan ser postergados más. Sin seguridad pública, ni seguridad nacional, ni impartición de justicia, ni transparencia, ni derechos humanos, entre otros elementos, se pone en entredicho el futuro de México como país democrático, competitivo, con Estado derecho y una sana gobernanza.

José Trinidad Padilla López

Introducción

El libro que usted, lector, tiene en sus manos, es fruto de las reflexiones de un grupo de académicos de la Universidad de Guadalajara que se dieron a la tarea de analizar varios tópicos contemporáneos en materia de seguridad, transparencia, derechos humanos y reforma penal en México.

Es, asimismo, el primer producto del proyecto de investigación denominado “Las políticas públicas federales en materia de seguridad pública y su impacto en el estado de Jalisco”, con duración de tres años, el cual fue aprobado en la convocatoria de investigación científica básica 2008 SEP-CONACYT y es liderado por el cuerpo académico Derechos Humanos y Estado de Derecho de la División de Estudios Jurídicos del Centro Universitario de Ciencias Sociales y Humanidades.

Este documento se compone de nueve ensayos, realizados por igual número de profesores, que tienen como punto de partida la realidad mexicana y algunos referentes de Estados Unidos de América.

Rogelio Barba Álvarez inicia con un estudio sobre el derecho policial en México, en el cual aborda brevemente el problema criminal desde la perspectiva sociológica, con el fin de establecer los fundamentos de actuación de la policía en todos sus niveles, y hace una importante reflexión sobre los fines y funciones del derecho policial en nuestro país, considerando tanto la legislación nacional como la estatal y la municipal. Propone una metodología interdisciplinaria para construir las bases y los principios rectores del derecho policial en el marco legal mexicano, así como los límites de acción de las fuerzas y cuerpos de seguridad policial, la investigación criminal y otras formas de intervención en un Estado social y democrático de derecho.

Nauhcatzin T. Bravo Aguilar participa con un trabajo que lleva por título “Derechos humanos y seguridad nacional en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Estados Unidos de América: ‘Youngstown Sheet & Tube Co.’ y ‘Korematsu’”. En éste realiza un acercamiento general a la génesis de los dere-

chos fundamentales en Estados Unidos de América y analiza la importancia que la Corte Suprema ha tenido en la evolución de los mismos. De igual forma, estudia su desempeño a la luz de situaciones que revelan tensión entre la defensa de los derechos humanos y la protección de los intereses del Estado en situaciones de guerra. Para ilustrar lo anterior, particulariza en los casos “Youngstown Sheet & Tube Co.” y “Korematsu”, vinculados con los poderes del Ejecutivo Federal en momentos en que se considera que la seguridad nacional está en riesgo. Esta contribución tiene como objetivo trazar los parámetros de actuación que la Corte Suprema tuvo en episodios de esta naturaleza anteriores a los atentados terroristas del 11 de septiembre de 2001, cuando se abrió una nueva era, no sólo para el constitucionalismo norteamericano, sino para todo el orden mundial.

Jorge Chaires Zaragoza examina el debate parlamentario sobre la reforma penal realizada por la LX Legislatura. Se refiere a las modificaciones constitucionales publicadas en el *Diario Oficial de la Federación* el 18 de junio de 2008 en lo referente a la justicia penal, las cuales estima como algunas de las más importantes en la historia moderna de México, en tanto que contribuyen a una transformación profunda de valores culturales y jurídicos en nuestro sistema de impartición de justicia, que deja atrás el modelo mixto, preponderantemente inquisitivo, por uno garantista de corte acusatorio y oral. Entre las novedades de esta reforma –puntualiza el profesor– destacan la implantación de los juicios orales, los jueces de control, los mecanismos alternativos de solución de controversias y la facultad investigadora de la policía; además nos recuerda que la propuesta de reforma constitucional incluía la posibilidad de que el Ministerio Público tuviese acceso a información clasificada en caso de delincuencia organizada, y también que los cuerpos policíacos pudiesen ingresar a los domicilios sin orden judicial, lo que suscitó, como era de esperar, que la reforma fuera duramente cuestionada, tanto por considerar que ciertas propuestas son violatorias del trámite legislativo como porque transgredían garantías constitucionales. Señala también que en lo referente a la lucha contra la delincuencia organizada existen posturas muy fuertes que apuntan a la necesidad de restringir determinados derechos de las personas en aras de la eficiencia en el combate a la delincuencia, con el argumento de que la seguridad pública también constituye un derecho fundamental de los ciudadanos. Sin embargo, advierte que el asunto de la eficacia en la persecución del delito frente a los derechos humanos no es, con mucho, un tema acabado; por el contrario, debemos seguir debatiendo sobre él y confrontando su situación real.

José Guillermo García Murillo, en su participación titulada “Extinción de dominio”, comenta que las últimas reformas llevadas a cabo en nuestra Carta

Magna al sistema de seguridad y justicia introducen cambios trascendentales al sistema procesal penal. Apunta que algunas modificaciones recaen directamente sobre instituciones ya conocidas, llámese policía, Ministerio Público, víctima o defensoría pública, mientras que otras crean instituciones tales como el juez de control o el registro de detenciones. Asimismo, otras contemplan nuevas garantías constitucionales para el inculpado y la víctima, así como alteraciones al sistema penitenciario y a la naturaleza de la modificación y ejecución de la pena. En este contexto, se centra en una figura novedosa, la extinción de dominio, contemplada en el artículo 22 constitucional. Después de hacer un análisis de la misma, el académico se pregunta sobre la viabilidad de su aplicación en el sistema jurídico mexicano, ya que, desde su perspectiva, lejos de dar soluciones a nuestros problemas, genera incertidumbre en la sociedad mexicana. Sin embargo, le otorga el beneficio de la duda a la novel institución y señala que debemos esperar a ver cuál es el impacto que tiene en el país sobre todo en el capital y los bienes, y el consecuente debilitamiento de los grupos delincuenciales.

Alicia Gómez examina en su colaboración la “Calidad de la democracia, impartición de justicia y transparencia: un acercamiento al cumplimiento de la norma por parte del Poder Judicial del Estado de Jalisco”. En ella destaca que la impartición de justicia es una de las dimensiones básicas de una democracia de calidad y que en nuestro país el adecuado funcionamiento del Poder Judicial es todavía uno de los rubros pendientes en la agenda del proceso de democratización. Agrega que un poder judicial eficaz y transparente haría una diferencia importante en el Estado de derecho y el mejoramiento de nuestra democracia. Sin embargo, poco sabemos sobre el desempeño de este poder en términos de transparencia, pues los estudios sobre el cumplimiento de estas normas son todavía incipientes. Y el Poder Judicial en Jalisco, aun siendo una instancia relativamente importante para los ciudadanos, en el rubro de acceso a la información pública deja mucho que desear. Concluye señalando que la observancia de la norma es muy desigual, dependiendo del tipo de información y de la instancia en cuestión pero que, en general, la opacidad llega a grados más altos cuando se trata de revelar aspectos financieros, mientras que, si se analizan los resultados por dependencias, los juzgados presentan un acatamiento casi nulo de las normas de transparencia y acceso a la información.

Dante Jaime Haro Reyes presenta el ensayo “Comentarios sobre la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública”, en el que hace una serie de reflexiones que incluyen el análisis crítico y propositivo en torno a esta ley que regula la integración, organización y funcionamiento de la seguridad pú-

blica, y determina la distribución de competencias y las bases de coordinación entre la Federación, los estados y los municipios. Su estudio abarca los antecedentes y componentes medulares de dicha ley, que van desde las consideraciones generales y particulares, la distribución de competencias y el servicio profesional de carrera, hasta la participación ciudadana. Concluye el académico que si bien esta legislación (2009) es perfectible, representa un indudable avance en relación con su predecesora.

Marcos Pablo Moloeznik aporta el capítulo “Presente y futuro de la Armada de México. Reflexiones sobre el necesario poder naval nacional”. A partir del reconocimiento del mar como importante fuente de riqueza y comunicaciones, y las atribuciones conferidas a México, en su calidad de Estado ribereño, por la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, el autor lleva a cabo un conjunto de reflexiones sobre el contraste entre su situación privilegiada como país bioceánico poseedor de un extenso litoral marítimo y su marina de guerra, catalogada ésta como costera, modesta y anticuada. Se trata de un ejercicio intelectual sobre el poder naval mexicano a través del análisis de los componentes y alcances de las armadas; una revisión de los diferentes intentos de clasificación de las mismas, así como los perfiles y tendencias de las armadas del siglo XXI, para establecer un nexo con la situación que guardan la arquitectura y las capacidades navales de México. Esta contribución concluye con un llamamiento a los tomadores de decisiones a dejar de dar la espalda al mar, fuente de riquezas y ámbito natural de circulación de bienes y mercancías; destacando que el futuro de México se encuentra en su mar territorial, zona contigua y zona económica exclusiva, y sólo fuerzas navales con relativa capacidad de proyección estarán en condiciones de velar por la preservación de lo que el derecho del mar le reconoce a México en su calidad de Estado ribereño.

Abelardo Rodríguez Sumano, en su “Análisis y propuesta conceptual a la definición de seguridad y amenazas en México”, destaca la ausencia de consenso tanto por parte de la academia como de los tomadores de decisiones sobre la seguridad en México en el nivel federal y en el Congreso de la Unión, respecto a la definición de seguridad y amenazas en México. En opinión del investigador, México requiere y debe invertir en el desarrollo de un pensamiento estratégico propio con mayor vigor. Por lo anterior, el esfuerzo de reconceptualización de la seguridad y el estudio de las amenazas al individuo y a los gobiernos en el sistema internacional es una tarea actual y urgente para la comprensión de la inseguridad en México. En esta línea, el autor evalúa diversos documentos oficiales sobre la seguridad en el gobierno y propone algunos puntos de referencia para la ampliación del concepto

y el entendimiento de las amenazas que ponen en entredicho el avance de nuestro país en el siglo XXI.

Arturo Villarreal Palos, en su análisis titulado “Algunas consideraciones sobre el nuevo procedimiento penal y los derechos humanos”, nos presenta una visión general de la reforma constitucional en materia penal aprobada por el Congreso de la Unión en junio de 2008, con particular referencia al procedimiento penal que fue introducido, de corte acusatorio y oral. Lo anterior con el propósito de hacer un estudio comparativo de las disposiciones más relevantes en dicho campo que se incorporan en la Constitución, a la luz del derecho internacional de los derechos humanos y desde el punto de vista del avance o retroceso que las nuevas normas pudieran tener frente a las preexistentes en la Carta Magna. Concluye señalando que la reforma representa, en general, un avance en lo referente a derechos humanos, tanto porque presupone mayores mecanismos jurídicos de acceso a la justicia para todos los ciudadanos como porque racionaliza la utilización de la prisión preventiva; pero advierte sobre la incorporación de algunos rasgos preocupantes del derecho penal de emergencia o de excepción particularmente vinculados con la delincuencia organizada, como son el arraigo por un término excesivo y algunas restricciones procesales en cuanto a las pruebas. Por ello sugiere que en el futuro habrá que encontrar un punto de equilibrio entre los intereses de la sociedad y el derecho de defensa.

En resumen, la presente obra colectiva proporciona al lector elementos para el diagnóstico y análisis de algunos de los temas clave que se debaten en materia de instituciones públicas en nuestro país. Los autores esperan poder contribuir a la reflexión académica y aportar soluciones a los problemas de seguridad pública, transparencia y derechos humanos que enfrenta México hoy en día.

Para los coordinadores de la obra fue muy grato trabajar con tan selecto grupo de profesores y a nombre de todos ellos queremos agradecer al CONACYT su apoyo para la realización de este volumen.

Arturo Villarreal
Alicia Gómez
Coordinadores

CAPÍTULO I

Líneas elementales de derecho policial en México

Rogelio Barba Álvarez

I. Introducción

Las grandes ciudades albergan al 50% de la población mundial, lo que genera problemas de desempleo, competitividad laboral, caos urbanístico y, sobre todo, una incontrolada y desbordada criminalidad de muchos tipos: convencional, organizada, patrimonial, contra las personas, etc. En todas ellas se proyecta una extremada violencia que ha orillado al legislador a tomar medidas emergentes para combatirla en forma reduccionista a los derechos fundamentales de la persona, como las intervenciones telefónicas o el arraigo, medidas extremas que junto con las preventivas —mochila segura, edad penal del menor, criminalización de los drogadictos, etc.— provocan inseguridad respecto a bienes jurídicos tan elementales como la vida, el patrimonio o la libertad. En este sentido, los poderes públicos no se han dado cuenta de que la creciente ausencia de sanciones efectivas es la verdadera causa de la erosión de la legalidad, la creciente impunidad y el desmesurado crecimiento legislativo penal. Todo ello nos lleva al núcleo del moderno problema social de la criminalidad.¹

En efecto, el Ejecutivo federal ha apostado por darle demasiadas atribuciones a la Policía Federal Preventiva para la contención de la criminalidad; sin embargo, éstas se encuentran limitadas por las leyes administrativas cuando el uso de la fuerza es desmedido, y en caso extremo, el código penal y las leyes secundarias —Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, Ley de la Policía Federal, Ley de Seguridad Nacional— reprimen las conductas, haciendo gala del derecho penal de *ultima ratio*.

¹ En el mismo sentido, Ralf Dahrendorf, *Ley y orden*, Civitas, Madrid, 1994, p. 35.

Con los poderes que ostentan las fuerzas y cuerpos de seguridad mexicanos actualmente, podríamos establecer que nos encontramos subordinados a la exigencia de un sistema circunscrito a la seguridad policíaca, lo cual opaca la protección de los derechos civiles de las personas. La prioridad del Ejecutivo federal desde principios del presente sexenio apunta hacia una estrategia de represión total de la variada criminalidad que genera el narcotráfico en México —delincuencia organizada, tráfico de influencias, blanqueo de capitales, extorsión, secuestro, homicidio, etc.—, lo que da como resultado la transformación de los problemas sociales en relación con el orden público, la seguridad ciudadana y la seguridad pública, presentes en varios estados de la república —Michoacán, Guerrero, Nuevo León, Jalisco, Tamaulipas, Sinaloa, Chihuahua, Estado de México y Distrito Federal—, así como la merma de nuestros derechos. Desde el punto de vista legislativo vemos cómo la inflación penal es la más socorrida por el legislador y el Ejecutivo federal, que buscan en las leyes especiales la creación de nuevos tipos penales y en la entrega de poderes ilimitados a las policías, la panacea en contra de la criminalidad violenta que a algunos seduce, apasiona o repugna, pero que indudablemente a todos atrae.

Considerando lo anterior, en breves líneas examinaremos las disposiciones jurídico-administrativas y penales que se encuentran en las leyes secundarias de policía, las cuales por un lado otorgan poderes extrajurídicos que complican las labores del policía en las investigaciones y por otro son el límite al uso excesivo que el Estado quiere instrumentar en las operaciones, persecuciones e investigaciones policiales.

II. El problema de la criminalidad

La criminalidad se presenta, ante todo, como un problema social y comunitario² que ha sido estudiado desde distintos enfoques: el psicólogo lo conceptualiza como una patología, el penalista lo reconoce como delito, los moralistas como un castigo del cielo, el patólogo social como una epidemia, el sociólogo como una conducta inadaptada o desviada, el trabajador social como una desviación social y para el matemático de lo criminal es una cifra, una estadística. Sin embargo, la seguridad ciudadana debe contemplar el crimen desde una óptica amplia y no de manera individual, es decir, como un problema social y comunitario, entendiendo esta categoría desde la perspectiva de las ciencias

² Antonio García-Pablos de Molina, *Criminología: una introducción a sus fundamentos teóricos para juristas*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, p. 32.

sociales, con toda su carga de enigma y relativismo. La psicología social ha señalado que un determinado hecho o fenómeno debe ser definido como problema social sólo si presenta las siguientes características:³

1. Que tenga una incidencia masiva en la población.
2. Que dicha incidencia sea dolorosa.
3. Que sea espacio-temporalmente persistente.
4. Que haya falta inequívoca de consenso respecto a su etiología.
5. Ineficaces técnicas de intervención.
6. Conciencia social generalizada respecto a su negatividad.

Todas estas características nos enseñan que la criminalidad no puede ser combatida desde el punto estrictamente policial o legislativo, sino que la sociedad en su conjunto debe participar en los modelos de políticas públicas para la prevención del crimen. En este sentido, el legislador ha considerado a la comunidad o microsistemas⁴ como parte fundamental del Sistema Nacional de Seguridad Pública, y los ha incluido en el título octavo de la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública, artículo 131, en acciones concretas como:

1. Participar en la evaluación de las políticas y de las instituciones de seguridad pública.
2. Opinar sobre políticas en materia de seguridad pública.
3. Sugerir medidas específicas y acciones concretas para esta función.
4. Realizar labores de seguimiento.
5. Proponer reconocimientos o estímulos por méritos a los integrantes de las instituciones.
6. Realizar denuncias o presentar quejas sobre irregularidades.
7. Auxiliar a las autoridades competentes en el ejercicio de sus tareas y participar en las actividades que no sean confidenciales o pongan en riesgo el buen desempeño en la función de seguridad pública.

³ Florencio Jiménez Burillo, *Psicología social y sistema penal*, Alianza Editorial, Madrid, pp. 119 y ss. Citado por García-Pablos, *Criminología...*, op. cit. p. 32.

⁴ Massimo Pavarini, *Democracia y seguridad, apuntes para una conferencia jamás tenida*, traducción de Barba Álvarez R., en prensa.

Por lo tanto, la criminalidad no es un producto de la anormalidad o patología de su autor; tampoco es un tumor social, ni una epidemia o lacra social, ni un cuerpo extraño ajeno a la sociedad, sino más bien un doloroso problema social y comunitario. Desconocer la realidad criminal que nos rodea, minimizar la normalidad del delito, apartar a los infractores y hacinarlos en cárceles pestilentes e impresentables, ver el delito como una epidemia y estigmatizar a los infractores no es la forma más conveniente de hacer frente a la criminalidad, sea convencional, emergente, organizada, violenta, patrimonial, etc. De ahí que debemos terminar con los mitos acerca de la inseguridad ciudadana, de los que formamos parte:

1. La seguridad absoluta es una ilusión, los hombres se encuentran rodeados por el riesgo durante toda su existencia, pero la libertad siempre tiene necesidad de seguridad, porque la libertad está siempre siendo acosada por la violencia, el catastrofismo es sólo la otra cara del miedo.
2. La criminalidad es un problema social y comunitario, por lo que deben participar todos los actores sociales en la protección de bienes jurídicos y derechos fundamentales y la prevención de delitos, conductas anti-sociales y riesgos futuros.
3. La criminalidad nunca dejará de existir, pero sí se puede contener por medio de la interacción y coordinación inteligente.
4. La impunidad y la corrupción son parte del papel que desempeñan los actores, tanto activos como pasivos, con los que debemos enfrentarnos.

III. Los principios de derecho policial

Los principios de actuación de la policía se encuentran establecidos en tres grandes grupos:

1. Principios de fundamentación policial: buscan la esencia natural de la persona que presta sus servicios públicos con el objeto de resguardar el orden social, derivados de las funciones elementales del policía: prevenir, proteger, perseguir, ayudar, etcétera).

2. Principios internacionales de policía: se encuentran en la legislación, enmarcados en los tratados internacionales.⁵
3. Principios constitucionales de policía.

Principio de prevención

La intervención policial tiene como presupuesto la prevención de conductas antisociales y criminales para la protección de los derechos fundamentales de las personas, así como preservar el orden y la paz públicos, además de la investigación, la persecución de delitos y la reinserción social de la persona infractora. Como sanción abstracta prevista en la ley, persigue crear una correcta y la adecuada contramotivación al comportamiento delictivo, pero como sanción concreta, ejerce la función resocializadora del delincuente.

Principio de igualdad

La seguridad ciudadana es igual para todos, la reacción policial se aplica de la misma manera tanto a los autores de delitos como a quienes cometen infracciones administrativas; la criminalidad significa la violación de los bienes jurídicos protegidos por las normas y, en cuanto tal, no es sino el comportamiento de una minoría desviada y asocial.

Principio de sentido social

El ordenamiento policial protege valores e intereses comunes a todos los ciudadanos, aceptados socialmente como tales.

Principio de normalidad del delito

Aunque parece fuera de lugar este principio, se deriva del pensamiento de Durkheim, quien afirma que el delito, lejos de ser una manifestación patoló-

⁵ Extraídos del código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley de la ONU, adoptado por la Asamblea General en su resolución 34/169, del 17 de diciembre de 1979.

gica, es un fenómeno normal de la sociedad⁶ y sentencia que incluso en una sociedad de santos habría delitos. En consecuencia, este principio, a todas luces pesimista, aspira en realidad a hacer frente a la utopía de eliminar el delito de la sociedad; incluso Durkheim le da una significación utilitaria al decir que la criminalidad contribuye al funcionamiento de la sociedad: “su verdadera función (la pena que se impone a quien comete un hecho delictivo) es mantener intacta la cohesión social, conservando en toda su vitalidad la conciencia común.”⁷

Principio de legalidad

El principio de legalidad enmarcado en el tratamiento de los delitos y de las penas constituye una de las limitaciones más importantes del poder punitivo del Estado:⁸ ningún hecho puede ser considerado como delito sin que una ley precedente lo haya calificado como tal (*nullum crimen sine lege*), no podrá aplicarse ninguna pena que no haya sido previamente establecida por la ley (*nulla poena sine lege*). Su formulación latina (*nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege*) procede de Feuerbach, quien lo expone en relación con su teoría de la pena como coacción psicológica. Por consiguiente, la ley constituye un límite, en el sentido de que las autoridades y los organismos de la administración competentes en materia policial tienen que atenerse a ésta en cuanto define su competencia y a la necesidad de observar las normas de procedimiento general enmarcadas en las leyes de la materia; no pueden vulnerar su contenido, ya que las leyes son obligatorias para todos.

Principio de eficiencia

Eficiencia es la capacidad de disponer de alguien o de algo para conseguir un efecto determinado. Capacidad, en derecho, es la aptitud para ejercer personalmente un derecho y el cumplimiento de una obligación.⁹ La eficiencia se relaciona con la ejecución de las tareas encomendadas con el menor costo y en el menor tiempo posible, buscando el logro óptimo en sus resultados, manteniendo y desarrollando sus funciones para cumplir la obligación de la

⁶ Émile Durkheim, *Las reglas del método sociológico*, 1895, pp. 71-93.

⁷ *Ibidem*, pp. 86-90.

⁸ Cessare Beccaria, *De los delitos y de las penas*, Alianza Editorial, Madrid, 1997.

⁹ Real Academia Española, *Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española*, Espasa, Madrid, 2000.

que una persona se encuentra al frente o representando, para así ofrecer una garantía de atención a los reclamos sociales.

Principio de profesionalismo

Profesional es la persona que ejerce su profesión con relevante capacidad y aplicación.¹⁰ Honradez es la rectitud de ánimo, la integridad en el obrar.¹¹ La Ley General del Sistema de Seguridad Pública Nacional se refiere en su título iv, capítulo v, a la profesionalización, misma que define como el instrumento en el que se establecen los lineamientos, programas, actividades y contenidos mínimos para la profesionalización del personal de las instituciones de procuración de justicia.

Principio de honestidad

La honestidad es el principio rector preponderante: ningún comportamiento puede afectar el interés colectivo en función de los fines públicos, la labor del policía debe estar signada por la rectitud y la integridad, sin aprovechamiento particular de quien ostenta el cargo; sin embargo, este principio se ve vulnerado por la corrupción sistemática que nos rodea. Para contrarrestarla es necesario tomar en cuenta:

1. Que, al igual que todos los organismos del sistema de justicia penal, todo órgano de aplicación de la ley debe ser representativo de la comunidad en su conjunto, obedecerla y responder ante ella.
2. Que el mantenimiento efectivo de normas éticas por parte de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley depende de la existencia de un sistema de leyes bien concebido, aceptado popularmente y humanitario.
3. Que todo funcionario encargado de hacer cumplir la ley forma parte del sistema de justicia penal, cuyo objetivo es prevenir el delito y luchar contra la delincuencia, y que la conducta de cada funcionario del sistema repercute en el sistema en su totalidad.
4. Que todo organismo de ejecución de la ley, en cumplimiento de la

¹⁰ *Ibidem.*

¹¹ *Ibidem.*

- primera norma de toda profesión, tiene el deber de la autodisciplina de plena conformidad con los principios y normas aquí previstos y que todos los actos de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley deben estar sujetos al escrutinio público, ejercido ya sea por una junta examinadora, un ministerio, una fiscalía, el poder judicial, un ombudsman, un comité de ciudadanos o cualquier combinación de éstos, o por cualquier otro órgano examinador.
5. Que las normas en sí carecen de valor práctico a menos que su contenido y significado, mediante la educación y capacitación, y a través de la vigilancia, pasen a ser parte del credo de todo funcionario encargado de hacer cumplir la ley.

IV. La naturaleza jurídica del orden público

El orden público constituye la base sobre la que se erige el poder de la policía y constituye el fin de la misma, es decir, el de su conservación y salvaguarda, por exigencias de la vida social y comunitaria. Sin embargo, ¿qué se entiende por orden público? Determinar lo que significa encierra la clave para señalar la legalidad de actuación de una policía determinada, ya que las libertades y los derechos de las personas conforman las reglas, y la excepción la constituyen las limitaciones de éstas; por consiguiente, el mantenimiento del orden público es el fin de la policía.¹²

El orden público aparece por primera vez en 1810, en el Código de Napoleón, como una figura jurídica nueva. El término no se encontraba en el derecho romano ni en el posterior a la Revolución francesa.¹³ En el Código de Napoleón tenía una connotación de tipo civil y fue adoptado por otros campos del derecho: el penal, el administrativo, el constitucional y el de seguridad pública. De esta manera, el orden público venía representado por otros ordenamientos nacionales distintos del francés y se encontraba reclamado en normas y ámbitos aparentemente diferentes del ordenamiento jurídico.¹⁴ Este uso difuso del término orden público originó un papel importante en las legislaciones internas; si bien es utilizado en más de una ocasión, ninguna le-

¹² El orden y la paz pública se encuentra en los numerales de la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública, artículo 2, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 2 de enero de 2009, y Ley de la Policía Federal, artículo 2.1, publicada en el DOF el 1 de junio de 2009.

¹³ Giovanni Ferri, "Ordine pubblico (diritto privato)" en *Enciclopedia del Diritto*, xxx, Giuffrè Editore Milano, 1980, p. 1051.

¹⁴ *Ibidem*.

gislación da una definición y un significado constante del mismo.¹⁵ Por lo anterior, su concepto clásico es el orden material, considerado como estado de hecho opuesto al desorden, el estado de paz que se opone al estado de perturbación.¹⁶ El desorden material se ha considerado como lo que guía a la policía, como la fiebre es el síntoma que guía al médico que pretende descubrir una enfermedad. Hauriou considera que son elementos del orden público: la tranquilidad, la seguridad y la salubridad públicas.¹⁷

En suma, el orden público se traduce en la condición de tranquilidad para la pacífica convivencia. Para alcanzarlo, se trata de prevenir ciertas actitudes que molestan al individuo y a la colectividad, que se manifiestan y exceden de los inconvenientes normales e inevitables que proceden de la vida en sociedad. El orden público es un límite al ejercicio constitucional, tal y como lo refiere el artículo 6º: “La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, los derechos de terceros, provoque algún delito, o perturbe el orden público...”. De esta manera, se vulnera el orden público cuando nos encontramos frente a conflictos entre derecho o valores garantizados constitucionalmente; por consiguiente, el ejercicio de algunas libertades se traduce en una conducta que constituye un peligro para la sociedad al provocar un malestar al orden público.

V. La intervención policial

Ya se señaló líneas arriba que la justificación de la intervención policial se orienta a mantener el control social que afecta el orden y la paz pública, como función motivadora de la norma constitucional, la cual sólo puede comprenderse situando la intervención policial en un contexto más amplio de control social, esto es, de disciplinar el comportamiento humano en la sociedad, y por ello el control social es una condición básica de la vida en comunidad.¹⁸ El control social al que hacemos referencia es el formal, es decir, el que asegura

¹⁵ Pierre Bourdieu, *Traité de science politique I*, PUF, París, 1980, p. 255. El autor señala que “...les redacteurs du code n’ont cru devoir définir l’orden public...”.

¹⁶ Fernando Albasanz Gallan, *La policía de circulación sobre las vías públicas y los cuerpos de la policía municipal*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1974, pp. 22 y ss.

¹⁷ Maurice Hauriou, *Precis de droit administratif*, 12 ed., Sirey, París, p. 548, citado por Fernando Albasanz Gallán, *La policía de circulación sobre las vías públicas y los cuerpos de la policía municipal*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1974, p. 23.

¹⁸ Francisco Muñoz Conde, *Derecho penal y control social*, Fundación Universitaria de Jerez, Jerez, 1985, p. 36.

el cumplimiento de las expectativas de conducta y los intereses contenidos en las normas que rigen la convivencia, confirmándolas y estabilizándolas contrafacticamente, en caso de su frustración o incumplimiento, con la respectiva sanción impuesta en una determinada forma o procedimiento.¹⁹ El control social formal actúa cuando el vínculo del control social informal del comportamiento es muy débil o inexistente, entonces el único freno para el delito es la pena criminal.²⁰ Por lo tanto, el término control social formal en el que se apoyan las policías se deriva de un significado preciso y se refiere al mecanismo que intencionalmente viene ejercitado por la colectividad sobre el individuo para inducirlo a la conformidad respecto al conjunto de valores que componen el orden en una sociedad determinada.

En efecto, la policía contribuye a moldear el orden social y a contener los problemas que amenazan a la sociedad. El papel social del policía lo establece la Constitución a través del artículo 21, que señala los lineamientos de las intervenciones policiales:

La investigación de los delitos corresponde al Ministerio público y a las policías, las cuales actuarán bajo la conducción y mando de aquél en el ejercicio de esta función [...] la seguridad pública es una función a cargo de la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los municipios, que comprende la prevención de los delitos; la investigación y persecución para hacerla efectiva, así como la sanción de las infracciones administrativas, en los términos de la ley, en las respectivas competencias que esta constitución señala...

De esta manera, la Constitución delimita la intervención policial como mecanismo de control social a partir de tres grandes aspectos:

La prevención

General y especial

¹⁹ *Ibidem*, p. 36. Por control social informal se entenderá aquel conjunto de disciplinas, reglas no escritas que sirven, desde el punto de vista de la adaptación social, para la educación de las personas con las sanciones determinadas para evitar su reiteración. Así pues, el castigo que nos dan nuestros padres por desobedecerlos significa la intervención del control social informal, como pueden serlo también las reglas para asistir a la iglesia (sin escotes o minifaldas para las mujeres, evitar los pantaloncillos cortos para los varones), so pena de expulsión del lugar o la prohibición de la entrada; lo mismo sucede en la escuela o en otros círculos sociales (clubes deportivos, asambleas de vecinos, etcétera).

²⁰ Maíllo Alfonso Serrano, *Introducción a la criminología*, Latinoamericana, Perú, 2004, p. 147.

La teoría de la prevención general, elaborada en sus inicios por Beccaria y reformulada por Feuerbach, al cuestionarse si no sería cruel castigar por el solo hecho de haber delinquido, como formulaba Kant, en respuesta utilitarista, hoy tiene muchos partidarios por ser muy realista.²¹ La seguridad pública no persigue una finalidad de justicia en sí misma sino, más bien, un objetivo práctico con medios justos; por eso casi toda la doctrina admite que, aunque la prevención general negativa sirve de escarmiento e impide delitos futuros, debe encontrar un límite en la culpabilidad del autor, no pudiendo ir más allá de la prevención del delito.

La prevención general (negativa)²² se basa en el presupuesto de que la pena infligida por un delito intenta disuadir a otros de no cometer hechos ilícitos; la pena permite intimidar a la sociedad para que se abstenga de ciertos comportamientos que generan el rechazo social con una pena o medida de seguridad; además logra dos efectos ejemplarizantes: uno de moralización-educación, en cuanto a la expresión de reprobación social; el otro contribuye a formar y fortalecer el código moral de la sociedad, a través del aprendizaje de hábitos socialmente adecuados.

La prevención especial, en cambio, atribuye a la pena un carácter instrumental: ésta sirve para impedir que la persona infractora delinca en el futuro, por lo tanto no se pena *quia peccatum est* —como en la teoría retributiva—, sino en la *peccetur*.²³ La teoría de la prevención especial es radicalmente distinta de la prevención general, esta última funciona directamente para disminuir las probabilidades de que la generalidad de los ciudadanos cometan hechos ilícitos, la prevención especial quiere reducir la probabilidad de que una persona que ya ha cometido un delito o si está por cometerlo, disuadirlo de que no exteriorice su conducta; la prevención especial se obtiene a través de la neutralización del sujeto por medio de su resocialización.

²¹ Joaquín Cuello Contreras, *El derecho penal español*, vol. I, Civitas, Madrid, 1993, pp. 69 y ss.

²² Massimo Pavarini considera que la expresión “prevención general negativa” indica la capacidad disuasiva de los castigos legales por razones de disuasión; *vide* Gaetano Insolera, Nicola Mazzacuva, Massimo Pavarini, Marco Zanotti, *Introduzione al sistema penale*, Cedam, Padova, 1997, p. 297.

²³ Tullio Padovani, *Principi di diritto penale*, 5ª ed., Giuffrè Editore, Milano, 1996.

Agente encubierto

Entre las atribuciones y obligaciones de la Policía Federal Preventiva (PFP) está la del agente encubierto para la prevención de los delitos, según lo dispone el artículo 8, inciso VII, de su ley: “Llevar a cabo operaciones encubiertas y de usuarios simulados para la prevención de delitos”.

El agente encubierto no infiltrado *per se* ya existe en nuestro entorno de manera legítima al limitarse a recoger información sobre la comisión de un delito, pues éste no emplea ninguna maniobra ilegítima por sí misma constitutiva de delito. El Estado de derecho asume que es legítima esta actuación como técnica de investigación de delitos ya cometidos, misma que cuenta con antecedentes muy antiguos. El agente encubierto, además, crea la provocación de delitos y por lo tanto al agente provocador; el primer supuesto se origina debido a la inducción engañosa de la PFP, que deseando la detención o investigación de algún sospechoso o banda criminal, incita al agente a perpetrar la infiltración cuando no tenía previamente tal propósito, originando así el nacimiento de una voluntad criminal en supuesto concreto, delito que de no ser por tal provocación no se hubiera producido. El segundo supuesto resulta de la conducta del agente que investiga escondiendo su identidad, porque difícilmente dicho agente se abstendrá de cometer ilícitos, conductas *sui generis* de las organizaciones criminales; sería incongruente que un miembro de la delincuencia organizada, en este caso agente encubierto, con las características antes señaladas, no ejecute un hecho criminal acordado, pues las consecuencias serían irreversibles para su integridad.

La investigación criminal

La investigación criminal es una serie de estudios acerca de cómo encontrar, evaluar y utilizar eficazmente la información investigativa con la finalidad de ser un apoyo para las acciones y toma de decisiones del aparato de justicia. La investigación criminal tiene distintas fases, las cuales se enumeran en la figura 1.



Figura 1. Fases de la investigación criminal.

La investigación policial involucra una serie de medios y procedimientos científicos encaminados a la prevención, el descubrimiento y la investigación de los delitos y faltas; es definida como el conjunto de actos sistematizados que conducen, cuando se llevan a efecto utilizando el mismo material y en iguales circunstancias, a la consecución del fin policial. Como ejemplo comparativo podemos señalar el modelo italiano de los Carabinieri, representado por cuatro fases interrelacionadas, para abordar el drama criminal de manera global:

1. Examen de la escena del crimen. Esta fase se ocupa de todos los actos relevantes del lugar y de la eventual reconstrucción virtual de la escena del crimen y de la dinámica del drama criminal.

2. Análisis de la escena del crimen. Esta parte analiza el lugar del crimen, ya sea directamente o a través de la elaboración y el análisis de imágenes y fotografías tomadas en el lugar de los hechos.
3. Análisis de las informaciones. Se trata de una fase que sintetiza y profundiza ulteriormente los resultados de los indicios encontrados en las dos anteriores.
4. Análisis del comportamiento. Esta última fase tiene la función principal de realizar el perfil del autor del crimen, partiendo del examen de las relaciones técnicas en el análisis de la información.

La preservación de las pruebas e indicios de hechos delictivos es imprescindible al ejercer la investigación policial, según lo establece el artículo 40 de la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública en el apartado XIII; a partir de este enunciado es necesario señalar la importancia de la inspección ocular técnico policial, la cual tiene su origen en el acto de reconocimiento del lugar del suceso, misión atribuida a los jueces desde la antigüedad.²⁴ La inspección ocular técnico policial es el conjunto de observaciones, comprobaciones y operaciones policiales que se realizan en el lugar del hecho a efecto de su investigación para comprobar la realidad del delito, averiguación del móvil, identificación del autor o los autores, aportar pruebas y demostrar su culpabilidad y las circunstancias en que han incurrido en el delito.

La Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública establece en el artículo 43, apartado XIII, el informe homologado como instrumento estandarizado que servirá de guía para el llenado del evento criminal, el cual contiene:

1. El área que lo emite.
2. El usuario capturista.
3. Los datos generales de registro.
4. Motivo, que se clasifica en:
 - a) Tipo de evento.
 - b) Subtipo de evento.

²⁴ Francisco Antón Barberá y Juan Vicente de Luis Turéngano, *Manual de técnica policial*, 2ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 1998, p. 27.

5. La ubicación del evento y, en su caso, los caminos.
6. La descripción de hechos, que deberá detallar modo, tiempo y lugar, entre otros datos.
7. Entrevistas realizadas.
8. En caso de detenciones:
 - a) Señalar los motivos de la detención.
 - b) Descripción de la persona.
 - c) El nombre del detenido y apodo, en su caso.
 - d) Descripción del estado físico aparente.
 - e) Objetos que le fueron encontrados.
 - f) Autoridad a la que fue puesto a disposición.
 - g) Lugar en el que fue puesto a disposición.

El informe debe ser completo, los hechos deben describirse con continuidad, cronológicamente y resaltando lo importante; no deberá contener afirmaciones sin el soporte de datos o hechos reales, por lo que deberá evitar información “de oídas”, conjeturas o conclusiones ajenas a la investigación.

La reacción (de reinserción social)

La reinserción social se establece en el artículo 18 constitucional, primera fracción, el cual determina que el sistema penitenciario se organizará sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo, la educación, la salud y el deporte como medios para lograr la reinserción del sentenciado a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir, observando los beneficios que para él prevé la ley. Las teorías de la prevención especial, entendidas como corrección del delincuente por medio de la intimidación, presentan todas las características de la teoría relativa de la pena, la más relativa teoría de la prevención,²⁵ en el sentido de que si se entiende que una teoría de la pena es relativa cuando sólo persigue que se evite el delito, la prevención especial solamente alcanzará al autor que ya ha cometido delito.

De esta manera, no se podrán justificar las penas graves o desproporcionadas por el hecho cometido, porque constitucionalmente se encuentra el límite de la imposición de las penas en el artículo 22: “Quedan prohibidas las

²⁵ Joaquín Cuello Contreras, *op. cit.*, p. 87.

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. Toda pena deberá ser proporcional al delito que sancione y al bien jurídico afectado.²⁶ Así pues, a un sujeto que comete un delito leve no se le podrá imponer una pena indeterminada para lograr su resocialización, y a la inversa —como también argumenta Cuello Contreras—, tampoco estará justificado imponer medidas a los autores que no necesitan ser resocializados;²⁶ el jurista español aduce, por ejemplo, el cumplimiento de una condena que todavía hoy se sigue imponiendo a los criminales nazis que van siendo descubiertos en Alemania, pese a que a veces son individuos que se encuentran perfectamente adaptados a la sociedad en que viven y las circunstancias que determinaron su actuar (el Estado fascista) no amenazan con reproducirse.²⁷

El sistema de readaptación social es parte del Sistema Nacional de Seguridad Pública y es administrado por la Secretaría de Seguridad Pública. Los centros de readaptación social mexicanos se organizan según la jurisdicción a la que están adscritos: el Centro Federal de Readaptación Social (CEFERSO), para aquellos condenados por haber cometido delitos federales; el Centro de Readaptación Social (CERESO), para aquellos sentenciados por delitos del fuero común; los consejos tutelares de menores y las cárceles municipales.

VI. Conclusiones

La delincuencia organizada ha puesto en apuros al gobierno mexicano en cuanto a contrarrestar las actividades ilícitas que se llevan a cabo, creando leyes, tipos penales, fiscalías especiales; admitiendo la vulneración de los derechos fundamentales como el arraigo, las intervenciones telefónicas y la prolongación de las detenciones. De esta manera y de forma fehaciente la técnica legislativa adoptada por el ejecutivo y respaldada por el legislador dan su peor nota al incluir el concepto de delincuencia organizada en la Constitución, medida que podría y debería ser incluida en el cuerpo penal (código penal y Ley Federal contra la Delincuencia Organizada).

Los principios de derecho policial son la espina dorsal del ejercicio público de las fuerzas y cuerpos de seguridad nacional, estructuran la herramienta básica y la justificación de su intervención. Por ello se debe formar al

²⁶ *Ibidem.*

²⁷ *Ibidem.*

policía de “estar bien” considerando la legislación, nacional e internacional, en este último punto del código de conducta para funcionarios al hacer cumplir la ley de la Organización de las Naciones Unidas.

Desde la óptica de mejorar siempre los cuerpos de policía, las instituciones deberán velar por los derechos fundamentales de los funcionarios, como en el caso de los agentes encubiertos, apartado 8 de la ley de la PFP, que viola las garantías del policía al practicar dichas actuaciones, pues actúan como un instrumento al servicio de la investigación, que no se encuentra muy bien reglamentada. Otro ejemplo cotidiano es el que sucede con los patrullajes de las policías; éstos se realizan en camionetas que por sus características presentan un riesgo para los uniformados, toda vez que son transportados en las cajas de los vehículos, violando las normas mínimas de tránsito, es decir, los pasajeros deberían ir debidamente sentados en lugares adecuados para viajar o trasladarse cómodos y utilizando el cinturón de seguridad. En Europa las personas que circulan en vehículos sin el cinturón de seguridad están violando un derecho fundamental, el de la seguridad personal, lo que puede atentar contra la vida del pasajero.

Anexo penal

LEY GENERAL DEL SISTEMA NACIONAL DE SEGURIDAD PÚBLICA
TÍTULO NOVENO
DE LAS RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS

Capítulo II
De los delitos contra el funcionamiento
del Sistema Nacional de Seguridad Pública

Artículo 138. Se sancionará de uno a cuatro años de prisión y de cien a seiscientos días multa, a quien dolosa, ilícita y reiteradamente se abstenga de proporcionar al Secretariado Ejecutivo la información que esté obligado en términos de esta Ley, a pesar de ser requerido por el Secretario Ejecutivo, dentro del plazo previsto en el artículo 37 de esta Ley.

Se impondrá además, la destitución e inhabilitación por un plazo igual al de la pena impuesta para desempeñarse en otro empleo, puesto, cargo o comisión en cualquier orden de gobierno.

Artículo 139. Se sancionará con dos a ocho años de prisión y de quinientos a mil días multa, a quien:

- I. Ingrese dolosamente a las bases de datos del Sistema Nacional de Seguridad Pública previstos en esta Ley, sin tener derecho a ello o, teniéndolo, ingrese a sabiendas información errónea, que dañe o que pretenda dañar en cualquier forma la información, las bases de datos o los equipos o sistemas que las contengan.
- II. Divulgue de manera ilícita información clasificada de las bases de datos o sistemas informáticos a que se refiere esta Ley.
- III. Inscriba o registre en la base de datos del personal de las instituciones de seguridad pública, prevista en esta Ley, como miembro o integrante de una institución de Seguridad Pública de cualquier orden de gobierno, a persona que no cuente con la certificación exigible conforme a la Ley, o a sabiendas de que la certificación es ilícita.
- IV. Asigne nombramiento de policía, ministerio público o perito oficial a persona que no haya sido certificada y registrada en los términos de esta Ley.

Si el responsable es o hubiera sido servidor público de las instituciones de seguridad pública, se impondrá hasta una mitad más de la pena correspondiente, además, la inhabilitación por un plazo igual al de la pena de prisión impuesta para desempeñarse como servidor público en cualquier orden de gobierno, y en su caso, la destitución.

Artículo 140. Se sancionará con cinco a doce años de prisión y de doscientos a ochocientos días multa, a quien falsifique el certificado a que se refiere la presente Ley, lo altere, comercialice o use a sabiendas de su ilicitud.

Artículo 141. Las sanciones previstas en este capítulo se impondrán sin perjuicio de las penas que correspondan por otros delitos previstos en los ordenamientos penales federal o de las entidades federativas, según corresponda.

Las autoridades del fuero federal serán las competentes para conocer y sancionar los delitos previstos en este capítulo, conforme las disposiciones generales del Código Penal Federal, las del Código Federal de Procedimientos Penales y demás disposiciones legales, en atención a que la Federación es el sujeto pasivo, de conformidad con el artículo 50, fracción I, inciso e) de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

Referencias

- ALBASANZ Gallan, Fernando, *La policía de circulación sobre las vías públicas y los cuerpos de la policía municipal*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1974.
- ANTÓN Barberá, Francisco y Juan Vicente de Luis Turéngano, *Manual de técnica policial*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1998.
- BECCARIA, Cessare, *De los delitos y de las penas*, Alianza Editorial, Madrid, 1996.
- BOURDIEU, Pierre, *Traité de science politique I*, PUF, París, 1980.
- CUELLO Contreras, Joaquín, *El derecho penal español*, vol. I, Civitas, Madrid, 1993.
- DAHRENDORF, Ralf, *Ley y orden*, Civitas, Madrid, 1994.
- DURKHEIM, Émile, *Las reglas del método sociológico*, Madrid.
- FERRI, Giovanni “Ordine pubblico (diritto privato)”, en *Enciclopedia del diritto*, vol. xxx, Giuffrè Editore, Milano, 1980.
- GARCÍA-PABLOS de Molina, Antonio, *Criminología: una introducción a sus fundamentos teóricos para juristas*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996.
- HAURIOU, Maurice, *Precis de droit administratif*, 12ª ed., Sirey, París, 1966.
- INSOLERA, Gaetano, Nicola Mazzacuva, Massimo Pavarini y Marco Zanotti, *Introduzione al sistema penale*, Cedam, Padova, 1997.
- MUÑOZ Conde, Francisco, *Derecho penal y control social*, Fundación Universitaria de Jerez, Jerez, 1985.
- PADOVANI, Tullio, *Principi di diritto penale*, Giuffrè Editore, Milano, 1996.
- PAVARINI, Massimo, “Democracia y seguridad, apuntes para una conferencia jamás tenida”, traducción de R. Barba Álvarez, en prensa.
- REAL Academia Española, *Diccionario de la Real Academia Española*, Espasa, Madrid 2000
- SERRANO Maíllo, Alfonso, *Introducción a la criminología*, Latinoamericana, Perú, 2004.

Leyes, códigos y diccionarios:

CONSTITUCIÓN Política de los Estados Unidos Mexicanos.

CÓDIGO Penal Federal.

LEY General del Sistema Nacional de Seguridad Pública, *DOF*, 2 de enero de 2009.

CÓDIGO de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la Ley de la ONU, adoptado por la Asamblea General en su resolución 34/169, de 17 de diciembre de 1979.

LEY de la Policía Federal, *DOF*, 1 de junio de 2009.

Derechos humanos y seguridad nacional en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Estados Unidos de América: “Youngstown Sheet & Tube Co.” y “Korematsu”

Nauhcatzin T. Bravo Aguilar

I. Introducción

La protección de los derechos humanos en Estados Unidos de América ha evolucionado con los altibajos históricos que ha tenido la Corte Suprema. Estos últimos se refieren a inconsistencias que el Máximo Tribunal ha tenido en relación no sólo con su propio papel en el delicado quehacer de salvaguardarlos, sino también en cuanto al alcance que, con base en su interpretación constitucional, le ha otorgado al Catálogo de Derechos de la Constitución Federal.

Estados Unidos es un país que ha forjado una tradición universal de los derechos humanos, particularmente después de la Segunda Guerra Mundial. La incorporación de un catálogo de derechos fundamentales en la Constitución de 1787 es un importante referente; sin embargo, no es el primero. Las cartas fundacionales de las colonias inglesas en Norteamérica y la propia Declaración de Independencia son sus antecedentes en la entonces naciente nación.

Estos precedentes no se originaron propia y exclusivamente del pensamiento de los colonos ingleses en Norteamérica. A través de la historia, Europa había experimentado un lento pero sin duda paradigmático progreso en la protección de los derechos humanos. La axiología histórica de este proceso fructificó en América, donde recibió un impulso único por diferentes razones.

Lo mismo sucedió con la revisión judicial, el poder a través del cual la Corte Suprema se constituye en el último intérprete de la Constitución y con ello abre la posibilidad de anular cualquier acto de gobierno que no sea conforme a la misma. De esta forma, desde 1802 el Máximo Tribunal redimensiona su papel en el complejo sistema de pesos y contrapesos que entonces se estrenaba como parte de esa maquinaria constitucional inédita.

Sin embargo, la efectiva protección de los derechos humanos en Esta-

dos Unidos de América por parte de la Corte Suprema se retrasó prácticamente por dos centurias. La existencia de un catálogo de derechos no garantizó a los norteamericanos una protección efectiva de sus derechos en contra de actos de los estados de la Unión, sino hasta la segunda mitad de siglo xx. Sin que éste sea el tema principal del presente trabajo, es importante abordarlo ya que la interpretación constitucional en materia de derechos humanos por la Corte Suprema ha pasado por diferentes fases que han marcado de manera sustancial la efectividad y el alcance de los mismos.

Entre esos períodos se cuentan aquellos episodios en que Estados Unidos se ha involucrado de manera declarada o no en conflagraciones bélicas. Desde la mismísima Guerra Civil hasta la guerra contra el terrorismo, la Corte Suprema ha tenido una función determinante. Lo anterior se aprecia más claramente en la medida en que se comprende mejor el papel que el Máximo Tribunal desempeña en la dinámica política norteamericana. La Corte Suprema es un actor visible con un peso muy importante en el entramado político norteamericano, lo que es posible en gran medida gracias a su solvencia moral ante la sociedad.

En este texto se analiza de manera general la génesis de los derechos humanos en Estados Unidos de América, para después pasar a revisar el papel que la Corte Suprema ha desempeñado en la evolución de los mismos. A continuación, se pondera su actuación cuando surge la tensión entre la defensa de los derechos humanos y la protección de los intereses del Estado en situaciones de guerra. En particular, se examinan los casos “Youngstown Sheet & Tube Co.” y “Korematsu”, que tienen que ver con los poderes del Ejecutivo Federal en momentos en que se considera que la seguridad nacional está en riesgo.

La presente contribución tiene como objetivo ser un estudio de la actuación de la Corte Suprema en episodios de esta naturaleza y anteriores a los atentados terroristas del 11 de septiembre de 2001, cuando se abrió una nueva era no sólo para el constitucionalismo norteamericano, sino para el orden mundial mismo.

II. La Corte Suprema y los derechos humanos

Como ya se apuntó, la evolución constitucional de los derechos humanos en Estados Unidos de América tuvo como referentes sustanciales la experiencia europea y la que se desarrolló desde el establecimiento de las colonias inglesas en América. Los fueros españoles del siglo XII, y posteriormente la Carta Magna de 1215, fueron los primeros grandes antecedentes históricos, a los cuales se sumó el *Bill of Rights* inglés de 1689.

En América, la idea de los derechos humanos partió en gran medida del derecho natural, y como tal, se le asumía como de la más alta jerarquía. El establecimiento de las colonias mediante *chartes*, cartas o documentos fundacionales, no sólo ayudó a desarrollar la idea de pactos sociales por escrito, sino también confirió a los derechos humanos un lugar primordial en los mismos.

Los *chartes* fueron ensayos constitucionales a través de los cuales las colonias establecían su gobierno, así como ciertos derechos presumiblemente provenientes de la teoría de la ley natural y que, por lo tanto, eran intrínsecos a la persona. Bajo este esquema, al menos en teoría, el gobierno de la colonia no podía modificar tales derechos de manera unilateral, como tampoco el gobierno pactado.

El *charter* o pacto de Mayflower es un ejemplo claro de ello, al cual le siguieron otros, como el que sirvió para fundar el pueblo de Providence. En 1636 Roger Williams y sus seguidores abandonaron Massachusetts para ir a Rhode Island. Estando fuera del alcance de cualquier esquema de gobierno, ellos decidieron instituir el propio a través de un *charter* que estableció las bases de un gobierno civil.

Justo antes de la Declaración de Independencia, el *Bill of Rights* de Virginia creó un precedente histórico que siguieron los nuevos estados confederados. La propia Declaración hace una referencia específica a los derechos de libertad, propiedad y búsqueda de la felicidad. No obstante, es importante mencionar que la mayoría de los que la suscribieron eran esclavistas, que la mujer no era considerada sujeto de derechos y que la libertad fundada necesariamente en la igualdad no era más que una referencia conceptual.

Diez años después de la independencia del Imperio Británico y del fracaso del gobierno confederado, la Convención de Filadelfia de 1787 se abocó a crear una constitución, un documento único en su tipo para su tiempo. El gran mérito de los constituyentes de 1787 radica en haber puesto en práctica teorías que no habían pasado de ser eso hasta entonces y en haberlas ensamblado en una maquinaria constitucional primigenia y vigente hasta nuestros días.

Sin embargo, la primera constitución en la historia no contemplaba un

catálogo de derechos. Los Padres Fundadores de este instrumento constitucional creyeron innecesario incluirlo ya que consideraban, en primera instancia, que los estados miembros de la Unión serían los mejores guardianes de los derechos de sus ciudadanos y, por otra parte, que por más exhaustivo que fuera un catálogo de derechos, éste no podría contemplar todas y cada una de las prerrogativas inherentes al hombre, con los riesgos que ello conllevaba.

Cuando la Constitución se puso a consideración y ratificación de los estados en 1789, la carencia de dicho catálogo puso en riesgo el establecimiento mismo del Estado federado, es decir, del surgimiento de Estados Unidos de América. Dicha ausencia fue utilizada como argumento por los partidarios de un Estado confederado para rechazar la instauración de la federación, lo que forzó a los partidarios de esta última a cubrir la falta. Dicha tarea fue asumida por James Madison, quien había sido al principio un fuerte opositor a la inclusión de un catálogo de derechos en la Constitución.

Finalmente la Constitución fue ratificada en 1791 con las diez primeras enmiendas, las cuales se conocen como el *Bill of Rights*. Sin embargo, su inclusión no significó una efectividad automática para todos y cada uno de los habitantes de la nueva nación. Ello en gran medida se debió a la interpretación que la Corte Suprema realizó de dichos derechos a través de la revisión judicial, poder que le otorga al Máximo Tribunal la calidad de ser el último intérprete de la Constitución.

El caso de “*Marbury vs. Madison*” es el origen de este poder en Estados Unidos de América, ya que en ningún artículo de la Constitución se le confiere a la Corte Suprema. El poder de revisión judicial descansa en la supremacía constitucional establecida en el párrafo segundo del artículo VI constitucional. De acuerdo con el ministro presidente John Marshall, quien decidió el caso en 1802, la intención del Constituyente de 1787 fue crear la ley fundamental y de más alta jerarquía de la nación, en contra de la cual ningún acto —leyes inferiores— podría ser válido. Marshall dejó claro que cuando existe disparidad entre la Constitución y una ley inferior, “es tarea del poder judicial interpretar y resolver cuál debe prevalecer”.¹

De esta forma, la Corte Suprema se abrogó una de las tareas más importantes y delicadas entre sus funciones, ya que es a través de este poder que la misma puede en efecto intervenir y modificar diferentes aspectos de la sociedad. Un ejemplo en que la Corte Suprema ha tenido una evidente y decisi-

¹ Este concepto fue puntualizado enfáticamente en *Cooper vs. Aaron* 358 U.S. 1, 78 Ct. 1401, 3 L. Ed. 2d 5 (1958), un asunto decidido por la Corte Suprema unos años después. En *Marbury vs. Madison*, el ministro presidente Marshall declaró el principio básico de que el Poder Judicial Federal es supremo en plantear lo que la Constitución establece.

va intervención es el asunto de los derechos humanos.

La relevancia del trabajo de la Corte, así como el impacto que sus decisiones tienen en el diario vivir, se pusieron de manifiesto en el caso de “Dred Scott”, el cual fue paradigmático en la evolución constitucional norteamericana. Este último tiene un significado especial en virtud de que en cierta medida fue precursor de la Guerra Civil de Estados Unidos de América, lo que originó una de las más importantes reformas constitucionales en ese país. Lo anterior sin mencionar que dicho caso fue también un catalizador para la Corte Suprema en cuanto al ejercicio del poder de revisión judicial.

“Dred Scott” fue el segundo caso en la historia de la Corte en que ejerció su nuevo poder y tuvo que ver con la esclavitud, un asunto con aristas políticas muy agudas y que tenía enfrentadas las posiciones entre el Norte y el Sur (pro esclavista) de Estados Unidos. Al aplicarse a resolver el caso, la Corte se dejó arrastrar por sus prejuicios conservadores y condenó a los afroamericanos a un permanente estado de subordinación, ya que no sólo les negó la posibilidad de ser libres en la decisión misma del caso, sino que estableció también que el Congreso de la Unión no tenía el poder para deslegalizar la esclavitud en el territorio norteamericano.

El caso se resolvió en un momento en que los esclavistas perdían peso político y necesitaban un asidero para proteger sus derechos sobre los esclavos. La Corte Suprema, entonces dominada por una mayoría sureña, fue el espacio en que encontraron el respaldo político para perpetuar su estatus. La decisión de la Corte en el caso de “Dred Scott” aniquiló cualquier posible acuerdo entre norteños y sureños en cuanto al delicado tema de la esclavitud y propició en gran medida el inicio de la Guerra Civil.

La Corte trató el caso como un asunto de derechos de propiedad, no como un conflicto de derechos humanos. “Dred Scott” puso de manifiesto dos problemas con relación al ejercicio del poder de revisión judicial por parte de la Corte Suprema. Por un lado, el riesgo de que en dicho cometido la Corte rebasa los límites no siempre claros de un ejercicio prudente y seguro de tan delicado poder; y por el otro, la negativa de la propia Corte de hacer válidos los derechos incluidos en el *Bill of Rights* en contra de actos de los estados de la Unión. En 1833, en “*Barron vs. Baltimore*”² la Corte resolvió que el Catálogo de Derechos

² Joan Biskupic y Elder Witt, *The Supreme Court and individual rights*, 3ª ed., New York, Congressional Quarterly Inc., 1997, pp. 2-3. Véase también Geoffrey Stone, *Constitutional law*, 5ª ed., New York, Aspen Publishers, 2005.

En este caso, Barron, el dueño de un embarcadero en Baltimore, Maryland, alegaba que el Estado estaba violando sus derechos en virtud de que al crear bancos de arena alrededor de su propiedad, ésta perdía su valor. Barron sostenía que lo que el Estado hacía constituía en los hechos una especie de expropiación de su propiedad sin la retribución debida, lo que a su vez violaba sus garantías consagradas en la

no proveía defensa alguna en contra de actos de las entidades federativas, sólo en contra de actos de la Federación.

A efecto de revertir esta tendencia, al finalizar la Guerra Civil, con los sureños derrotados, el Congreso de la Unión reformó la Constitución Federal para incluir las Enmiendas XIII, XIV y XV. Con ello, lo que el Congreso buscaba era evitar la violación de derechos humanos por parte de los estados, principalmente los del sureste, en contra de los afroamericanos. Para lo cual, la Enmienda XIV era de primordial importancia porque establece en la sección 1 que:

Todos los individuos nacidos o naturalizados en Estados Unidos, y sujetos a su jurisdicción, son ciudadanos de los Estados Unidos y del Estado donde residen.

Ningún Estado proyectará o pondrá en vigor ley alguna que viole los privilegios e inmunidades de los ciudadanos de los Estados Unidos; ni Estado alguno restringirá a persona alguna de la vida, la libertad, o propiedad, sin un debido proceso legal; ni negará a alguien dentro de su jurisdicción la protección de las leyes, igual para todos.

No obstante, la Corte Suprema no compartió la visión del Congreso Federal, conforme a lo que decidió en los casos de “Slaughter-House”. De acuerdo con la Corte, lo que la Enmienda XIV establecía era que existían dos nacionalidades: una, la particular del estado de residencia, y la otra, la nacional, conforme a lo siguiente:

El lenguaje es: ‘Ningún Estado redactará o hará valer ley alguna que viole los privilegios e inmunidades de los ciudadanos de los Estados Unidos.’ Es destacable, si esta cláusula tenía la intención de proteger a los ciudadanos de los Estados en contra del poder legislativo de su propio Estado, que las palabras ciudadano del Estado no se hubieran incluido cuando fueron tan cuidadosamente empleadas, y usadas en contraposición de la expresión ciudadanos de los Estados Unidos, en la mismísima oración que precede a ésta. Es demasiado claro para dicha argumentación que el cambio de la fraseología fue razonadamente adoptado y con un propósito.

Enmienda V. La Corte Suprema sostuvo que aunque el problema por resolver era de gran importancia, no era difícil su solución. Barron argumentaba que la Enmienda V protegía la libertad de los ciudadanos, por lo tanto, se podía deducir que su esfera de protección restringía tanto a las legislaturas de los estados como a la federal. Sin embargo, la Corte rechazó este argumento señalando que la Constitución Federal había sido promulgada por las personas de Estados Unidos de América y que, por el contrario, cada estado tenía su propia Constitución. Dichas constituciones estatales contenían las limitaciones y restricciones para los poderes de cada uno de los gobiernos que las mismas establecían.

(The language is, 'No State shall make or enforce any law which shall abridge the privileges and immunities of citizens of the United States.' It is a little remarkable, if this clause was intended as a protection to the citizen of a State against the legislative power of his own State, that the words citizen of the State should be left out when it is so carefully used, and used in contradiction to citizens of the United States, in the very sentence which precedes it. It is too clear for argument that the change in phraseology was adopted understandingly and with a purpose.)

De esta forma, los derechos comprendidos en la cláusula de privilegios e inmunidades de la Enmienda XIV fueron circunscritos a la protección de los ciudadanos de Estados Unidos de América, precedente que la Corte Suprema nunca ha cambiado y por lo tanto no ha invalidado legislación estatal bajo la premisa de esta cláusula.

A esta interpretación restrictiva de la Enmienda XIV, en detrimento de los derechos humanos, siguió la era *Lochner*, período controversial en el que la Corte Suprema implementó el Catálogo de Derechos para proteger la propiedad y la libertad de contrato, pero no para proteger a los individuos. Casos como “*Boyd vs. Estados Unidos*,”³ “*Weeks vs. Estados Unidos*,”⁴ y “*Guinn vs. Estados Unidos*”⁵ fueron de los pocos que mantuvieron viva la esperanza de que dicha tendencia cambiara.

El caso que abrió un nuevo horizonte en materia de derechos humanos en Estados Unidos de América fue “*Gitlow vs. Nueva York*,”⁶ a partir del cual la Corte comenzó a expandir el alcance de la protección federal a efecto de incluir en ésta los derechos del hombre en contra de actos tanto estatales como

³ *Boyd vs. United States*, 116 U.S. 616 (1886). Véase también Joan Biskupic y Elder Witt, *op. cit.*, p. 378. (La Corte declaró que las Enmiendas IV y IV ofrecían protección total en contra de confiscaciones federales de los documentos de un individuo.) Véase asimismo Ralph Rossum y Alan Tarr, *American constitutional law, The Bill of Rights and subsequent amendments*, St. Martin's Press, Nueva York, 1995, p. 556.

⁴ *Weeks vs. United States*, 232 U.S. 383 (1914). Véase también Joan Biskupic y Elder Witt, *op. cit.*, p. 378, y Ralph Rossum y Alan Tarr, *op. cit.*, p. 261.

⁵ *Guinn vs. United States*, 238 U.S. 347 (1915). Véase también Joan Biskupic y Elder Witt, *op. cit.*, p. 378. (El caso involucra una cláusula de Oklahoma, llamada *grandfather*, que requería sólo a afroamericanos tomar un examen de alfabetización antes de que se les otorgara la calidad de votantes. La Corte decidió que esta cláusula violaba la Enmienda V.) Véase también Herman Pritchett, *Constitutional civil liberties*, Prentice-Hall, Englewood Cliffs, N.J., 1984, pp. 253-254, y William B Lockhart, B. *et al.*, *Constitutional rights and liberties, cases-comments-questions*, West Publishing Co., St. Paul, 1991, p. 977.

⁶ *Gitlow vs. New York*, 268 U.S. 652 (1925). Este caso se refiere a un socialista que publicó y distribuyó un manifiesto comunista que llamaba a la lucha de clases y a la organización del Estado proletario. Gitlow fue arrestado en Nueva York por violar una ley penal contra la sublevación. El quejoso argumentó ante la Corte Suprema que dicha ley violaba sus derechos conferidos en la Enmienda I. Aunque la Corte sostuvo la constitucionalidad de la ley, la mayoría del Máximo Tribunal estableció que las libertades de expresión e imprenta estaban entre las protegidas por la cláusula del debido proceso de la Enmienda XIV en contra de su violación por parte de los actos de las entidades federativas.

federales. Tal decisión abrió lo que se conoce como el proceso de incorporación del Catálogo de Derechos en la Enmienda xiv. Dicho proceso empezó con la Enmienda I y continuó por cincuenta años asimilando aquellas garantías del *Bill of Rights* que son consideradas como principios fundamentales de libertad y justicia que sustentan a las instituciones políticas y civiles.⁷ Cabe destacar que el período en que este proceso de incorporación cobró mayor relevancia fue en la década de los sesenta del siglo xx, cuando la mayoría de los casos referían cuestiones relacionadas con asuntos procedimentales del debido proceso en el Catálogo de Derechos.

III. “Youngstown Sheet & Tube Co.” y “Korematsu”: dos decisiones trascendentes

Como se ha visto, la Corte Suprema ha desempeñado un papel determinante en la evolución de los derechos humanos en Estados Unidos de América. Pero no ha sido un proceso uniforme. De hecho, durante muchos años la Corte Suprema frenó esta evolución a pesar de los esfuerzos de los poderes Ejecutivo y Legislativo.

Uno de los episodios históricos que mejor revela lo mencionado es el que se abrió con el caso “Dred Scott”, que ya se comentó. Sin embargo, y a diferencia de este caso, ha habido momentos históricos en los que la Corte Suprema concurre en el esfuerzo de hacer frente a situaciones que involucran la seguridad de la nación, como los tiempos de guerra. Esto no quiere decir que en todas y cada una de las circunstancias en las que el Ejecutivo o el Legislativo han tomado decisiones que restringen derechos humanos por esta razón, la Corte Suprema ha actuado invariablemente de manera solidaria. Sin embargo, la cohesión gubernamental en estos episodios parece tener más proclividad que en otros momentos.

Lo anterior puede ejemplificarse cuando Estados Unidos de América se ha involucrado en guerras de cualquier naturaleza. De hecho, de acuerdo con la Corte Suprema, una insurrección podría ser enfrentada por el gobierno como si se tratase de una guerra declarada.⁸ En tiempos de guerra, el go-

⁷ Kathleen Sullivan y Gerald Gunther, *Constitutional law*. 16th, Foundation Press, New York, 2008, pp. 414-415. Joan Biskupic y Elder Witt, *op. cit.*, p. 378. Geoffrey Stone, *Constitutional law*, Aspen Publishers, New York, 1996, p. 804.

⁸ William Rehnquist, “Inter Arma Silent Leges”, en Katherin B. Darmer, M., Robert M. Bird y Stuart E. Rosenbaum (eds.), *Civil liberties vs. national security in a post-9/11 world*, Prometheus Books, 2004,

bierno norteamericano ha actuado de manera diferente y las características del momento han sido determinantes para ello. Por ejemplo, durante la Guerra Civil, la administración Lincoln se apoyó primordialmente en la autoridad presidencial o en las directrices de los mandos militares. En el siglo xx, durante las guerras mundiales, el Poder Ejecutivo Federal se apoyó primordialmente en la legislación aprobada por el Congreso.⁹

El inciso 1 de la sección 2 del artículo II de la Constitución de los Estados Unidos de América establece que el presidente es el comandante en jefe de las Fuerzas Armadas. Por otra parte, el inciso 11 de la sección 8 del artículo I del mismo ordenamiento señala que es el Congreso de la Unión el que tiene el poder de declarar la guerra. No obstante, desde su independencia, Estados Unidos ha participado en aproximadamente ochenta y cinco conflagraciones bélicas y sólo en seis ocasiones ha declarado la guerra.¹⁰

No es parte de este trabajo ponderar si el presidente, en su carácter de comandante en jefe de las Fuerzas Armadas, puede en efecto comprometer a las mismas en acciones bélicas sin la autorización del Congreso, lo que sin duda ha hecho. Lo que sí se puede establecer ahora es que ni la Constitución ni la interpretación de la misma por parte de la Corte Suprema han dilucidado este dilema. Realmente, se podría decir que la Corte ha evitado encarar asuntos que tienen que ver con este poder compartido.

Respecto a los derechos humanos en tiempos de guerra, la Corte Suprema ha tenido mayor inclinación por apoyar las decisiones de los otros poderes, aunque posteriormente enmiende su posición. Como lo señala Waxman,¹¹ es una percepción generalizada que las cortes, incluyendo la Corte Suprema, han sido guardianes muy débiles de la libertad en épocas en que la seguridad nacional está en riesgo.

Desde la época del *Sedition Act*, en 1798, las cortes decidieron rechazar la posibilidad de proteger la libertad de expresión en contra de esta ley que tipificaba como delito cualquier manifestación oral o escrita que pusiera en

Amherst, N.Y., p. 24. La decisión de la Corte Suprema fue en 1863, en los casos *The prize*.

⁹ *Ibidem*. El autor señala que ni la suspensión del *habeas corpus* efectuada por Lincoln ni la orden de Stanton para enjuiciar a civiles ante comisiones militares fueron autorizadas por el Congreso. Lo mismo sucedió con los derechos de los periódicos de Nueva York para mandar correo. Tales derechos fueron suspendidos por el administrador general de Correos, Albert Burleson, durante la Primera Guerra Mundial, con sustento en la Ley sobre Espionaje aprobada por el Congreso. Cuando el presidente Roosevelt autorizó que las personas de origen japonés que residían en la costa oeste fueran recluidas durante la Segunda Guerra Mundial, el Congreso inmediatamente ratificó su acción.

¹⁰ Mark E. Brandon, "War and the American constitutional order", en Mark Tushnet (ed.), *The Constitution in wartime*, Duke University Press, Durham, N.C., 2005, p. 11.

¹¹ Seth P. Waxman, "Combatant detention through the lenses of history", en Peter Berkowitz (ed.), *Terrorism, the laws of war, and the Constitution*, Hoover Institution Press, Stanford University, Stanford, 2005, p. 2.

entredicho la política llevada a cabo por el gobierno. Lo anterior en virtud del momento de debilidad política que se vivía y a efecto de salvaguardar la confianza de los ciudadanos en sus instituciones, por lo que la crítica política se consideraba una traición, y los críticos, enemigos.¹² Esta ley se promulgó en el contexto de la crisis internacional que amenazaba con llegar a convertirse en una confrontación bélica abierta entre Estados Unidos de América y Francia.

Esta proclividad de las cortes norteamericanas se explica en cierta medida en razón de la percepción que existe acerca de la Constitución en tiempos de emergencias nacionales de esta naturaleza. Existen cuando menos dos visiones al respecto, una llamada *accomodation* y la otra *strict* (acomodaticia y estricta, respectivamente). Desde la primera, se considera que la Constitución debe ser relajada o hasta suspendida en caso de una emergencia. En dicho enfoque el poder debe concentrarse, por principio de cuentas, en los estados de la Federación, y dentro de esta última, pasar de los poderes Legislativo y Judicial al Ejecutivo. La razón de ello descansa en que en tiempos de emergencia nacional el Ejecutivo debe tener la posibilidad de responder efectivamente a la contingencia. De tal forma que los derechos humanos deben relajarse y ceder ante la necesidad apremiante e impredecible del Ejecutivo en situaciones que amenazan a la nación. De acuerdo con esta visión, el riesgo intrínseco de la expansión de los poderes del Ejecutivo se puede justificar ante el costo que la crisis pudiera tener para la seguridad nacional.¹³

En la otra perspectiva, la estricta, la Constitución no debería relajarse en condiciones de emergencia. De acuerdo con esta visión, la Constitución sólo varía el nivel de protección de las libertades civiles. Se podría decir que un caso representativo de la segunda postura es “*Youngstown Sheet & Tube Co. vs. Sawyer*”. En el mismo, la Corte Suprema norteamericana distingue tres supuestos en los que el Ejecutivo Federal puede ejercer sus poderes en tiempos de emergencia nacional. De acuerdo con el ministro Jackson, esta clasificación puede ser simplista, pero brinda una referencia práctica al dilema que enmarca las acciones del presidente en estos supuestos.

La clasificación refiere en primer término a aquellas acciones que el presidente ejecuta sobre la base de una autorización expresa o implícita del Congreso Federal. En el segundo supuesto, el titular del Ejecutivo Federal actúa sin que el Congreso haya negado o concedido autoridad al Ejecutivo para actuar. En tercer término, están aquellas acciones que el Ejecutivo realiza y que

¹² *Ibidem*, p. 4. Mark

¹³ Eric A Posner y Adrian Vermeule, “Accommodating emergencies”, en Mark Tushnet (ed.), *The Constitution in wartime*, Duke University Press, Durham, N.C., 2005, p. 55.

son incompatibles con la voluntad expresa o implícita del Congreso.¹⁴

El caso de “Youngstown Sheet & Tube Co. vs. Sawyer” fue el resultado de una disputa entre las compañías de acero y sus empleados en 1951, cuando Estados Unidos de América se encontraba en guerra con Corea del Norte. El motivo del conflicto acerero eran los términos del contrato colectivo de trabajo que demandaban los trabajadores, quienes habían amenazado con parar la industria si no eran atendidas sus demandas. En virtud de que el acero es un elemento fundamental en la producción de armas y otros materiales de guerra, el presidente norteamericano consideró que era indispensable asegurar su producción.

A unas horas de que empezara el paro de labores, el titular del Ejecutivo expidió una “orden ejecutiva” (*Executive Order* 10340) dirigida al secretario de Comercio para que tomara el control de las compañías acereras y asegurara que la producción de acero continuara su marcha. La orden fue cumplida y aunque el presidente reportó su acción al Congreso a la mañana siguiente, este último no tomó acción alguna. A los presidentes de las compañías se les solicitó que sirvieran como *operating managers* al servicio de Estados Unidos de América, lo que hicieron bajo protesta, demandando a su vez el acto de autoridad ante el juzgado de distrito respectivo. Esta instancia emitió un *injunction* preliminar solicitando al secretario de Comercio que cesara en su acción. Dicho criterio fue sostenido por la corte de apelación, la que al mismo tiempo consideró que era necesaria la intervención de la Corte Suprema para decidir el caso. Por lo delicado del asunto, el Máximo Tribunal concedió *certiorary* en mayo 3 de 1952, y agendó la discusión del caso para el día 12 de ese mismo mes.

La Corte Suprema estableció que el curso de acción del Ejecutivo Federal era inconstitucional a pesar del argumento esgrimido. En su decisión, la Corte estableció que el poder del presidente para dichos efectos debería provenir de una ley del Congreso o de la mismísima Constitución, y que de ninguna manera podría asumirse como el ejercicio de un poder militar del Ejecutivo en su carácter de comandante en jefe de las Fuerzas Armadas. A pesar de que el Ejecutivo Federal argumentó que el decomiso de propiedad privada se daba en el marco del “teatro de operaciones” que tiene que enfrentar cualquier comandante en el diario acontecer de una guerra, la Corte estableció que dicha tarea había sido delegada en el Congreso y no en las autoridades militares.

Regresando a la clasificación del ministro Jackson, el decomiso de la industria acerera por parte del Ejecutivo Federal fue considerado como un

¹⁴ Kathleen Sullivan y Gerald Gunther, *op. cit.*, p. 348. Los siguientes párrafos encuentran fundamento en esta obra.

acto que encuadraba entre aquellos incompatibles con la voluntad expresa o implícita del Congreso. Considerando lo anterior, el criterio predominante de la Corte fue que el Congreso es la instancia que debe resolver este tipo de disputas y que permitir al Ejecutivo extender la discrecionalidad aplicada en materia internacional a los asuntos internos era una postura que la Corte no podía sostener.

Por el contrario, en el caso “Korematsu” la Corte Suprema respaldó las acciones emprendidas por el Ejecutivo Federal durante la Segunda Guerra Mundial. Después del ataque japonés a la base naval de Pearl Harbor en Hawái, el 7 de diciembre de 1941, el presidente Franklin Delano Roosevelt solicitó al Congreso que se declarara la guerra en contra de Japón, lo que sucedió inmediatamente.¹⁵

En este contexto, Roosevelt emitió la orden ejecutiva número 9066, diseñada para prevenir el espionaje y actos de sabotaje por parte del enemigo. Esta orden también autorizaba a “ciertos” comandos militares establecer áreas militarizadas en el territorio norteamericano, “de las cuales pudieran ser excluidas algunas o todas las personas, y con respecto a las cuales el derecho de las personas para entrar, permanecer o partir, puede ser sujeto a cualquier restricción... que el Comando Militar imponga a su discreción”. El programa Costa Oeste estableció que las personas con antepasado japonés podían ser sujetas a toques de queda, detención en centros de concentración y exclusión del área de la costa oeste.¹⁶

De acuerdo con Rehnquist,¹⁷ unas semanas después de que la orden ejecutiva fue emitida, el Congreso aprobó una ley que penalizaba la violación de dicha orden o cualquier otra norma establecida para implementarla. La aplicación de las medidas comenzó con la imposición del toque de queda para todos aquellos de origen japonés, a lo que le siguió que se reportaran a centros de reacomodo, para terminar con el traslado físico a campos de concentración ubicados lejos de la costa californiana y en los estados montañosos.

¹⁵ William H. Rehnquist, *All the laws but one. Civil liberties in wartime*, Vintage Books., New York, 1998, p. 186. Como dato histórico relevante, el autor señala que unos días después de que Estados Unidos de América declarara la guerra a Japón, Alemania, en uno de sus más graves errores, declaró la guerra a los estadounidenses. Rehnquist afirma que de no haber tomado Alemania esta decisión, hubiera sido poco probable que el Congreso norteamericano en tales circunstancias les declarara la guerra a los alemanes, ya que un segmento importante de la opinión pública pensaría en que mejor se concentrara el esfuerzo en combatir a los japoneses en el Pacífico.

¹⁶ Kathleen Sullivan y Gerald Gunther, *op. cit.*, p. 669. Véanse también William H. Rehnquist, *All the laws...op. cit.*, p. 192., y “US Supreme Court, *Korematsu vs. United States*”, en Katherine B. Darmer M. *et al.* (eds), *Civil liberties vs. national security in a post 9/11 world*, Prometheus Books, Amherst, N.Y., 2004, p. 136.

¹⁷ William H. Rehnquist, *All the laws... op. cit.*, p. 192.

La reubicación de individuos por motivo de su origen étnico fue la causa que impulsó a Korematsu a solicitar la protección de las cortes norteamericanas. El caso tenía que ver con la protección de la igualdad, uno de los asuntos en que la Corte ha empleado un escrutinio estricto. El ministro Black estableció que cualquier medida legal que reduce los derechos civiles de un solo grupo racial despierta por eso mismo sospecha. Sin embargo, el ministro también aclaró que no todas las medidas legales restrictivas son inconstitucionales, sino que deben en principio atarse a un escrutinio más rígido por parte de las cortes. En su análisis, una necesidad pública apremiante puede justificar en algunas ocasiones el empleo de dichas medidas, lo que nunca sería posible sobre la base de un antagonismo racial.¹⁸

Según la opinión mayoritaria de la Corte, establecer que el caso en mención era un asunto de prejuicio racial no hacía más que confundir, ya que Korematsu había sido excluido no por razones raciales, sino porque el país se encontraba en guerra con Japón. La Corte argumentó que el riesgo de una invasión japonesa por la costa oeste había hecho que las autoridades militares tomaran prevenciones de esta naturaleza. Por otra parte, según las autoridades militares, había evidencia de deslealtad de parte de algunos ciudadanos de origen japonés, por lo que se había considerado imperativo tomar medidas al respecto.¹⁹

Refiriéndose al caso “Hirabayashi”,²⁰ en el que la Corte determinó como constitucional el toque de queda impuesto por el comando militar en contra de la población de origen asiático en la costa oeste, los ministros establecieron que las autoridades militares tenían la responsabilidad de proteger las costas norteamericanas y que si el toque de queda era considerado insuficiente por dichas autoridades, tal consideración se formulaba en apego a las atribuciones que le había conferido el Congreso para determinar quién podría permanecer en las áreas amenazadas y quién no.²¹

Korematsu arguyó también que en el momento en que la orden ejecutiva había sido emitida, los peligros que la misma deseaba desterrar habían desaparecido. Sin embargo, la Corte desestimó este argumento y enfatizó que no

¹⁸ Kathleen Sullivan y Gerald Gunther, *op. cit.*, pp. 668-669. Véase también Geoffrey Stone, *op. cit.*, p. 597, y “US Supreme Court...”, *op. cit.*, p. 135.

¹⁹ William H. Rehnquist, *All the laws...op. cit.*, pp. 200-201. El autor cita textualmente al ministro Jackson, quien discrepó de la opinión mayoritaria argumentando que simplemente no estaba en posición de evaluar el argumento por parte del gobierno en cuanto a la necesidad militar.

²⁰ *Kiyoshi Hirabayashi vs. United States*, 320 U.S. 81 (1943). Este caso se decidió un año antes de *Korematsu* y tuvo que ver con la constitucionalidad del toque de queda impuesto por las autoridades militares sobre la población de origen japonés en la costa oeste norteamericana.

²¹ “US Supreme Court...”, *op. cit.*, p. 137.

se podía calificar como infundado el criterio de la autoridad militar y el Congreso con relación a la situación que se vivía. Por otra parte, la Corte estableció que el poder de excluir incluía también el poder hacer esto por la fuerza de ser necesario. Siendo este el caso, prosiguió la Corte, se debe estimar que cualquier medida forzosa podría implicar algún tipo de detención, independientemente del tipo de procedimiento de reubicación empleado.²² Las medidas reclamadas por Korematsu fueron declaradas constitucionales:

Dentro de la naturaleza misma de las cosas, las decisiones militares no son susceptibles de una apreciación judicial inteligente. Esas decisiones no pretenden apoyarse en evidencia, sino más bien son tomadas a partir de información que frecuentemente no es admisible y basada en asunciones que no pueden ser probadas... De tal forma, las cortes nunca pueden tener una alternativa real para aceptar tan sólo la declaración de las autoridades que emiten la orden bajo el argumento de que dicha orden era necesariamente razonable desde un punto de vista militar.

(In the very nature of things, military decisions are not susceptible of intelligent judicial appraisal. They do not pretend to rest on evidence, but are made on information that often would not be admissible and on assumptions that could not be proved... Hence courts can never have any real alternative to accepting the mere declaration of the authorities that issue the order that it was reasonably necessary from a military view-point.)

Si se atiende a la clasificación propuesta por el ministro Jackson en el caso “Youngstown”,²³ el caso de “Korematsu” sería parte del primer grupo en que segmentó las acciones del Ejecutivo. De acuerdo con el ministro, en primer lugar se encuentran aquellas acciones que el presidente ejecuta sobre la base de una autorización expresa o implícita del Congreso Federal. Como se comentó líneas arriba, después del ataque japonés a la base militar de Pearl Harbor, el presidente solicitó al Congreso que se declarara la guerra a Japón, lo que efectivamente sucedió, y posteriormente, el Ejecutivo Federal emitió

²² *Ibidem*, pp. 137-140. Véase también William H. Rehnquist, *All the laws...*, *op. cit.*, pp. 200-201 y Geoffrey Stone, *op. cit.*, p. 599.

²³ Como se estableció anteriormente, en este caso el ministro Jackson propuso la clasificación en relación con los actos del Ejecutivo Federal: en primer término se encuentran aquellas acciones que el presidente ejecuta sobre la base de una autorización expresa o implícita del Congreso Federal. En el segundo supuesto, el titular del Ejecutivo Federal procede sin que el Congreso le haya negado o concedido autoridad al Ejecutivo para actuar. En tercer término están aquellas acciones que el Ejecutivo realiza y que son incompatibles con la voluntad expresa o implícita del Congreso.

la orden ejecutiva impugnada por Korematsu.

Como Sullivan y Gunther señalan, “Korematsu” fue uno de esos pocos casos en que la Corte Suprema sostuvo como constitucional una clasificación basada en criterios raciales. Bajo la cláusula de igualdad de protección, la Corte norteamericana siempre ha impuesto un escrutinio estricto para revisar la constitucionalidad de actos de gobierno que contienen una referencia explícita a la raza como criterio para hacer distinciones.²⁴

IV. Conclusiones

Los casos comentados en el presente trabajo son un ejemplo de que la Corte Suprema de Estados Unidos de América es un actor fundamental en la vida norteamericana. Su existencia está estrechamente relacionada con la evolución de los derechos humanos en ese país; sin embargo, el progreso de los mismos ha tenido serias limitantes en la jurisprudencia del mismo Tribunal.

Ante crisis que amenazan la seguridad de la nación, los derechos humanos han sido flexibilizados en la jurisprudencia de la Corte Suprema. No obstante, como se trató en las páginas anteriores, dicha flexibilización guarda una estrecha relación con un imperativo de cohesión nacional, en el que los diferentes órdenes de gobierno tienden a fortalecer al federal y, dentro de éste, los diferentes poderes brindan amplia confianza y respaldo al Ejecutivo.

Esta tendencia obedece primordialmente a dos aspectos: primero, a que la vasta mayoría de circunstancias que se han percibido como asuntos que amenazan la seguridad nacional tienen un carácter bélico, y segundo, a que de acuerdo con la Constitución nacional el Ejecutivo Federal es el comandante en jefe de las Fuerzas Armadas. En una constitución fundada en principios diversos, tales como el de pesos y contrapesos, un poder tan importante como este no está totalmente delegado en el Ejecutivo Federal. El Congreso de la Unión tiene su debida cuota de intervención, como lo prueba el hecho de que es a éste al que corresponde declarar la guerra.

La Corte Suprema ha sido cautelosa cuando ha tenido que intervenir en asuntos que por un lado vulneran los derechos del individuo, pero por otro amenazan la seguridad del conjunto y hasta la viabilidad del propio Estado. Para estos efectos, como se detalló anteriormente, la intervención del Congreso es un importante catalizador para legitimar las acciones del Ejecutivo Federal en tiempos de crisis que amenazan la seguridad nacional.

²⁴ Kathleen Sullivan y Gerald Gunther, *op. cit.*, pp. 668-669.

El presente trabajo es un modesto referente que trata dos casos contrapuestos en asuntos relacionados con la seguridad nacional. Ambos son paradigmáticos en el constitucionalismo norteamericano; sin embargo, no son los únicos. El enfoque histórico busca tan sólo ser una pauta para los episodios constitucionales que se desencadenaron a partir de los atentados terroristas del 11 de septiembre de 2001 en Estados Unidos de América y que serán parte de contribuciones futuras.

Referencias

- BISKUPIC, Joan y Elder Witt, *The Supreme Court and individual rights*, 3ª ed., Congressional Quarterly, Nueva York, 1997.
- BRANDON, Mark E., “War and the American constitutional order”, en Mark Tushnets (ed.), *The Constitution in wartime*, Duke University Press, Durham, N.C., 2005.
- LOCKHART, William B, Yale Kamisar, Jesse H. Choper, Steven H. Shiffrin y Richard H. Fallon, Jr., *Constitutional rights and liberties, cases, comments, questions*, West Publishing Co., St. Paul, 1991.
- POSNER, Eric A. y Adrian Vermule, “Accommodating emergencies”, en Mark Tushnet (ed.), *The Constitution in wartime*, Duke University Press, Durham, N.C., 2005.
- PRITCHETT, Herman, *Constitutional civil liberties*, Prentice-Hall, Englewood Cliffs, N.J., 1984.
- REHNQUIST, William H., *All the laws but one. Civil liberties in wartime*, Vintage Books, New York, 1998.
- REHNQUIST, William, “Inter arma silent leges”, en Katherine B. Darmer M., Robert M. Bird y Stuart E. Rosenbaum (eds.), *Civil Liberties vs. national security in a post-911 world*, Prometheus Books, Amherst, N.Y., 2004.
- ROSSUM, Ralph y Alan Tarr, *American constitutional law. The Bill of Rights and subsequent amendments*, St. Martin’s Press, New York, 1995.
- STONE, Geoffrey, *Constitutional law*, 5ª ed., Aspen Publishers, New York, 2005.
- SULLIVAN, Kathleen y Gerald Gunther, *Constitutional law*, Foundation Press, New York, 2008.
- WAXMAN, Seth P., “Combatant detention through the lenses of history”, en Peter Berkowitz (ed.), *Terrorism, the laws of war, and the Constitution*, Hoover Institution Press, Stanford University, Stanford, 2005.

Casos:

Marbury vs. Madison 5 U.S. (1 Cranch) 137, 2 L. Ed. 60 (1803).

Slaughter-House Cases, 83 U.S. 36 (1872).

Boyd vs. United States, 116 U.S. 616 (1886).

Weeks vs. United States, 232 U.S. 383 (1914.)

Guinn vs. United States, 238 U.S. 347 (1915).

Gitlow vs. New York, 268 U.S. 652 (1925).

Kiyoshi Hirabayashi vs. United States, 320 U.S. 81 (1943).

CAPÍTULO 3

Debate parlamentario sobre la reforma penal de la LX Legislatura

Jorge Chaires Zaragoza

I. Introducción

La LX Legislatura modificó 58 artículos de nuestro texto constitucional, siendo esta reforma en materia de justicia penal una de las más importantes y polémicas. Se anunció como la reforma al sistema de justicia penal más trascendente de la historia moderna de México, toda vez que implicaba una revolución profunda de valores culturales y jurídicos en nuestra impartición de justicia. La propuesta supuso un cambio integral del sistema de justicia penal, pues se pasó del modelo mixto preponderantemente inquisitivo a uno garantista de corte acusatorio y oral.

La iniciativa comprendió la modificación de los artículos 16, 17, 18, 19, 20, 21 y 22; las fracciones XXI y XXIII del artículo 73; la fracción VII del artículo 115 y la fracción XIII del apartado B del artículo 123, todos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la que se incluyeron temas novedosos para nuestro sistema de justicia penal, como los juicios orales, jueces de control, mecanismos alternativos de solución de controversias y la facultad investigadora de la policía. Cabe señalar que la propuesta fue bien recibida por prácticamente todos los diputados y senadores, excepto en ciertos cambios al artículo 16 que, de acuerdo con algunos legisladores, implicaban violaciones a las garantías individuales prescritas en la Constitución, tales como el acceso por parte del Ministerio Público a información clasificada en casos de delincuencia organizada, la posibilidad de que las policías pudieran ingresar a los domicilios sin orden judicial y la grabación de comunicaciones entre particulares.

En el presente trabajo llevamos a cabo un análisis de la reforma constitucional en materia de justicia penal, centrándonos en el debate parlamenta-

rio sobre las modificaciones al artículo 16 constitucional que, como veremos, estuvo marcado por el recuerdo de la “guerra sucia” en nuestro país. En la primera parte examinamos, por un lado, el proceso legislativo de la reforma constitucional que trataron de aprobar las cámaras en tan sólo dos días, además de haberse denunciado ante la tribuna del Senado como inconstitucional y, por otro, recogemos las diferentes posturas de los partidos políticos representados en el Congreso respecto a la reforma. En la segunda parte analizamos el debate parlamentario que se suscitó en la Cámara de Diputados, pero sobre todo en la de Senadores, respecto de los temas que causaron mayor polémica, en particular en lo concerniente a la posibilidad de que los policías pudieran ingresar a un domicilio sin orden judicial.

II. Proceso legislativo

Las comisiones unidas de puntos constitucionales y de justicia de la Cámara de Diputados de la LX Legislatura se abocaron al análisis y la discusión de diversas iniciativas presentadas por diputados de los distintos grupos parlamentarios en materia de justicia penal.¹ Después de una serie de reuniones de trabajo con integrantes del Poder Ejecutivo Federal, académicos y juristas especialistas en la materia, las comisiones unidas presentaron el 11 de diciembre de 2007 un solo proyecto de dictamen en el que se propuso reformar los artículos 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 73, 115 y 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En términos generales las propuestas de reformas a la Constitución se relacionan en seguida. Del artículo 16, se establecieron estándares de prueba para librar órdenes de aprehensión; se suprimió el término de cuerpo del delito; se definieron conceptos como la flagrancia, el arraigo y la delincuencia organizada; se dispuso la facultad de acceder a información clasificada en casos de delincuencia organizada; se instituyeron los jueces de control; se abrió la

¹ Se señaló en el dictamen que también se habían tomado en cuenta para su análisis y discusión otras dos iniciativas. Una que el titular del Poder Ejecutivo Federal había enviado a la Cámara de Senadores, a efecto de reformar diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de seguridad y justicia. Y aunque se reconoció que dicha iniciativa no podía ser dictaminada formalmente por la Cámara de Diputados por ser cámara de revisión, ello no impedía que se pudiese analizar y recoger su espíritu, pues versaba sobre la misma materia del dictamen, además de que abonaba a la propuesta de reforma constitucional que se pretendía realizar. Lo anterior se fundamentó en los artículos 71 y 72 constitucionales. Y otra iniciativa presentada en la legislatura anterior por el entonces diputado Luis Maldonado Venegas, el 4 de noviembre de 2003, turnada además de las comisiones unidas a la Comisión de Seguridad Pública, por lo que si bien no podía dictaminarse formalmente, sí se recogió su esencia, pues era coincidente con la materia.

posibilidad de ingresar a los domicilios sin orden judicial y de realizar grabaciones de comunicaciones entre particulares. Del artículo 17, se fijaron mecanismos alternativos de solución de controversias. En el artículo 18, se cambiaron las denominaciones de “pena corporal” por la de “pena privativa de la libertad”, de “reos” por “sentenciados” y de “readaptación” por “reinserción”; se dispuso la creación de centros de alta seguridad para delincuencia organizada y de otros internos que requieran seguridad especial y se fijaron excepciones en casos de delincuencia organizada. Del artículo 19, se cambió la denominación “auto de sujeción” por “auto de vinculación”; se previó modificar el estándar probatorio para el libramiento del auto de vinculación a proceso; se fijaron los principios de subsidiariedad y excepcionalidad para la procedencia de medidas cautelares y prisión preventiva; se determinó la suspensión del plazo de prescripción de la acción penal y del proceso en delincuencia organizada. Del artículo 20, se determinaron las bases para el proceso acusatorio y oral. Se reestructuró el artículo en tres partes: en el apartado A, se fijaron los principios del proceso; en el apartado B, se establecieron los derechos del imputado, y en el apartado C, los derechos de la víctima o del ofendido. Del artículo 21, se le otorgaron facultades a la policía para investigar los delitos; se fijaron nuevas bases de coordinación del sistema nacional de seguridad pública; se estableció la posibilidad de la acción penal privada y se determinaron los criterios de oportunidad. Del artículo 22, se instituyó el principio de la proporcionalidad de la pena y la figura de la extinción de dominio. Del artículo 73, se propuso la reforma a la fracción XXI a efecto de que sea facultad exclusiva del Congreso de la Unión legislar en materia de delincuencia organizada. Del artículo 115, se precisó la coordinación entre la Federación, los estados y los municipios en materia de seguridad pública, y, finalmente, del artículo 123, se determinaron nuevos criterios en materia laboral para los miembros de las instituciones policiales y de la procuración de justicia.

Los integrantes de las comisiones unidas de la Cámara de Diputados señalaron en el dictamen que había coincidencia en que los procedimientos son muy largos y con excesivos formalismos. Que el Ministerio Público tiene un gran protagonismo y que en la etapa de la averiguación previa se lleva a cabo una especie de “mini-juicio”, lo que propicia que en el juicio se reproduzcan casi de manera íntegra los elementos probatorios. Se señaló también que en virtud de que las diligencias son generalmente por escrito, ello se traducía en opacidad a la vista de los ciudadanos. Se destacó el hecho de que el juez no estaba presente en la mayoría de las audiencias, pues delegaba frecuentemente sus funciones en el personal auxiliar; incluso se citó una muestra representativa elaborada por el Centro de Investigación y Docencia Económicas

(CIDE) que revela que el 80 por ciento de los imputados nunca habló con el juez.

El dictamen fue sometido a la consideración del pleno para su discusión y votación el día siguiente, 12 de diciembre. Los diferentes grupos parlamentarios de la Cámara de Diputados fijaron su posición en lo general a favor de la reforma, reservando para su discusión en lo particular algunos artículos que consideraron presentaban graves violaciones a los derechos humanos.² El coordinador de la bancada del Partido de la Revolución Democrática, el diputado Javier González Garza, pidió una moción suspensiva a efecto de discutir el dictamen en el siguiente período de sesiones, pues dijo que a su partido le preocupaba que se judicializaran la protesta y los movimientos sociales, así como el hecho de que hubiera tantos presos políticos en nuestro país. Los diputados y diputadas que subieron a la tribuna para pronunciarse en contra, manifestaron que la reforma buscaba institucionalizar la violencia de Estado y que la criminalización de la lucha social era una estrategia de Estado. Hicieron hincapié en la preocupación de incorporar a la Constitución un régimen de excepción con el pretexto de la lucha contra la delincuencia organizada, que justifique el Estado policiaco. Advirtieron que la violación de los derechos humanos podría suceder en gran escala si no se ponía freno a la discrecionalidad de la aplicación de esas nuevas medidas.³ Subrayaron que se oponían a que se constitucionalizara la violación de garantías y derechos, y que no era a través de los arraigos, el allanamiento y la incomunicación como se podría contribuir a hacer más efectiva la lucha contra el crimen organizado. Después de la postura de los diferentes partidos políticos, el dictamen fue votado en lo general y en lo particular —los artículos no impugnados— con 366 votos a favor, 53 en contra y 8 abstenciones. Se procedió al debate de los artículos reservados, los cuales finalmente fueron desechados, por lo que la reforma pasó al Senado para los efectos constitucionales.

El dictamen fue turnado a la Cámara de Senadores como cámara revisora para su análisis y la resolución correspondiente el día siguiente, que fue el último día del primer período ordinario de sesiones del segundo año de ejercicio, siendo asignado a las comisiones unidas de puntos constitu-

² Se reservaron los siguientes artículos: 16, párrafo séptimo; 16, párrafo trece; 16, 17, 18, 19 y 20; 16, párrafos diez, once y doce; 16, párrafos ocho, doce, trece y quince; 16, párrafos dos y doce; 16, párrafo segundo; 16, párrafo doce; 16, párrafo doce; 16, párrafo quince; 16, párrafo quince; 16, párrafo quince; 16, párrafo ocho; 16, párrafo 10, suprimir; 16, párrafo 13, suprimir; 17, 18, 19 y 20; 18, párrafo noveno; 18, párrafo octavo y noveno; 18, último párrafo; 19, párrafo sexto; 20, 21, párrafo primero; 21, párrafo primero; 21, párrafo séptimo; 21 párrafo primero; 73, fracción vigésimo primera; segundo transitorio; segundo transitorio; adición de un transitorio.

³ Incluso afirmó que las reformas se daban en el marco del inicio de la llamada Iniciativa Mérida, como parte de los acuerdos del gobierno federal con el de Estados Unidos.

cionales, de justicia, de gobernación, de seguridad pública y de estudios legislativos. Los grupos parlamentarios representados en la Cámara de Senadores fijaron su postura respecto al dictamen, algunos de ellos haciendo fuertes críticas. El senador Pablo Gómez Álvarez, en nombre del Partido de la Revolución Democrática, reconoció el gran esfuerzo que significaba la reforma y admitió que tenía varios méritos, entre ellos la idea de los jueces de control, los juicios orales y los métodos alternativos de solución de conflictos. Sin embargo, consideró que haciendo un balance al proyecto, éste albergaba tales violaciones de derechos fundamentales que no permitía que se le evaluara positivamente. Criticó el hecho de que el proceso de dictaminación fuera tan rápido. Manifestó que el constitucionalismo nació para establecer derechos y para poner límites al poder, pero que ahora estaban en un constitucionalismo de reversa, quitando derechos y dándoles mayores atribuciones a los poderosos. El senador Ricardo Monreal Ávila, del mismo partido, formuló un voto particular declarando que le causaba mucha tristeza que bastaron 16 horas para concluir un proceso legislativo trascendente que modifica, deroga y adiciona artículos fundamentales contenidos en la parte dogmática de nuestra Carta Magna. Preciso el senador Monreal que el problema fundamental que encontraba en la reforma era que simplemente creaba un sistema autoritario, con amplísimas posibilidades de avasallar a los ciudadanos y sin ninguna probabilidad efectiva de combatir al crimen, además de dejar abierta la puerta para confrontar con extrema violencia a los adversarios políticos. Y aclaró que a lo largo del proyecto de decreto de reforma se percibían profundos cambios a nuestros esquemas tradicionales, pero que muchos de ellos eran para destruir un sistema de libertades y derechos humanos que nos había llevado décadas construir. Por su parte, la senadora Rosario Ybarra —también del PRD—aseguró que la reforma destruía la esencia constitucional de carácter libertario (*sic*) y permitía que manifestaciones de carácter político de cualquier signo ideológico fueran consideradas como delincuencia organizada. Pidió a los legisladores que en abono de los derechos humanos, no se convirtieran en sátrapas parlamentarios y que no solaparan los ánimos despóticos de los autores de la reforma.

El senador Alejandro González Alcocer, del grupo parlamentario del Partido Acción Nacional, fijó la posición de su grupo, a favor de la reforma. Señaló que a algunos se les olvidaba que la seguridad pública también era un derecho fundamental de los ciudadanos y que se confundía con otras defensas a ultranza de derechos individuales que a veces pugnan contra los derechos sociales en la instauración de un sistema penal. Argumentó que por eso estaban buscando con responsabilidad el equilibrio entre garantías individuales,

seguridad pública y justicia penal. Precisó que no había sido una tarea sencilla porque se necesitaba transitar de un sistema a otro con un lapso de convivencia entre dos sistemas. Aclaró que no era copia “extra-lógica” de modelos extranjeros puros porque, aseveró, se tenían que hacer de acuerdo con lo que nuestro derecho y nuestra circunstancia nos imponían. Hizo referencia a autores como Luigi Ferrajoli y Sergio García Ramírez para sustentar que con esa reforma se estaba encontrando la relación armoniosa entre las libertades y garantías y las nuevas exigencias de la seguridad y la paz. Citó, asimismo, un texto de la obra *El sistema de justicia penal y su reforma*, de Samuel González, Ernesto Mendieta, Edgardo Buscaglia y Moisés Moreno: “En materia de derechos humanos y su protección se puede calificar a los que proponen estos sistemas desde un plano ideal o, peor aún, principista y dogmático en contraposición a los que proponen pensando ya en su implementación eficiente”.

El pleno de la Cámara de Senadores aprobó la minuta con las siguientes modificaciones:

1. Se eliminó el párrafo décimo del proyecto, en el que se otorgaba la facultad al Ministerio Público con la autorización del procurador general de la República de tener acceso directo a documentación de carácter reservado y confidencial para la investigación de los delitos.
2. Se modificó el párrafo undécimo (antes duodécimo), eliminándose las palabras “información o conocimiento de”, como parte de las hipótesis que autorizaban a la policía a ingresar a un domicilio particular sin autorización judicial, ante la existencia de una amenaza inminente a la vida o a la integridad de las personas.

Proyecto Cámara de Diputados (cámara de origen)	Cámara de Senadores (cámara revisora)
<p>Art. 16, párrafo décimo. En los casos de delincuencia organizada, el Ministerio Público de la Federación, autorizado en cada caso por el Procurador General de la República, tendrá acceso directo a la documentación fiscal, financiera, fiduciaria, bursátil, electoral y aquella que por ley tenga carácter reservado, cuando se encuentre relacionada con la investigación del delito.</p>	<p>Art. 16, párrafo décimo. Se suprimió el párrafo.</p>
<p>Art. 16, párrafo duodécimo. La policía podrá 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 inculcado, en los términos del párrafo cuarto de este artículo.</p>	<p>Art. 16, párrafo duodécimo. La policía podrá ingresar sin orden judicial a un domicilio cuando exista (información o conocimiento de) 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 inculcado, en los términos del párrafo cuarto de este artículo, debiendo informar de inmediato a la autoridad competente.</p>

En virtud de que la Cámara de Senadores hizo modificaciones al proyecto de dictamen de la Cámara de Diputados, ésta a su vez debía aprobar dichos cambios, de acuerdo con el inciso e) del artículo 72 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por lo que la minuta fue turnada de nueva cuenta a la Cámara de Diputados el 1º de febrero de 2008. En sesión celebrada el 26 de febrero de 2008, el pleno de la Cámara de Diputados procedió a la discusión y votación de la minuta, en donde se coincidió con la legisladora respecto a la eliminación del párrafo décimo, mas no con las modificaciones referentes al párrafo undécimo, sino que se pronunció por eliminar finalmente el párrafo de la propuesta con la aprobación de 462 votos por 6 en contra y 2 abstenciones. La minuta se devolvió de nueva cuenta a la Cámara de Senadores el mismo día, 26 de febrero, para que actuara como revisora, únicamente en lo concerniente a la propuesta de modificar el párrafo undécimo. Finalmente, la propuesta fue aprobada por el Senado con 71 votos a favor y 25 en contra, para ser turnada a las legislaturas de los estados para su discusión y votación correspondiente, de acuerdo con el artículo 135 de la Constitución.

Cabe señalar que en el Senado se acusó de inconstitucional el proceso legislativo, ya que, se dijo, la Cámara de Diputados no había respetado lo establecido en el inciso e) del artículo 72 de la Constitución. El senador Ricardo Monreal Ávila señaló que la Cámara de Diputados había cometido un error de procedimiento, ya que en lugar de haber aprobado o desechado sólo las modificaciones que se hicieron por la Cámara de Senadores —la eliminación del párrafo décimo y la eliminación de las palabras “información o conocimiento” del párrafo undécimo—, procedió a eliminar este último párrafo, con lo cual, para el senador Monreal, incurrió en un exceso. Debemos reconocer que dicho inciso e) no es muy claro, por lo que se presta a diversas interpretaciones.⁴ Veamos: el inciso señala que “...Si un proyecto de ley o decreto fuese desechado en parte, o modificado, o adicionado por la cámara revisora, la nueva discusión de la cámara de su origen versará *únicamente* sobre lo desechado o sobre las reformas o adiciones, sin poder alterarse en manera alguna los artículos aprobados”. Más adelante el mismo inciso e) precisa que “...Si las adiciones o reformas hechas por la cámara revisora fueren reprobadas por la mayoría de votos en la cámara de su origen, volverán a aquella para que tome en consideración las razones de ésta, y si por mayoría absoluta de votos presentes se desecharen en esta segunda revisión dichas adiciones o reformas, el proyecto, en lo que haya sido aprobado por ambas cámaras, se pasará al Ejecutivo para los efectos de la fracción A”. Para quienes denunciaron la violación de este precepto, la votación de la Cámara de Diputados debió versar sólo sobre aprobar las modificaciones o desecharlas, no en desechar y *modificar*, o en este caso suprimir un párrafo.

III. Discusión sobre el artículo 16 constitucional

⁴ En lo que se conoce como la *práctica parlamentaria* existe una confusión entre las dos cámaras referente a esta etapa del proceso legislativo derivada de la interpretación del inciso e) del artículo 72 de la Constitución, a saber: la Cámara de Senadores considera que la Cámara de Diputados como cámara de origen no puede reprobado “parcialmente” las adiciones o reformas hechas por la Cámara de Senadores como cámara revisora. El supuesto de la fracción e) establece que: “...Si las adiciones o reformas hechas por la cámara revisora fueren *reprobadas* por la mayoría de votos en la cámara de su origen, volverán a aquella para que tome en consideración las razones de ésta...”. De acuerdo con el Senado, la palabra “reprobadas” debe interpretarse como “reprobadas totalmente” y no como “reprobadas parcialmente”, afirmando que no pueden ir más allá de lo que dice la Constitución. Sin embargo, resulta ilógico que si se puede reprobado totalmente, no se pueda reprobado parcialmente, siguiendo un principio general de derecho que reza: quien puede lo más puede lo menos. Es decir, si existe la atribución de reprobado todo, se tiene para reprobado parcialmente.

El artículo 16 constitucional fue el centro de la discusión entre parlamentarios y juristas. Se cuestionó básicamente lo referente a la eliminación del concepto de “cuerpo del delito”; el arraigo por cuarenta días en delitos de delincuencia organizada; el acceso a documentación considerada reservada por la ley por parte del Ministerio Público; participación de los particulares en la intervención de comunicaciones privadas y el ingreso a domicilios sin orden judicial.

Algunos prestigiados juristas se pronunciaron en contra de la reforma al artículo 16 de la Constitución, como fue el caso de Sergio García Ramírez, presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, quien consideró la reforma como “un engendro diabólico”. Ricardo Franco Guzmán, doctor *honoris causa* por el Instituto Nacional de Ciencias Penales (INACIPE) de la Procuraduría General de la República, previno sobre el grave riesgo de que se constituya la formalización de la autorización a los atropellos policíacos y a la violación de derechos humanos elementales. Los juristas Bárbara Zamora, Eduardo Miranda y Dolores García coincidieron en que la reforma en materia de seguridad y justicia penal que se estaba debatiendo en el Congreso constituía un retroceso en las garantías individuales de los mexicanos, que de concretarse nos regresaría a la época de la “guerra sucia”, cuando la policía entraba a los domicilios y se llevaba a las personas sin orden judicial. Bárbara Zamora, defensora de los derechos humanos, acusó que la reforma no era para combatir el crimen organizado, sino para atacar cualquier brote de disidencia. Sostuvo que los juicios orales eran una distracción y un engaño para desviar la atención de la reforma judicial solicitada por el gobierno de Estados Unidos en la llamada Iniciativa Mérida, que según la especialista, tenía lugar en el contexto de la guerra contra el terrorismo. Por su parte, el jurista Eduardo Miranda, miembro de la Unión de Juristas de México, afirmó que la reforma judicial en materia penal planteada por el Ejecutivo con apoyo de la mayoría del Congreso pretendía establecer un sistema de control sobre las dirigencias de los movimientos sociales, principalmente los opositores, ya que se pretendía criminalizar la oposición al régimen y la protesta social. Agregó que además de tratarse de una enmienda “inútil”, porque no se consideraba el desarrollo de procesos judiciales de los últimos años en el país, tenía un claro interés de adecuar la legislación mexicana a las legislaciones de Estados Unidos y Canadá en materia de procuración de justicia. En tanto Dolores García, especialista con posgrado por la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), lamentó que al aprobar la enmienda judicial los legisladores hayan olvidado que una de las mayores conquistas del derecho constitucional en México ha sido la garantía de la privacidad de domicilio, fruto de un movimiento armado que vivimos el siglo pasado. Sostuvo que si bien el Senado restringió el ingreso de los policías

a los domicilios a sólo cuando se trate de una amenaza inminente y de un caso de flagrancia, las reformas van quedando deficientes y totalmente parchadas, porque una vez que se aplicaran, sus limitaciones quedarían evidenciadas.⁵

En una mesa de debate con Carmen Aristegui, en la cual participaron los especialistas doctores Samuel González Ruiz, Miguel Carbonell y Ernesto López Portillo, coincidieron en que si se anulaban párrafos referentes al arraigo, a facultades de la policía para catear sin orden judicial y a que llamadas telefónicas sean un elemento de prueba, se estaría cerca de una importante reforma en materia de impartición de justicia. Samuel González Ruiz, experto en la materia, destacó las bondades de la propuesta y consideró que las reformas en materia de impartición de justicia eran de suma importancia porque cambiaban un modelo inquisitivo por uno acusatorio más transparente gracias a los juicios orales. En tanto que Miguel Carbonell, del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, lanzó un llamado para detener cuestiones como la falta de control a las policías. Ernesto López Portillo, también especialista en el tema, indicó que es necesario un nuevo sistema de justicia, pero también considerar puntos de la reforma que no atienden necesidades civiles. Añadió la necesidad de un plan a mediano plazo que reconstruya las policías, antes de darles facultades que excedan sus capacidades.⁶

Cabe aclarar que en la lucha contra la delincuencia organizada surge un debate respecto a la protección de los derechos humanos y la eficiencia de la seguridad y procuración de justicia. El doctor Wolfgang Shöne advierte que existe una tendencia en Alemania a que en nombre de la eficacia del sistema se estén bajando los derechos de la defensa, y pone como ejemplo que tan sólo con la sospecha de que una persona pueda ser un delincuente se permita escuchar dentro de un domicilio privado.⁷

1. Cuerpo del delito

Una de las reformas más importantes del artículo 16 constitucional fue la concerniente a la eliminación del concepto “cuerpo del delito” de nuestro ordenamiento jurídico, como elemento indispensable para hacer probable la responsabilidad del indiciado ante el juez, ya que como lo advierte Sergio García Ramírez, desempeñó un papel primordial en el sistema procesal penal

⁵ *La Jornada*, 17 diciembre de 2007.

⁶ *Terra*, 12 de diciembre de 2007.

⁷ “Corrientes internacionales de la reforma procesal penal”, en *La ciencia penal y la política criminal en el umbral del siglo XXI* (Coloquio Internacional), INACIPE, México, 1998, pp. 169-175.

mexicano.⁸

El segundo párrafo del artículo 16 de la Constitución disponía que para que la autoridad judicial pudiera liberar la orden de aprehensión se necesitaba denuncia o querrela de un hecho que la ley señalaba como delito, que hubiera datos que acreditaran el “cuerpo del delito” y que hicieran probable la responsabilidad del indiciado.⁹ En tanto que el artículo 19 de la precisa Carta Magna que los datos de la averiguación previa deben ser *bastantes* para comprobar el “cuerpo del delito” y hacer probable la responsabilidad del indiciado. Por su parte, la ley penal adjetiva definía el concepto de “cuerpo del delito” como: “...el conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito, así como los normativos, en el caso de que la descripción típica lo requiera”. La nueva redacción del artículo 16 establece que: “No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado con pena privativa de libertad y *obren datos que establezcan que se ha cometido ese hecho y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión*” (las cursivas son nuestras).

⁸ *El nuevo procedimiento penal*, Porrúa, México, 2001, p. 2002. De acuerdo con Raúl Plascencia Villanueva, el *corpus delicti* adquirió un papel fundamental e incluso medular en el sistema penal mexicano, en forma específica en el estudio de la tipicidad. Véase *Teoría del delito*, UNAM, México, 2004, p. 85.

⁹ Cabe aclarar que el texto original de la Constitución de 1917 preveía ya el concepto de *cuerpo del delito*. Por alguna razón, que todavía no se entiende, en 1993 el constituyente permanente cambió el criterio por el de “tipo penal”, generando así una gran confusión e incertidumbre en el ámbito penal, por lo que se decidió volver al concepto de “cuerpo del delito” en 1999.

Texto derogado	Texto reformado
<p>Artículo 16, segundo párrafo.</p> <p>...</p> <p>No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad del indiciado.</p>	<p>Artículo 16, segundo párrafo.</p> <p>...</p> <p>No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado con pena privativa de libertad y obren datos que establezcan que se ha cometido ese hecho y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión.</p>

La reforma fue motivada precisamente por la confusión conceptual que históricamente había generado el término “cuerpo del delito” y por su exigencia probatoria. En el dictamen de las comisiones unidas de puntos constitucionales y de justicia se reconoció que la reforma sugería modificaciones de fondo en una noción que reiteradamente había introducido confusión en el marco del proceso penal mexicano y que lo ha mantenido como un asunto de corte mixto: la noción de “cuerpo del delito”, cuya complejidad y a veces confusión, se dijo, había generado no pocos enredos tanto en el ejercicio de funciones de procuración, como de impartición de justicia. Se precisó que acreditar el “cuerpo del delito” constituía una exigencia probatoria demasiado alta para el Ministerio Público, sobre todo si se consideraba que los requerimientos para confirmar su existencia se planteaban en fases demasiado tempranas de la investigación de los delitos. Los miembros de las comisiones unidas estimaron que había sido justamente este estándar el que impedía una investigación ministerial ágil, en la que las medidas cautelares adoptadas para la salvaguarda de la materia del proceso sean decretadas con la información suficiente y sin requerir a la autoridad investigadora un cúmulo de pruebas ciertamente excesivas.

En el dictamen de las comisiones unidas se retomó lo señalado por el diputado César Camacho en su exposición de motivos, quien afirmó que: “... la noción de cuerpo del delito parte de una epistemología muy ingenua que asume que es posible acreditar plenamente hechos del pasado; si para la sentencia definitiva es muy complejo referirse a plenitud probatoria, cuanto más lo es para un momento tan inmediato en el proceso”. Y refirió que los sistemas procesales más avanzados habían renunciado ya al estándar de la certeza plena, por lo que propuso que se sustituya tal noción por la de datos que hagan probables el hecho delictivo y la responsabilidad del indiciado. Precisó ade-

más que: “...el hecho de que una persona sea aprehendida porque *prima facie* se ha considerado probable su intervención en un hecho también probable, no necesariamente se traduce —como hasta ahora— en que el imputado vaya a quedar sometido a prisión preventiva”; por ello destacó como necesario que el sistema de justicia penal sea siempre pensado desde la libertad del imputado y no desde su encarcelamiento, por lo que se sumó a la idea de aligerar los requisitos que el Ministerio Público debe llenar para que le sean obsequiadas las órdenes de aprehensión. En tanto que el diputado José Luis Gutiérrez Calzadilla consideró que era completamente absurdo que se quitara el requisito procesal del cuerpo del delito a las solicitudes de las órdenes de aprehensión, pues podría propiciar que se cometieran abusos por parte de los agentes del Ministerio Público al solicitarlas a los jueces sin elementos objetivos de la presunta comisión del delito.

El jurista Jesús González Schmal criticó la propuesta, pues consideró que no había una razón lógica para abandonar el modelo del cuerpo del delito como integrador de los elementos objetivos y subjetivos del mismo. Precisó que bastaría con hacerlo compatible con reformas procesales en su aplicación, pero no para la desintegración o deformación del eje dogmático de la ciencia del derecho penal.¹⁰

Con esta modificación al texto constitucional ya no será necesario que el Ministerio Público acredite los elementos objetivos y subjetivos que constituyen el “cuerpo del delito” para que el juez expida la orden de aprehensión, bastará que presente al juzgador datos probatorios que establezcan la realización concreta del hecho que la ley señala como delito y la probable intervención del imputado en el mismo. Lo anterior representa una modificación sustancial en nuestro sistema de justicia, ya que uno de los principales problemas de la procuración y administración de justicia era, precisamente, que muchas órdenes de aprehensión no eran concedidas por el juez, porque “supuestamente” el Ministerio Público no podía acreditar fehacientemente el cuerpo del delito.¹¹ Si bien es cierto que la acreditación o comprobación del “cuerpo del delito” había sido uno de los grandes temas en conflicto tanto en la práctica como en la doctrina y la jurisprudencia mexicanas, también lo es que ahora será necesario que se definan los alcances de la “realización concreta” de un hecho delictivo, por lo que se espera que la doctrina y la jurisprudencia entren otra vez en conflicto. En efecto, si antes había una definición o se contaba con los ele-

¹⁰ *El Universal*, 12 de enero de 2008.

¹¹ Véase Jorge Chaires Zaragoza, “El monopolio del ejercicio de la acción penal y la participación de las Víctimas en el proceso penal”, *Revista Jurídica Jalisciense*, Departamento de Estudios e Investigaciones Jurídicas, Universidad de Guadalajara, año 12, núm. 1, enero-junio de 2002, pp. 133-154.

mentos que constituían el “cuerpo del delito,” ahora la legislación secundaria o, en su caso, la jurisprudencia, tendrán que determinar cuándo estamos en presencia de la “realización concreta” de un hecho delictivo.

2. Arraigo

Otro tema que causó polémica fue el relativo al arraigo. En el párrafo octavo del artículo 16 constitucional se dispuso que:

La autoridad judicial, a petición del Ministerio Público y tratándose de delitos de delincuencia organizada, podrá decretar el arraigo de una persona, con las modalidades de lugar y tiempo que la ley señale, sin que pueda exceder de 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. Este 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.

La figura del arraigo en materia penal como medida cautelar ha sido un tema que ha generado un gran debate, ya que desde que se estableció en el Código Federal de Procedimientos Penales y en la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada fue impugnada como una medida inconstitucional. La misma Suprema Corte de Justicia de la Nación se pronunció al respecto en una tesis aislada:

Arraigo domiciliario previsto en el numeral 12 de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada. La aplicación de esta medida viola las garantías de legalidad, de seguridad jurídica y de libertad personal previstas en los preceptos 14, 16 y 18 a 20 de la Constitución Federal.

El dispositivo 12 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada contempla la figura del arraigo domiciliario con una doble finalidad, por una parte, facilitar la integración de la averiguación previa y, por otra, evitar que se imposibilite el cumplimiento de la eventual orden de aprehensión que llegue a dictarse contra el indiciado; sin embargo, su aplicación conlleva a obligarlo a permanecer en un domicilio bajo la vigilancia de la autoridad investigadora, sin que tenga oportunidad de defensa, y sin que se justifique con un auto de formal prisión, hasta por el término de noventa días; por tanto, esa medida es violatoria

de las garantías de legalidad, de seguridad jurídica y, primordialmente, de la libertad personal consagradas en los artículos 14, 16 y 18 a 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.¹²

En el dictamen de las comisiones de unidad de justicia y puntos constitucionales de la Cámara de Diputados se expuso que ante el debate sobre la inconstitucionalidad de la figura del arraigo, se proponía elevarla a rango constitucional circunscrito a varios candados: primero, tiene que ser la autoridad judicial la que decreta el arraigo; segundo, a petición del Ministerio Público Federal; tercero, sólo para investigaciones y procesos seguidos por el delito de delincuencia organizada; cuarto, hasta cuarenta días y con opción a prórroga hasta por otros cuarenta días, siempre que sigan vigentes las circunstancias que justificaron su autorización inicial.

El diputado Santiago Gustavo Pedro Cortés preguntó si acaso los malos tratos y atropellos de las autoridades habían disminuido o se habían atenuado en nuestro país. Puso como ejemplo los conflictos suscitados en Atenco y en los estados de Oaxaca, Guerrero, Chiapas y cuestionó si con esos antecedentes de verdad quería dársele oportunidad al agente del Ministerio Público de que pueda solicitar el arraigo de un ciudadano sospechoso de delincuencia organizada. El senador Ricardo Monreal Ávila, por su parte, señaló que no se podía olvidar que el arraigo había sido declarado inconstitucional por la Suprema Corte de Justicia, pero que la autoridad ejecutiva decidió mantenerlo a toda costa sin importar que su aplicación signifique un grave atentado contra los derechos humanos. Precisó que el arraigo que se proponía incluir en la Constitución contenía una serie de extremos que francamente eran contrarios, en su sentido fundamental, al resto del texto constitucional. Aclaró que esta figura debía ser vista como una detención arbitraria, pues queda al arbitrio de la autoridad valorar si considera oportuno privar de su libertad a un individuo o grupo de individuos, para posteriormente hacer una investigación. Asimismo, dijo que era evidente que así como se aprehende a culpables también se arraigarán a inocentes, a los cuales posteriormente, en el mejor de los casos, se les ofrece una disculpa, sin importar los daños psicológicos, morales o materiales que le ocasionan a un individuo al ser secuestrado por una

¹² Registro núm. 170555. Localización: Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: *Semanario Judicial de la Federación* y su *Gaceta*. XXVII, enero de 2008, p. 2756. Tesis: I.9o.P.69 P. Tesis Aislada. Materia(s): Penal.

Noveno Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito. Amparo en revisión 172/2007, 15 de noviembre de 2007. Unanimidad de votos. Ponente: Humberto Manuel Román Franco. Secretario: Daniel Guzmán Aguado.

autoridad por un plazo de hasta 80 días.

En el mismo sentido, el senador Dante Delgado Rannauro denunció que la reforma perpetúa la inconstitucionalidad del arraigo de personas, lo que sin duda refleja y profundiza la incapacidad de combatir la delincuencia organizada. Manifestó que el artículo 9º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos reconoce el derecho de todo individuo a la libertad y la seguridad personales. Además de que el Grupo de Trabajo de las Naciones Unidas sobre Detención Arbitraria, en su informe acerca de su visita a México, realizada en 2002, señaló que la institución del arraigo era en realidad una forma de detención preventiva de carácter arbitrario, en razón de la insuficiencia del control jurisdiccional y de la ejecución de la medida en lugares que, si bien no son secretos, sí son discretos. Y expuso que en el informe elaborado por la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos sobre la situación de estos últimos en México, demostraba que la mayoría de los casos de tortura y malos tratos ocurren durante los primeros días de custodia del detenido, cuando éste se encuentra en una situación de vulnerabilidad e incomunicación especial y cuando las fuerzas de seguridad tienen control social sobre la suerte de las personas al no permitir el acceso de sus familiares, de un abogado o de un médico privado. En defensa de la propuesta, el senador Pedro Joaquín Coldwell reconoció que ciertamente estaban constitucionalizando el arraigo porque, dijo, se consideraba que era indispensable para las investigaciones y, sobre todo, cuando pudiera haber riesgo de que los delincuentes escapen a la acción de la justicia o atenten contra las personas que están denunciando los delitos. Pero aclaró que no estaban dando el arraigo como una patente de corzo a la Procuraduría General de la República, que lo otorgaban bajo un riguroso control judicial, toda vez que sólo la autoridad judicial podría conceder el arraigo hasta por 40 días, y prorrogarlo por otros 40 días, siempre y cuando el Ministerio Público acreditara que es necesario para la investigación.

Entre los especialistas no existe consenso sobre la figura del arraigo en materia penal. Así, por ejemplo, para Sergio García Ramírez el arraigo es jurídicamente una monstruosidad, una detención anticipada que viola el plazo constitucional de las 72 horas. Mientras que el doctor Marco Antonio Díaz de León reconoce que si bien es cierto que con el arraigo se vulneran como excepción algunos derechos del inculpado, también lo es que se tutelan los intereses de toda la sociedad. De esta forma, el arraigo se tolera y se debe analizar desde la óptica del funcionalismo, ya que sirve, nos dice doctor Díaz de León, como medida precautoria para preservar la eficacia de la consignación, pues

impide que el indiciado se dé a la fuga.¹³

3. Facultad de acceder a información clasificada en casos de delincuencia organizada

La reforma constitucional incorporó en el párrafo décimo del artículo 16 de la Constitución la posibilidad de que el Ministerio Público de la Federación, autorizado en cada caso por la Procuraduría General de la República y actuando en la investigación de delitos de delincuencia organizada, pueda acceder directamente a la documentación fiscal, financiera, fiduciaria, bursátil, electoral y aquella que por ley tenga carácter reservado, cuando se encuentre relacionada con la investigación del delito.

Si bien no generó fuertes debates en la tribuna del Congreso, finalmente se decidió eliminar este párrafo del proyecto de dictamen. La diputada Silvia Oliva Fragoso, una de las pocas representantes que se pronunció en contra, opinó que el acceso a tal documentación debía ser por medio de una orden judicial. Argumentó que el proceso de delincuencia organizada llevaba bastante tiempo y no le parecía que fuera la práctica inmediata y directa la que correspondía a que se tuviera acceso directo a estos documentos.

El debate en el Senado sobre este apartado del artículo 16 constitucional se dio en las comisiones, en donde se propuso añadir al final del párrafo: “...siempre con autorización judicial previa”, a fin de no lesionar los derechos de las personas con ese tipo de documentación y en aras de hacer congruente tal disposición con el sistema procesal penal acusatorio. No obstante, en el pleno de la Cámara de Senadores se decidió suprimir el párrafo completo, con el argumento de que el control judicial para éste y otro tipo de solicitudes ya se encontraba contemplado en el ahora párrafo decimocuarto del artículo en estudio.

4. Ingreso a domicilio sin orden judicial

El punto neurálgico de la propuesta de reforma constitucional fue precisa-

¹³ “El arraigo y la prohibición de abandonar una demarcación geográfica en el Código Federal de Procedimientos Penales”. en Sergio García Ramírez y Leticia a. Varga Casillas, *Las reformas penales de los últimos años en México (1995-2000)*, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, México, 2001. <http://www.bibliojuridica.org/libros/1/131/11.pdf>.

mente el párrafo decimosegundo del artículo 16 de la Constitución, en el cual se proponía la posibilidad de que la policía pudiera ingresar al domicilio de las personas sin contar con orden de cateo. “Estimados colegas, éste es tal vez el más delicado precepto...”, declaró el senador Pablo Gómez Álvarez en la tribuna del Senado.

El texto propuesto señalaba que: “La policía podrá 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, en los términos del párrafo cuarto de este artículo”. El tema propuesto no era menor, ya que se establecía una excepción más a uno de los principios constitucionales más importantes: la inviolabilidad del domicilio. Como excepción a este principio se exigió —para que pueda ingresar la autoridad a un domicilio— el consentimiento del titular o bien de una resolución judicial. El constituyente de 1917 prescribió condiciones muy precisas para permitir el ingreso a un domicilio particular: primero, sólo la autoridad judicial puede expedir órdenes de cateo; segundo, deben ser por escrito; tercero, deben expresar el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia; y cuarto, se debe levantar un acta circunstanciada en presencia de dos testigos. La inviolabilidad del domicilio constituye uno de los derechos fundamentales más importantes frente a la autoridad. Este derecho lo encontramos ya proclamado en documentos históricos como en la famosa Carta Magna otorgada por Juan sin Tierra en 1215, o en los textos fundamentales de los Estados Unidos de Norteamérica (Enmienda IV), en la “Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano” de 1789, así como en las sucesivas constituciones revolucionarias de Francia, incluso en “Los Sentimientos de la Nación” de Morelos, donde se establece: “Que a cada uno se le guarden sus propiedades y respete en su casa como en un asilo sagrado, señalando penas a los infractores”; para ser adoptada posteriormente por prácticamente todos los países democráticos, incluso reconocida en la Declaración Universal de los Derechos Humanos. No obstante, en los últimos años ha surgido un debate sobre la eficacia de la norma en aras de una efectiva persecución de los delitos, acotado a los casos de flagrancia. Algunos países, comenzando por Estados Unidos de América, han establecido excepciones a esta garantía, a través de una figura similar que se conoce como *no-knock warrant*. La Constitución española consagra en su artículo 18.2 que el domicilio es inviolable, y precisa que ninguna entrada o registro podrá hacerse en él sin consentimiento del titular o resolución judicial, salvo un caso de flagrante delito. La Constitución de Colombia pres-

cribe en su artículo 32 que si los agentes de la autoridad persiguen a un delincuente y éste se refugia en su propio domicilio, podrán penetrar en él para el acto de aprehensión, pero aclara que si se refugia en un domicilio ajeno, deberá proceder mediante requerimiento al morador. Perú también establece esta excepción en caso de flagrancia.¹⁴ Cabe señalar que nuestro máximo tribunal de justicia se había pronunciado ya al respecto en una jurisprudencia por contradicción de tesis que inspiró la reforma.

Intromisión de la autoridad en un domicilio sin orden judicial. Eficacia de las actuaciones realizadas y de las pruebas obtenidas, cuando es motivada por la comisión de un delito en flagrancia.

Si bien la diligencia de cateo prevista en el octavo párrafo del artículo 16 constitucional presupone la comisión de un delito, la existencia de una investigación ministerial y la probabilidad de que en el domicilio que se registrará se encuentra el sujeto activo o los objetos relacionados con el ilícito; ello no sucede en todos los casos, pues 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. Así, las pruebas que se obtengan a partir de un cateo que no cumpla con los requisitos establecidos en el octavo párrafo del artículo 16 constitucional, carecen de eficacia probatoria, ello con independencia de la responsabilidad en que las autoridades que irrumpen en el domicilio pudieran incurrir; en cambio, las probanzas que se obtengan como consecuencia del allanamiento de un domicilio por parte de la autoridad policial en caso de flagrancia tienen eficacia probatoria, aun cuando no exista

¹⁴ Constitución Política de Perú, artículo 2, 9. Toda persona tiene derecho “a la inviolabilidad del domicilio. Nadie puede ingresar en él ni efectuar investigaciones o registros sin autorización de la persona que lo habita o sin mandato judicial, salvo flagrante delito o muy grave peligro de su perpetración. Las excepciones por motivos de sanidad o de grave riesgo son reguladas por la ley”.

orden de cateo. Debiendo precisarse que 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.¹⁵

En defensa de la propuesta, el diputado Andrés Lozano Lozano opinó que era necesario ver la realidad, pues se estaba viviendo un verdadero problema con la delincuencia organizada. Expuso que: “A veces, en persecuciones se pierde el delincuente y si se mete a una casa, no lo sacas, pues para solicitar una orden de cateo se tardan 48 horas a veces los jueces y salen ya con un amparo. Tenemos que ver la realidad, tenemos que certificar a la policía para tener verdaderos elementos”. En el mismo sentido, el senador Ulises Ramírez Núñez defendió la propuesta haciendo alusión a una tesis de jurisprudencia en materia penal identificada con el número 1/J.21-2007, aprobada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación el 7 de febrero de 2007, pues consideró que podría ayudar a la discusión; en ésta se señala que en los casos de flagrancia la autoridad policial no requiere necesariamente orden de cateo para introducirse en el domicilio particular en el que se está ejecutando el delito. Aclaró que lo que hace la propuesta es limitar lo que la Suprema Corte ha interpretado, salvo en los casos en que esté en riesgo la integridad física o la vida de una persona. Refutó, por otro lado, la aseveración que se había hecho respecto de que el precepto propuesto era una aberración constitucional: “..Y quiero señalar que justamente del estudio que hicimos de este tema en particular las constituciones más garantistas de América Latina la contienen, de tal suerte que en Brasil, Colombia, Costa Rica, El Salvador, España, Nicaragua y Venezuela, entre otros, tienen la facultad constitucional para que la policía en casos de flagrancia abierta pueda introducirse a un do-

¹⁵ Registro Núm. 171739. Localización: Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: *Semanario Judicial de la Federación* y su *Gaceta*. XXVI, agosto de 2007, p. 224. Tesis: 1a./J. 21/2007. Jurisprudencia. Materia(s): Penal.

Contradicción de tesis 75/2004-PS. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Tercer Circuito, el Segundo Tribunal Colegiado del Noveno Circuito, el Tercer Tribunal Colegiado del Décimo Segundo Circuito y el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito. 17 de enero de 2007. Mayoría de tres votos. Disidentes: José de Jesús Gudiño Pelayo y José Ramón Cossío Díaz. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretaria: Ana Carolina Cienfuegos Posada. Tesis de jurisprudencia 21/2007. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha 7 de febrero de 2007.

micilio”. Precisó que lo que estaban haciendo era limitar la flagrancia que la Suprema Corte ha dejado abierta, para que no se tenga que pedir permiso a una víctima a la que están a punto de asesinar. Y concluyó que: “...ése era el sentido de la reforma, que era garantista y que no se estaba abriendo la puerta ni se estaba dejando que las policías actúen impunemente, sino al contrario, que estaban interpretando en sentido contrario, siendo una garantía evidentemente para los gobernados”.

En contraposición, la diputada Aleida Alavez Ruiz criticó la posibilidad de que la policía ingrese a los domicilios de la población sin orden judicial, ya que ello podría en riesgo la seguridad y certeza jurídica de las familias, y dijo que evidentemente constituye un acto de autoritarismo represor, el cual no es posible en un Estado de derecho. En el mismo tenor, el diputado Mario Enrique del Toro señaló que con el simple hecho de que se faculte a los policías, quienes —de acuerdo con el diputado— no gozan de un buen prestigio y se sabe de la calidad moral con la que se desempeñan, se pone en riesgo a los ciudadanos de que el día de mañana a alguien le siembren alguna droga y con ese pretexto puedan meterse a su domicilio. Consideró el diputado que mientras no se tenga policías con un espíritu y una convicción adecuada a lo que los ciudadanos reclaman, no deben ampliarse sus facultades. En tanto que el diputado Itzcóatl Tonatiuh Bravo Padilla manifestó que el Ejecutivo Federal en los últimos años había reconocido la abierta penetración del poder del crimen organizado en las policías de todos los niveles, por lo que preguntó si es a estas policías a las que ahora se está autorizando constitucionalmente a que puedan violar o presentarse en los domicilios particulares bajo la figura o las figuras que se establecen en el proyecto de reforma.

Por su parte, en la cámara revisora, el senador José Luis Lobato Campos se pronunció en contra de permitir el ingreso a los domicilios sin orden judicial, argumentando que eso significaba “retroceder al más profundo oscurantismo constitucional, ya que desde 1915 [*sic*], la Carta Magna de Juan sin Tierra en la Gran Bretaña se sienta un precedente toral sobre el particular”. Señaló que se estaban borrando de un plumazo casi 800 años de derechos constitucionales en el mundo, y arduas luchas del Constituyente mexicano para preservar la garantía de legalidad, en el sentido de que nadie puede ser molestado en su domicilio sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente, una vez que ha fundado y motivado la causa legal del procedimiento. Advirtió a las señoras y señores legisladores sobre la tónica de invocar la seguridad pública y el combate a la delincuencia bajo los procedimientos y argumentos del país del norte, porque —afirmó— han producido efectos negativos en el sistema judicial norteamericano. Precisó que “...pretender limitar

las garantías constitucionales, arguyendo para ello el combate a la delincuencia, no sólo es regresar a los tiempos oscuros de la guerra sucia, la represión y la fabricación de delitos por parte de las corporaciones policíacas, sino que además nos estarían rolando en el modo artero en que algunos países intentan legitimar las continuas violaciones a los derechos humanos”. Aseveró que lejos de abatir la delincuencia y la impunidad, propicia la desviación de los principios clásicos en materia penal. Y concluyó diciendo que: “Una apertura indiscriminada a la policía, es riesgosa, porque nuestras corporaciones no tienen una capacidad integrada al respecto, además de que aún en el sistema actual se reportan altos índices de corrupción y abusos policiales”. La senadora Rosario Ybarra consideró que no había ninguna manera más atroz de abrirle la puerta al despotismo y al atropello, “...ninguno de ustedes, señores senadores, y ningún mexicano estará seguro si sobre su hogar pesa la amenaza de un allanamiento ilegal por cualquier policía”. La senadora se opuso rotundamente a la aprobación de la reforma propuesta, con el argumento de que no se tienen cuerpos policíacos ni siquiera empapados en la noción de los derechos humanos para que les otorguemos semejante poder. Y aclaró que las personas no tienen por qué pagar con el menoscabo de sus derechos la ineficacia de la autoridad para darle seguridad. Expresó que: “Al mismo senador Manlio Fabio Beltrones que trabajó en Gobernación podrán preguntarle lo que hacían Miguel Nazar Haro, Salomón Tanús, Miyazawa Álvarez y todos los policías de la ilegal Dirección Federal de Seguridad cuando llegaban golpeando puertas y entrando y robando y golpeando a las personas que estaban por ahí, sacándolos de los cabellos, arrastrándolos y llevándolos a circular de Morelia número 8 o al campo militar número 1, a torturarlos. ¿Quieren volver a eso?”. Uno de los opositores más férreos fue el senador Pablo Gómez Álvarez, quien señaló que se estaba estableciendo más bien como derecho del policía ingresar a los domicilios y no como derecho del individuo a ser defendido por ella. Dijo que según el texto propuesto, la policía podrá ingresar sin orden judicial en un domicilio en tales circunstancias, o sea, salvaguardar la vida, la seguridad corporal, pero que todos sabían que los 400 mil policías tendrán su propio criterio y podrían entrar a las casas con la Constitución en la mano. Cuestionó el hecho de que se les otorguen derechos a los policías, pues afirmó que la policía no puede tener derechos, sino que tiene obligaciones. “Pero fíjense cómo lo redactaron, la policía podrá, no dicen, toda persona tiene el derecho de llamar a la policía o de recibir auxilio de la policía para defender su vida y su integridad corporal, no, no está redactado así, señores, no, no; lo redactaron exactamente al revés con el criterio de un estado policíaco, así se redactan las leyes en un estado policíaco donde domina el des-

potismo, así, dando derechos a la autoridad, a la policía, al Ejército, etc., pero no se les ocurrió redactarlo al revés.” Criticó el que los diputados, “bien intencionados pero con muy mal tino”, agregaran al texto: “Cuando existe información o conocimiento de una amenaza actual”; les reprochó que habían creído que con ello lo arreglaban, pero que más bien lo habían empeorado porque, según el senador, ahora ya no era la amenaza actual, sino la información sobre la amenaza actual. El senador Pablo Gómez continuó con sus argumentos en contra, los cuales nos permitimos transcribir íntegramente, a efecto de tratar de plasmar su intensidad:

Pudieron haber redactado esto como un derecho, un derecho a la protección de la fuerza pública. Pero lo pusieron como del policía.

¡No puede ser! Qué manera de partirle la madre a la Constitución. ¡Sí! Esto no se había visto nunca. De verás que yo no había visto este caso.

¿Cuándo en la historia del constitucionalismo? Toda la gente, que al ver esto dice: “Bueno, pues a partir de la entrada en vigencia de este precepto, los policías van a poder entrar, aplicando su propio criterio, a la casa del que sea”.

El domicilio es el único lugar verdaderamente propio. Es el asiento de la familia, es el lugar de la tranquilidad, es el lugar cuya existencia permite también generar bases de libertad.

Todos los regímenes autoritarios y despóticos han desconocido ese ámbito propio, y se han metido hasta la cocina. Ésa es la característica de todos esos regímenes, y ustedes están queriendo dar aquí las bases constitucionales de un sistema policíaco, en donde la policía adquiere derechos y puede, sin orden judicial, ingresar a un domicilio y después decir que había amenazas actuales y no sé cuánta cosa.

No se vale, señores. No se vale hacer esto. Este país no se lo merece, no se lo merece y mucho menos en pleno siglo XXI, cuando se supone que ya existe una cultura de derechos fundamentales, una cultura de derechos humanos, una cultura de defensa de los ámbitos propios, íntimos, base de libertad de los seres humanos.

No se vale. No nos vengan ahora con el cuento de que es cuando el marido le está pegando a la señora, asunto resuelto en la ley que acabamos de emitir; y que se tardó mucho el Ejecutivo, por cierto, más de lo que la Constitución lo autoriza en promulgar.

Eso está ahí, como derecho de la persona agredida, no como derecho del policía; como decía mi abuela: “por vida de Dios”, Murillo Karam, defensor número uno de esta atrocidad constitucional. Bueno, durante el régimen priista esto era de todos los días. Pero era contrario a la Constitución. Y ahora quieren

que sea constitucional. No puede ser.

El senador Jesús Murillo Karam entró a la discusión con el senador Pablo Gómez Álvarez respecto al concepto de derechos, facultades y obligaciones. De igual manera, nos permitimos transcribir su alegato, para mantener la intensidad del debate:

C. senador Jesús Murillo Karam: “Yo también podría hacer un discurso retórico, con pasión... No, nada más voy a leer lo que dice. Lo que dice este artículo es que si está en peligro la vida de alguien, la policía tiene la facultad...”

C. senador Pablo Gómez Álvarez: (Desde su escaño) “Podrá...”

C. senador Jesús Murillo Karam: “Eso es facultad...”

C. senador Pablo Gómez Álvarez: (Desde su escaño) “No, eso es deber...”

C. senador Jesús Murillo Karam: “Eso es facultad. Deber, es deberá. Podrá, es facultad... Podrá, es facultad. Deberá, es obligación. Y éste es facultad, justamente por eso dice podrá. Justamente por eso. ¿Y podrá en qué caso? En el caso de que esté en peligro inminente y claro la vida o la integridad personal de alguien. Si alguien está en desacuerdo con eso, vótenlo. Yo voto a favor”

C. Senador Pablo Gómez Álvarez: “Señor Presidente, sólo recuerdo que todos los integrantes de las diferentes bancadas lucharon mucho para ser senadores. Ahora, se aguantan. Llegaron aquí, aguántense. Sí, sí. Porque lo que yo estoy ejerciendo no es una facultad. No es una facultad, es un derecho; el derecho de hablar ante...”

”Esta cuestión de la facultad, de lo que es una facultad. Cuando un órgano del Estado o un servidor público tiene una facultad, no puede ejercerla según su propio criterio, o en la oportunidad que él mismo decida. Lo tiene que hacer forzosamente.

”La facultad de los órganos del Estado y de los servidores públicos son de ejercicio obligatorio. Ése es un deber. La facultad en materia de derecho público es un deber.

”Ponía yo el ejemplo, Murillo, porque tú andabas ahí en una grilla, que no sé de qué naturaleza era, de la facultad que tiene el Congreso para expedir el Código Penal. El Congreso no puede derogar el Código Penal y no hacer otro. Tiene la facultad de expedir el Código y debe hacerlo, porque es facultad, es un deber... Si no aquí ya se cambiaron las cosas. Y aquí ya es derecho de policía: podrá. Y además sometido a su propio juicio. Porque ni siquiera dice que es una facultad suya, que implicaría un deber.

”La policía podrá ingresar sin orden judicial a un domicilio. Esto es una atrocidad, está mal. Dice Murillo Karam, si me demuestran que aquí dice otra

cosa, yo voto en contra, pues ya te lo demostré. Sí, totalmente. Totalmente te lo demostré. Porque el Ministerio Público debe, porque es facultad suya, ejercer acción penal en determinada situación, la ley dice cuál es. Si el Ministerio Público decide no ejercer la acción penal cuando ya está integrada la averiguación previa, ¿qué pasa? Hay responsabilidad del Ministerio Público.

”Son delitos contra la procuración e impartición de justicia. Está en el Código Penal. ¿Qué pasa cuando un policía...”

”Pues ya es tiempo de que se dé un debate digno, de un asunto tan trascendental. Porque lo que han hecho aquí los patrocinadores de estos textos, es la llamada por respuesta, lo cual es una cosa vergonzosa. Qué bueno que ahora estén discutiendo. Y que digan todo lo que quieran. No es una cuestión semántica, es una cuestión de teoría de la administración pública y del Estado... sí, conozco lo que dice ese librito que tienes en la mano...”

”No puede una autoridad no ejercer las funciones para las cuales está facultado, a discreción. Según este texto, la cosa queda ambigua: podrá. ¿Cuándo? ¿Cuándo? Que es lo que lo vincula y lo que pretendidamente salva la circunstancia, pero aquí es el policía, no es la persona, no es la persona amenazada, es el policía el que asume un determinado derecho.

”Ponen a la policía y no ponen a la persona amenazada, esta chuecura hace que esto le dé permiso a la chota para meterse donde quiera, punto”.

Senador Murillo Karam... *“Diccionario de la Lengua Española*. ‘Facultad. Aptitud, potencia, poder, derecho para hacer algo’. Así es, derecho, no obligación. Hay una diferencia enorme entre derechos y obligaciones.

”La autoridad solamente puede hacer aquello para lo que está facultada y tiene que hacer aquello para lo que está obligada; ésta es una facultad, ¿de qué estamos facultando a la policía y a cualquier ciudadano? A que si está en peligro la vida de alguien o si está en peligro su integridad física sea inmediata la acción, inmediata la acción. Que si esto se presta para otras cosas, ahí sí le doy la razón, senador. Esta y prácticamente todas las leyes se prestan para violarlas, prácticamente, pero lo que se hace en esta ley, lo que hacen todas las leyes es prohibir ese tipo de actitudes, limitarlas, frenarlas, y aquí lo que estamos haciendo es facultar a la policía para que frene una posibilidad de homicidio.

”Me parece verdaderamente ridículo el planteamiento que hace, que estemos esperando que la víctima nos dé permiso de pasar a su domicilio para evitar que la maten...”

Pregunta del senador Pablo Gómez: “Yo creo que el poder de un funcionario público es de obligatorio ejercicio, porque el otro sería el abandono de la función, y una de las acepciones de facultad es justamente el poder para hacer las cosas; pero es de obligatorio ejercicio, no es opcional, no es que si quieres

ejerces o si no quieres no. No sé si estás de acuerdo. La pregunta: ¿estás de acuerdo, primera pregunta, con que la acepción, incluso del *Diccionario* de la Academia... En la acepción de la Academia hay obligación del que ejerce el poder de efectivamente ejercer la función, primera cosa. Segunda, en este momento, en cualquier parte del país, te pregunto: ¿es obligación o no lo es de cualquier agente de la autoridad, de cualquier policía y de cualquier persona, según otro texto de la Constitución, auxiliar a una persona que está siendo víctima de un delito es hoy, sin esta reforma, obligación o no es una obligación de los agentes de la autoridad intervenir para impedir que alguien sea lesionado en este momento?

”De tu respuesta depende mucho la justificación de ese inciso que pretendes aprobar”.

C. senador Jesús Murillo Karam: “Precisamente por ello, voy para allá. Precisamente porque la necesidad de definir esa obligación y que no rebase esa posibilidad es que es importante ponerlo en la Constitución, para que sólo sea en el caso, precisamente por eso va a la Constitución, para que sólo sea en caso de peligro de la integridad física o de peligro de la vida de alguien y evitar lo que justamente tú planteas que puede darse en el caso de que no se defina, déjalo abierto y se mete cualquiera, porque como bien dices, cualquiera puede hacerlo.

"Más vale que lo definamos, lo limitemos y solamente en ese caso sea posible. Pues no te voy a convencer con ninguno porque no aceptas convencerte, yo soy muy convincente, acabo de cambiar varias que...

"Muchas gracias".

El debate se trasladó fuera del recinto parlamentario entre los mismos legisladores y especialistas en materia penal. La presidenta de la Comisión de Derechos Humanos de la Cámara de Diputados de la LX Legislatura, Omeheira López Reyna, reconoció que la reforma judicial causaría violaciones a las garantías individuales si no se capacita adecuadamente a los cuerpos policíacos. Aseguró que la capacitación y profesionalización de los policías de los tres órdenes de gobierno debía ser una exigencia para que sepan cómo deben actuar cuando se presente un caso de allanamiento y no se violen las garantías individuales.¹⁶

El profesor Jesús González Schmal opinó que la reforma al sistema de justicia penal planteaba serias dudas que no podían soslayarse por el riesgo de que pudiera ser peor el remedio que la enfermedad. Cuestionó que en aras de una mayor velocidad en los procedimientos penales se otorguen facultades amplias y discrecionales a la autoridad de la materia para interferir llamadas telefónicas, irrumpir en domicilios particulares, arraigar y someter a incomunicación a cierto tipo de presuntos delincuentes.¹⁷

La jurista Bárbara Zamora acusó que la reforma no era para combatir el crimen organizado, sino para atacar cualquier brote de disidencia. Sostuvo que de entrar en vigor los movimientos sociales estarían en riesgo, debido a que las principales víctimas de las detenciones y los allanamientos de morada sin justificación judicial serían las personas que han hecho algún tipo de protesta o que han reclamado sus derechos. Expuso que el ingreso a domicilios sin orden judicial alguna es un acto arbitrario que cancela todos los derechos consagrados en la Constitución, y es la autorización de acciones que contravienen lo suscrito y ratificado por el Estado mexicano en convenciones y tratados de derechos humanos. Esperaba que no se llegara a concretar porque —aseguró— estaríamos totalmente expuestos a la arbitrariedad de los cuerpos policíacos y del Ministerio Público.¹⁸

Finalmente, el tan debatido párrafo duodécimo (que terminó siendo el párrafo decimoprimer) fue suprimido por la Cámara de Diputados.

¹⁶ *El Observador Diario*, 15 de febrero de 2008.

¹⁷ *El Universal*, 12 de enero de 2008.

¹⁸ *La Jornada*, 17 diciembre de 2007.

El diputado Felipe Borrego Estrada sustentó la propuesta de eliminar el párrafo considerando que: “Los diputados debemos tener sensibilidad social. Saber escuchar y valorar las voces de todos. Por lo mismo, los miembros del Partido Nueva Alianza, del Verde Ecologista, del Revolucionario Institucional y del Partido Acción Nacional hemos sentido, con responsabilidad, que es conveniente se modifique el dictamen y se suprima el párrafo 11, el del llamado ‘allanamiento’. En este momento me permito entregar a la Secretaría el texto como se está proponiendo”. Aclaró que estaban convencidos de que es importante que el Estado cuente con esta figura, pero que también estaban convencidos de la oportunidad debida. Reiteró que con ello estaban escuchando voces de la academia, de investigadores y de algunos actores de la sociedad, por lo que estaban respondiendo a un mandato democrático. “Queremos actuar con prudencia política”, dijo.

IV. Conclusiones

La reforma constitucional en materia de justicia penal aprobada por la LX Legislatura fue, sin lugar a dudas, una de las más importantes y polémicas, ya que implicó un total replanteamiento del sistema de justicia penal. Como era de esperar, la propuesta de reforma fue duramente cuestionada tanto en su procedimiento de creación como en el aspecto material.

En cuanto al proceso legislativo, se cuestionó, por un lado, que tratara de aprobarse el proyecto de dictamen por las dos cámaras en tan sólo dos días; el día 12 de diciembre en la Cámara de Diputados y el día 13 (el último día del primer período ordinario de sesiones del segundo año de ejercicio) en la Cámara de Senadores. Esta premura fue criticada por algunos legisladores, que la consideraron como un “albazo legislativo” para que no se debatieran ciertos artículos que implicaban violaciones a las garantías constitucionales. Finalmente se pudo posponer por poco más de un mes, tiempo que sirvió para que se modificaran algunos de los artículos de la propuesta. Por otro lado, se denunció en la tribuna del Senado como inconstitucional el proceso legislativo, en virtud de que, según algunos legisladores, la Cámara de Diputados no había respetado el trámite legislativo que se establece en el inciso e) del artículo 72 de la Constitución, el cual dispone en su parte conducente que: “...Si un proyecto de ley o decreto fuese desechado en parte, o modificado, o adicionado por la cámara revisora, la nueva discusión de la cámara de su origen versará *únicamente* sobre lo desechado o sobre las reformas o adiciones, sin poder alterarse en mane-

ra alguna los artículos aprobados”. Debemos aclarar que en lo que se conoce como la “práctica parlamentaria”, este inciso e) es aplicado de diferente manera tanto por la Cámara de Senadores como por la de Diputados, lo que genera cierta pugna entre ellas. En este caso, parece ser que, en efecto, la Cámara de Diputados fue más allá de lo que dispone dicho inciso, pues en lugar de limitarse a aprobar o desechar sólo las modificaciones hechas por el Senado, que fueron dos palabras del párrafo undécimo del artículo 16 de la Constitución, aprobó suprimir todo el párrafo. Parece que ya es costumbre que el Congreso viole la Constitución, por ejemplo en el caso del nombramiento de los consejeros electorales. Es urgente una revisión integral de las normas que rigen la actuación de nuestros representantes, y obligarlos a respetar las leyes que ellos mismos hacen.

Por lo que respecta a la parte material de la reforma constitucional, ésta presentó aspectos muy novedosos para nuestro sistema de justicia penal que conducen a su transformación, de uno con rasgos todavía inquisitivos a un sistema más garantista de corte acusatorio y oral. Para ello se instituyeron nuevas figuras en nuestro ordenamiento jurídico, tales como los juicios orales, los jueces de control, mecanismos alternativos de solución de controversias, la acción penal privada, así como la facultad investigadora de la policía, entre otras, que nos obligarán a replantear el estudio y aplicación del derecho penal.¹⁹

Cabe señalar que esta evolución del sistema de justicia penal constituye toda una tendencia de los países democráticos. El doctor Wolfgang Shöne, en su participación en el coloquio internacional “La ciencia penal y la política criminal en el umbral del siglo XXI”, celebrado con motivo de la instauración del Instituto Nacional de Ciencias Penales (INACIPE) el 22 al 26 de enero de 1996, hacía alusión a que se había encontrado en los países de Latinoamérica el intento de introducir un proceso acusatorio, oral, público y con la existencia de las reglas mínimas de las Naciones Unidas para el procedimiento penal.²⁰

No obstante, la reforma también venía acompañada con algunas propuestas que fueron duramente criticadas, toda vez que fueron consideradas como violatorias de ciertas garantías constitucionales, entre ellas el acceso por parte del Ministerio Público a información clasificada en casos de delincuen-

¹⁹ Véase Enrique Ochoa Reza y Miguel B. Treviño de Hoyos, “Los retos políticos para la implementación de la reforma de justicia penal”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, Universidad Nacional Autónoma de México, t. LVII, núm. 250, julio-diciembre de 2008, pp. 63-74. Ellos realizan un diagnóstico sobre las condiciones políticas y los requerimientos de política pública que se deben tomar en cuenta para hacer realidad la reforma constitucional, y concluyen que uno de los principales retos a vencer son nuestras inercias políticas más perversas, “...aquellas que constituyen nuestro mayor lastre como país”: el cortoplacismo, la inclinación por los cambios de fachada, el dogmatismo y la indolencia”.

²⁰ Wolfgang Shöne, *op. cit.*, pp. 169-175.

cia organizada, la posibilidad de ingresar a los domicilios sin orden judicial por parte de los policías y la grabación de comunicaciones entre particulares.

El debate parlamentario se centró en el artículo 16 constitucional, particularmente en los párrafos décimo y duodécimo. En el primero se proponía la posibilidad de que el Ministerio Público de la Federación pudiera tener acceso directo a la documentación fiscal, financiera, fiduciaria, bursátil, electoral y aquella que por ley tenga carácter reservado, cuando se encuentre relacionada con la investigación de delitos relacionados con delincuencia organizada, pero sin la autorización judicial, sólo con la aprobación de la Procuraduría General de la República.

Finalmente, la propuesta no pasó y fue suprimida en la Cámara de Senadores. La discusión se dirigió entonces al párrafo duodécimo (después undécimo), en el cual se proponía que la policía pudiese entrar a los domicilios sin la autorización de un juez, violando una de las garantías constitucionales más importantes frente a la autoridad. Hubo fuertes cuestionamientos al respecto, sobre todo por el recuerdo de la represión de la “guerra sucia” en nuestro país. Los defensores de la propuesta hicieron alusión a una tesis de jurisprudencia en la que se les otorgó la posibilidad a los policías de ingresar a los domicilios particulares sin orden judicial en casos de flagrancia. Invocaron el derecho comparado para defender su propuesta, argumentando que países como Brasil, Colombia, Costa Rica, El Salvador, España, Nicaragua y Venezuela, entre otros, tienen la facultad constitucional de que la policía en casos de flagrancia pueda ingresar a un domicilio. Los detractores de la propuesta fueron muy enérgicos y la tacharon como una medida característica de un Estado represor que pretende someter la protesta social. Pero sobre todo se criticó porque se prestaría a muchos abusos por parte de los policías, que no están debidamente capacitados en materia de derechos humanos. Consideraron que no era posible otorgarles ese grado de discrecionalidad a los policías, quienes con dicha propuesta podrían entrar a los domicilios con la Constitución es la mano. Además, porque era evidente el grado de penetración de la delincuencia organizada en los cuerpos policíacos, por lo que se estaba abriendo la puerta no a la autoridad sino a la delincuencia. Después de un fuerte debate, finalmente la propuesta fue retirada del proyecto de reforma constitucional.

En cuanto a la lucha contra la delincuencia organizada, se manifestaron posturas muy fuertes sobre la necesidad de restringir ciertas garantías o derechos de las personas en aras de la eficiencia en el combate a la delincuencia, con el argumento de que la seguridad pública también constituye un derecho fundamental de los ciudadanos. Así, por ejemplo, Estados Unidos ha permitido la afectación de los derechos humanos frente a la seguridad nacio-

nal, considerada como un bien jurídico superior, a través de figuras como la *no-knock warrant*. La Constitución española, efectivamente, consagra en su artículo 18.2 la posibilidad de ingresar a un domicilio sin consentimiento del titular o resolución judicial, en casos de flagrante delito. La Constitución de Colombia, en su artículo 32, también permite que los agentes de la autoridad ingresen a un domicilio si el delincuente se refugia en su propia vivienda. Llama la atención que los defensores de la propuesta reconocieron que aun cuando es importante que el Estado cuente con esta medida, no era el momento adecuado para proponerla, por lo cual decidieron esperar a que los partidos políticos insistan en presentarla. En suma, el tema de la eficacia de la persecución del delito frente a los derechos humanos no es, con mucho, un tema acabado; muy por el contrario, debemos seguir debatiéndolo y confrontarlo con nuestra realidad.

Referencias

- CHAIRES Zaragoza Jorge, “El monopolio del ejercicio de la acción penal y participación de las víctimas en el proceso penal”, *Revista Jurídica Jalisciense*, año. 12, núm. 1, enero-junio de 2002.
- DIARIO de los Debates de la Cámara de Diputados. Consultado en <http://cronica.diputados.gob.mx/>.
- DIARIO de los Debates de la Cámara de Senadores. Consultado en <http://www.senado.gob.mx/diario.php?ver=diario&legislatura=LX&a=II&diario=34&periodo=Primer%20Periodo%20Ordinario &fecha=Dic%2013%2C%202007>.
- DÍAZ de León, Marco Antonio, “El arraigo y la prohibición de abandonar una demarcación geográfica en el código federal de procedimientos penales” en Sergio García Ramírez y Leticia A. Vargas Casillas, *Las reformas penales de los últimos años en México (1995-2000)*, Instituto de Investigaciones Jurídicas-unam, México, 2001. Consultado en <http://www.bibliojuridica.org/libros/1/131/11.pdf>.
- El Observador Diario*. Consultado en <http://www.elobservadordiarario.com/>.
- El Universal*: Consultado en <http://www.el-universal.com.mx/noticias.html>.
- GARCÍA Ramírez, Sergio, *El nuevo procedimiento penal*, Porrúa, México, 2001.
- JURISPRUDENCIA. Registro núm. 171739. Localización: Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: *Semanario Judicial de la Federación* y su *Gaceta*. XXVI, agosto de 2007, p. 224. Tesis: 1a./J. 21/2007. Jurisprudencia.

Materia(s): Penal.

La Jornada. Consultado en <http://www.jornada.unam.mx/ultimas/>.

OCHOA Reza, Enrique y Miguel B. Treviño de Hoyos, "Los retos políticos para la implementación de la reforma de justicia penal", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, Universidad Nacional Autónoma de México, t. LVII, núm. 250, julio-diciembre de 2008.

PLASCENCIA Villanueva, Raúl, *Teoría del delito*, UNAM, México, 2004.

SHÖNE, Wolfgang, "Corrientes internacionales de la reforma procesal penal", en *La ciencia penal y la política criminal en el umbral del siglo XXI* (Coloquio Internacional), INACIPE, México, 1998, pp. 169-175.

Terra. Consultado en <http://www.terra.com.mx/usa/>.

TESIS jurisprudencial. Registro núm. 170555. Localización: Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: *Semanario Judicial de la Federación* y su *Gaceta*. xxvii, enero de 2008. p. 2756. Tesis: I.9o.P.69 P. Tesis Aislada. Materia(s): Penal.

CAPÍTULO 4

Extinción de dominio

José Guillermo García Murillo

I. Introducción

Las últimas reformas llevadas a cabo en nuestra Carta Magna en el rubro de seguridad y justicia introducen innovaciones trascendentales al sistema procesal penal. Algunas de éstas recaen directamente sobre instituciones ya conocidas —policía, Ministerio Público, víctima, defensoría pública—, mientras que otras crean instituciones —juez de control, Sistema Nacional de Seguridad Pública, Registro de detenciones—; pero también se contemplan nuevas garantías constitucionales para el inculpado y la víctima, así como cambios al sistema penitenciario, a la naturaleza de la modificación y ejecución de la pena. En el marco de estas reformas una figura novedosa es la contemplada en el artículo 22 constitucional:¹ la extinción de dominio.

La Ley de Extinción de Dominio se asienta en el reglamento del artículo 22² de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual establece que:

No se considerará confiscación la aplicación de bienes de una persona cuando sea decretada para el pago de multas o impuestos [...], para el pago de responsabilidad civil. Tampoco se considerará confiscación el decomiso [...] de los bienes en caso de enriquecimiento ilícito [...], ni la de aquellos bienes cuyo dominio se declare extinto en sentencia. En el caso de extinción de dominio se establecerá un procedimiento que se regirá por las siguientes reglas...

¹ Ley Federal de Extinción de Dominio, reglamentaria del artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

² Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 5 de febrero de 1917.

Ya que la confiscación es un acto ilícito en el Estado mexicano, debido a que está prohibido por la Constitución de nuestro país, pues se encuentra expresamente señalado en el párrafo primero del artículo 22, en el segundo párrafo se determina qué casos son aceptables para el decomiso de bienes, es decir, la privación del goce de los bienes por parte del transgresor en las circunstancias señaladas; pero el que más relevancia tiene para nosotros es aquel cuyo dominio haya sido declarado como extinto. Dicha pérdida sólo puede ser declarada por extinción judicial una vez practicado el procedimiento correspondiente.

Cabe señalar que aunque existe una diferencia entre los términos decomiso, expropiación y extinción, éstos son utilizados invariablemente como sinónimos, por lo cual denotaremos su significado.

Por “decomiso”³ entenderemos la pena que consiste en la incautación, es decir, la toma de posesión de los bienes por parte del Estado, de mercancías o instrumentos a causa de haber cometido un delito. En México esta pena es de carácter accesorio, esto es, que además de que se prive al transgresor de los bienes, éste no recibirá compensación alguna por ellos, se declare o no la extinción de dominio al término del proceso penal.

Como “expropiación”⁴ debemos entender lo contrario, me refiero al acto administrativo de la autoridad por medio del cual aparta de una posesión a su propietario. Pero para que ésta se pueda llevar a cabo tiene que existir un motivo de utilidad pública. En el artículo primero de la Ley de Expropiación⁵ se especifica que son causas de utilidad pública la apertura, ampliación o alineamiento de calles, la construcción de calzadas, puentes, caminos y túneles para facilitar el tránsito urbano y suburbano, así como la construcción de hospitales, escuelas, parques, jardines, campos deportivos, de aterrizaje, entre otros. De tal manera que en contraprestación a la afectación de que ha sido objeto, se le ofrecerá una indemnización al dueño de la propiedad.

Por “confiscación”⁶ se entenderá el acto a través del cual la autoridad, sin causa legítima, priva a un individuo de sus posesiones, ya sea en su totalidad o parcialmente; recordemos que esta acción está penada por la Constitución mexicana en el artículo 22,⁷ párrafo primero.

³ *Diccionario Jurídico Mexicano*, Porrúa, México, 2007, p. 994.

⁴ *Ibidem*, 3, p. 1629. *Diccionario Jurídico Espasa*, Espasa, Madrid, 2001, p. 676.

⁵ Ley de Expropiación, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 25 de noviembre de 1936.

⁶ *Ibidem*, 3, p. 724.

⁷ *Ibidem*, 2.

II. Derecho comparado y tratados internacionales

El derecho comparado⁸ es la disciplina que por medio de la investigación comparativa de las legislaciones vigentes de cada país, se propone descubrir sus principios fundamentales y el objeto de las instituciones jurídicas existentes, con la finalidad de coordinarlos en un sistema positivo contemporáneo. Asimismo busca, mediante la comparación de sistemas jurídicos distintos o de un aspecto de éstos, determinar las causas que los han producido y los efectos que han tenido en sus medios sociales respectivos. En otras palabras, el derecho comparado hace referencia a la legislación; sin embargo, nos demuestra que no es lo único a lo que se aboca, porque también estudia las instituciones jurídicas o la jurisprudencia, las ejecutorias, así como la costumbre jurídica. De esta manera, no sólo intenta encontrar las semejanzas y diferencias entre los distintos sistemas jurídicos, sino señalarlas comparativamente.

En derecho comparado el “decomiso” es una figura que encontramos en varios países (Reino Unido, Australia, Perú, Estados Unidos de América) bajo distintas denominaciones. Una de ellas es *confiscation*, en inglés, que puede ser de dos tipos: a) *decomiso in personam*, y b) *decomiso in rem*.

En diversas convenciones o tratados internacionales se ha definido el “decomiso” pero no su motivo o naturaleza. La Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción señala en su artículo 2: “Por decomiso se entenderá, la privación con carácter definitivo de bienes por orden de un tribunal o de una autoridad competente”.⁹

Por su parte la conferencia política del alto nivel para la firma de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, mejor conocida como Convención de Palermo, celebrada en esta ciudad de Italia, establece que por “bienes”¹⁰ se entenderán los activos de cualquier tipo, corporales o incorporeales, muebles o inmuebles, tangibles o intangibles, y los documentos o instrumentos legales que acrediten la propiedad u otros derechos sobre dichos activos; y por “decomiso”, la privación con carácter definitivo de bienes por decisión de un tribunal o de otra autoridad competente.

⁸ *Ibidem*, 3, p. 1146.

⁹ Protocolo de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, capítulo 1, Mérida, 2003.

¹⁰ Conferencia política de alto nivel para la firma de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos, Palermo, Italia, 2000.

Y asienta en el artículo 12¹¹ que:

...los Estados parte adoptarán, en la medida en que lo permita su ordenamiento jurídico interno, las medidas que sean necesarias para autorizar el decomiso [...], así como adoptarán las medidas necesarias para llevarlo a cabo. También establece que cuando el producto del delito se haya transformado o convertido parcial o totalmente en otros bienes, esos bienes podrán ser objeto de las medidas aplicables a dicho producto [...], además cuando el producto del delito se haya mezclado con bienes adquiridos de fuentes lícitas, esos bienes podrán [...] ser objeto de decomiso [...]. De tal manera que los Estados parte podrán considerar la posibilidad de exigir a un delincuente que demuestre el origen lícito del presunto producto del delito o de otros bienes expuestos a decomiso, en la medida en que ello sea conforme con los principios de su derecho interno...

Por otra parte, podemos observar que en Estados Unidos¹² la confiscación se refiere a la apropiación por parte del gobierno de bienes relacionados con una actividad ilegal; ésta ha sido una de las armas principales en la lucha que el gobierno federal ha sostenido contra las drogas desde la década de los ochenta, ya que se trata de una fuente de ingresos de la que depende, cada vez más, el sistema de aplicación de la ley. Sin embargo, es un procedimiento que tiene mucho menos garantías procesales que el derecho penal, debido a que está limitada por las leyes que otorgan esa facultad y por la Constitución de y Estados Unidos.

Eric Holder, Secretario de Justicia de Estados Unidos, hace una crítica sobre el tema en la Conferencia de los Equipos Especiales de Ejecución Asociados a Narcóticos y contra el Delito Organizado y del Liderazgo Nacional del Programa de Confiscación de Bienes:¹³

Desde 1984 se han depositado más de 13 billones de dólares del producto de confiscaciones federales en el Fondo Judicial de Confiscación de Bienes. [...] No obstante, el impacto de la confiscación va más allá del dinero. Cuando analizamos los últimos 25 años del programa, vemos un régimen de confiscación que se ha transformado de una colección de leyes con siglos de antigüedad, creadas para luchar contra piratas, hacer valer leyes aduaneras y luchar contra

¹¹ *Ibidem*, 10. Richard A. Leiter, *National survey of state laws*, Farmington Hills, Gale, 2005.

¹² Robb, Louis Adams, *Dictionary of Legal Terms: Spanish-English and English-Spanish*, Limusa, México, 1992.

¹³ Consultado en <http://justice.gov/ag/testimony/2009/ag-testimony-090617-spanish.htm>

el contrabando ilegal, en un conjunto de herramientas modernas de ejecución creadas para combatir a los delincuentes del siglo XXI tanto a nivel nacional como internacional. Ahora tenemos la capacidad de quitar a los delincuentes internacionales sus ganancias ilícitas, confiscar sus instrumentos de trabajo y utilizar el poder de la confiscación de bienes para destruir sus empresas ilegales... La confiscación de bienes desempeña un papel crucial no sólo en los casos relacionados con drogas, sino en todo el espectro de ejecución: desde investigaciones de seguridad nacional hasta casos de fraude de valores y ardidés relacionados con los servicios médicos. Y obviamente, no podemos olvidarnos del fin más importante —y a veces menos destacado— de nuestro Programa de Confiscación de Bienes, que es marcar una diferencia significativa en la vida de víctimas del delito recuperando fondos y propiedades robados y regresándolos a sus dueños legítimos.

Por el contrario, en la Constitución Política de Perú,¹⁴ el artículo 74 manifiesta expresamente que:

El Estado, al ejercer la potestad tributaria, debe respetar los principios de reserva de la ley, y los de igualdad y respeto de los derechos fundamentales de la persona. Ningún tributo puede tener carácter confiscatorio. [...] No surten efecto las normas tributarias dictadas en violación de lo que establece el presente artículo.

Es decir, que ningún impuesto puede tener efectos confiscatorios. Y termina expresando que no surten efecto las normas que violen estos principios.

En Australia el régimen que regula este acto es el POCA 2002,¹⁵ cuyos objetivos son dos: en primer lugar, pretende anular los fondos generados por las actividades delictivas, ya que se tiene la intención de privar a los delincuentes de los beneficios de su criminalidad, reduciendo así la motivación para el infractor. El acto de decomisar también se aprecia como el castigo por haber obrado mal. En segundo lugar, busca eliminar el acceso a los bienes generados por actividades delictivas, con la finalidad de reducir el capital disponible para los creadores de las futuras “empresas” criminales.

De igual forma, en Reino Unido se utiliza The Proceeds of Crime Act 2002¹⁶ (Ley de los Productos del Crimen 2002), que dedica su capítulo dos a la confiscación y cómo debe actuar la corte ante este tipo de casos.

¹⁴ Constitución Política del Perú, 1993.

¹⁵ Proceeds of Crime Act 2002, Australia.

¹⁶ Proceeds of Crime Act 2002, England.

III. Análisis del caso México-Colombia

Colombia¹⁷ ha experimentado un gran problema, al generarse un descenso en los valores sociales. Esto como resultado de la búsqueda de dinero fácil, principalmente promovida por las organizaciones criminales dedicadas al narcotráfico y lavado de activos; este factor logró desarrollarse libremente debido a que este país ha enfrentado un fuerte problema de corrupción, el cual sin lugar a dudas afecta el desempeño del Estado.

Es por esto que el gobierno colombiano buscó allegarse instrumentos jurídicos que ayuden a contrarrestar que los patrimonios adquiridos ilícitamente vayan en ascenso. Y asimismo, que en los casos necesarios se facilite al Estado perseguir los bienes obtenidos de manera ilícita.¹⁸

Con este diagnóstico, la legislatura de Colombia detectó que el texto normativo necesitaba herramientas como la extinción del dominio de bienes ilícitamente adquiridos,¹⁹ con el propósito de imponer sanciones monetarias, que de alguna manera le permitan al Estado reparar el daño que se le ha causado. De esta manera, con la finalidad de erradicar toda fuente de riqueza ilícita, la Constitución Política de 1991 instituyó, en el segundo apartado del artículo 34: "...el poder del Estado de declarar la extinción de dominio sobre los bienes adquiridos mediante enriquecimiento ilícito, en perjuicio del tesoro público o con grave deterioro de la moral social..."

¹⁷ Sergio Iván Estrada Vélez, *La excepción de principalidad*, Temis, Bogotá, 2000.

¹⁸ Eduardo Andrade, *Instrumentos jurídicos contra el crimen organizado*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1997.

¹⁹ Sergio García Ramírez, *Derecho penal*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1990.

En tal sentido, dicho aspecto es desarrollado por la Ley 333 de 1996, referente a la extinción de dominio de bienes adquiridos ilícitamente, la cual define el concepto como: “la pérdida del derecho de dominio en favor del Estado sin contraprestación ni compensación de naturaleza alguna”.

Podemos ver con claridad que esta normatividad pretende combatir el crimen organizado en todas sus manifestaciones, proteger los derechos constitucionales y legales de las personas honradas, el mantenimiento de la estructura estatal y el rechazo normativo social de la acumulación de riqueza proveniente de actividades delictivas.

Por otra parte, con la llegada de Álvaro Uribe Vélez a la presidencia y sus políticas fuertes en materia de reformas en las distintas áreas del gobierno, entidades estatales y de lucha intensiva contra el narcotráfico y los grupos alzados en armas, se llegó a la medida extrema de decretar el Estado de Comoción Interior. En este marco, el gobierno ha presentado nuevas propuestas legislativas tales como el Decreto Número 1975²⁰ de 2002 (septiembre 3). Esta iniciativa busca abreviar los juicios de extinción de dominio de los bienes incautados a los delincuentes como mecanismo para luchar contra la ineficacia de los procesos planteada por la Ley 333. Sin embargo, luego se desarrolló una nueva legislación colombiana, publicada el 27 de diciembre de 2002 en el *Diario Oficial*; me refiero a la Ley 793,²¹ integrada por 24 artículos, en sustitución de la Ley 333 de 1996.

En México, la Ley de Extinción de Dominio forma parte de la estrategia del gobierno de la ciudad de México para combatir la delincuencia organizada, los delitos de una incidencia social mayor, con el fin de eliminar la base económica con la que operan las bandas y grupos de delincuentes en la capital del país.

Dicha ley está integrada por 60 artículos, se publicó en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* el 8 de diciembre de 2008 y entró en vigor noventa días después de la fecha de su publicación. Pero esta ley no es original de nuestra legislatura, sino que se deriva de la aplicada en Colombia para cortar las fuentes de financiamiento de los grupos delictivos.

¿Qué quiere decir esto?

²⁰ Luis Carlos Sachica, *La constitución colombiana: cien años haciéndose*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1982.

²¹ Ley de extinción de dominio para bienes ilícitos, Ley 793 del 27 de diciembre de 2002, Colombia.

La Ley Federal de Extinción de Dominio define en el artículo tercero el concepto de extinción de dominio²² como “la pérdida de los derechos sobre los bienes”, es decir, el delincuente deja de ser el dueño y benefactor del derecho de goce, así como de los frutos y productos del mismo. Esta ley hace una descripción de los objetos que considera como bienes en el artículo segundo, fracción I: “Las cosas que no estén excluidas del comercio, ya sean muebles o inmuebles, y todo aquel derecho real o personal, sus objetos, frutos y productos, susceptibles de apropiación”.

Asimismo, el artículo quinto de la misma ley expresa que esta acción “es de carácter real, de contenido patrimonial y procederá sobre cualquier bien”, independientemente de quién sea el dueño o lo haya comprado.

Los bienes sobre los cuales se ejercerá esta extinción de dominio deberán estar “relacionados o vinculados con los delitos”, es decir, que hayan servido para cometer un delito de cualquier índole, así como objetos materiales ocultos para llevarlo a cabo o que sean producto del mismo, cometido tanto por el propietario como por un tercero.

IV. Análisis y conclusiones

Si bien es cierto que se ha hecho un esfuerzo por combatir la delincuencia organizada,²³ también lo es que las diversas reformas y leyes instrumentadas para ello no corresponden a la realidad que se vive en México, ya que figuras como la extinción de dominio son copias de otros modelos, en este caso del colombiano.

Cabe señalar que en ambas legislaciones se define la extinción de dominio como una acción autónoma, la cual implica la pérdida del derecho de propiedad sobre los bienes, sin retribución o remuneración alguna. Esto sólo se lleva a cabo cuando se acredita el hecho ilícito en los casos de delincuencia organizada, secuestro, robo de vehículos, trata de personas; y cuando el afectado no logre probar la procedencia lícita de dichos bienes, su actuación de buena fe, o si estaba impedido para conocer su utilización ilícita.

Debe cuestionarse si la solución a los problemas que enfrenta México es importar modelos de otros países sin una adecuación a nuestra realidad social. Asimismo, si el decomiso es un concepto que existe en nuestra legislación

²² Ley Federal de Extinción de Dominio, reglamentaria del artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 29 de mayo de 2009.

²³ Pedro José Peñaloza, y Mario A. Garza Salinas, *Los desafíos de la seguridad pública en México*, Universidad Iberoamericana, México, 2002.

penal, es de gran importancia la aplicación eficaz de esta figura, no obstante se modifique y perfeccione de acuerdo con la situación que actualmente impera en nuestro país, en vez de instrumentar un procedimiento proveniente de otro lugar, ya que lejos de dar soluciones a nuestros problemas, genera incertidumbre en la sociedad mexicana.

En el caso mexicano, esta ley ha sido creada con la finalidad de extinguir el dominio de los transgresores, como ya se señaló, es decir, romper su fondo financiero para la realización de actos que dañan a los países desde el interior. Sin embargo, debemos esperar a ver cuál será el impacto que tiene en el país, y sobre todo en el capital y los bienes de los grupos de delincuentes que operan en el Estado mexicano.

Referencias

- ANDRADE, Eduardo, *Instrumentos jurídicos contra el crimen organizado*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1997.
- DICCIONARIO Jurídico Espasa*, Espasa, Madrid, 2001.
- DICCIONARIO Jurídico de México*, Porrúa, México, 2007.
- LEITER, Richard A., *National survey of state laws*, Farmington Hills, Gale, 2005.
- ROBB, Louis Adams, *Dictionary of Legal Terms: Spanish-English and English-Spanish*, Limusa, México, 1992.
- ESTRADA Vélez, Sergio Iván, *Instrumentos jurídicos contra el crimen organizado*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1997.
- GARCÍA Ramírez, Sergio, *Derecho penal*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1990.
- SACHICA, Luis Carlos, *La constitución colombiana: cien años haciéndose*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1982.
- PEÑALOZA, Pedro José y Mario A. Garza Salinas, *Los desafíos de la seguridad pública en México*, Universidad Iberoamericana, México, 2002.

Calidad de la democracia, impartición de justicia y transparencia: un acercamiento al cumplimiento de la norma por parte del Poder Judicial en el Estado de Jalisco

Alicia Gómez

I. Introducción

Este trabajo ofrece un acercamiento al estudio del desempeño del Poder Judicial del Estado de Jalisco, desde el punto de vista del cumplimiento de la norma relativa a la transparencia y el acceso a la información pública. Asimismo, se destaca la importancia de una adecuada impartición de justicia en relación con la calidad de la democracia y la urgencia, en México, de abordar en forma sistemática el estudio de este tema, con el fin de dar cuenta de los avances y retrocesos que nuestro Estado de derecho y nuestra democracia muestran luego del fin del periodo de transición.

II. Administración de justicia y calidad de la democracia

En México hemos concluido, de alguna manera, la etapa de la tan estudiada transición a la democracia.¹ Con la pérdida del poder presidencial por parte del Partido Revolucionario Institucional (PRI) en el año 2000, se produjeron al menos dos efectos fundamentales que cambiaron el régimen y el sistema po-

¹ Existe una amplia bibliografía sobre la transición en México. Véanse, por ejemplo: Ricardo Becerra, Pedro Salazar y José Woldenberg, *La mecánica del cambio político en México: elecciones, partidos y reformas*, Cal y Arena, México, 2000; Alicia Gómez, *Juegos políticos: Las estrategias del PAN y del PRD en la transición mexicana*, Universidad de Guadalajara, Guadalajara, 2003; Soledad Loaeza, "La experiencia mexicana de la liberalización", *Foro Internacional*, vol. XXXIV, núm. 136, y Luis C. Salazar (coord.), *México 2000. Alternancia y transición a la democracia*, Cal y Arena, México, 2000.

lítico. En primer lugar, dicho partido dejó de ser el único y dominante, para convertirse en un partido más en la competencia por el poder. En segundo lugar, el Ejecutivo dejó de tener el control *de facto* que tenía sobre los otros poderes, particularmente sobre el Legislativo.² Consumados estos cambios, cabe ahora poner atención en la calidad del nuevo arreglo político institucional que se produjo.

El tema de la calidad de la democracia es la forma que los estudiosos han encontrado de dar cuenta de la diversidad de condiciones, buenas, malas o aceptables, que varían según el ámbito político, institucional o incluso social del enfoque, y que se presentan en los distintos países pese a que tengan en común el haber superado la fase de la transición. Existen, sin embargo, diversas concepciones de lo que se debe entender por calidad de la democracia y los “ingredientes” que se deben considerar para dar cuenta de ella. Por ejemplo, la postura del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (2004), que enfatiza el tema de la justicia social y afirma que la falta de oportunidades y la desigualdad constituyen la mayor amenaza para la sobrevivencia de un régimen democrático. Por otro lado, hay enfoques que privilegian dimensiones institucionales como la calidad regulatoria, la efectividad institucional, el Estado de derecho, el control de la corrupción, la estabilidad política y la voz y la rendición de cuentas, como es el caso del Banco Mundial.³ Una postura más es la de Diamond y Morlino, quienes añadirían a tales dimensiones institucionales las condiciones idóneas para una adecuada representación y participación política.⁴

Sin pretender entrar en la discusión de cuál sería, y por qué, el concepto más acabado e idóneo de calidad de la democracia, nos parece claro que, sin ignorar la importancia de lograr ciertas condiciones en términos de justicia social, resulta totalmente indispensable en esa reflexión incorporar dimensiones institucionales como el Estado de derecho, el cual no podría existir sin una adecuada impartición de justicia. El tema de la impartición de justicia, del funcionamiento del Poder Judicial, constituye, probablemente, uno de los mayores rezagos en el proceso de democratización en México. En la actua-

² Cabe aclarar que la pérdida de dicho control se produjo desde 1997, con el gobierno de Ernesto Zedillo, pues en ese año electoral el PRI perdió la mayoría en la Cámara de Diputados, la cual quedó repartida entre los tres partidos mayores, sin que tampoco alguno de la oposición (Partido Acción Nacional y Partido de la Revolución Democrática) lograra una mayoría para legislar por sí mismo. Se produjo un gobierno dividido desde entonces. Véase María Amparo Casar. “Las relaciones entre el poder ejecutivo y el legislativo: el caso de México”. *Política y Gobierno*, vol. VI, núm. 1, 1999, y “Coaliciones y cohesión partidista en un Congreso sin mayoría: la Cámara de Diputados de México, 1997-1999”, *Política y Gobierno*, vol. VII, núm. 1, 2000.

³ Véase Daniel Kaufmann, Aart Kraay y Massimo Mastruzzi, *Governance matters III: Governance indicators 1996-2000*, World Bank Policy Research Working Paper 3106, 2003.

⁴ Larry Diamond y Leonardo Morlino, *Assessing the quality of democracy (a journal of democracy book)*, The Johns Hopkins University Press y The National Endowment for Democracy, Baltimore, 2005.

lidad se encuentra empantanada, con avances muy desiguales en el ámbito de los estados, sin una reforma judicial de fondo que establezca, por ejemplo, los juicios orales, que en nuestro país significarían un gran avance en términos de la eficacia y celeridad de los procesos judiciales. Pese a ello, son prácticamente nulos los estudios que vinculan la calidad de la democracia al Poder Judicial en nuestro país. A partir de esta problemática, sería interesante empezar a observar el desempeño del Poder Judicial, por ejemplo, desde el punto de vista del acatamiento de las normas de transparencia y de acceso a la información pública.

III. La administración de justicia y la transparencia

La transparencia y el derecho de acceso a la información son algunas de las novedades que han traído las que se pueden llamar reformas de segunda generación del proceso de democratización en México. Si bien este tipo de derechos tienen, en algunos países, una existencia centenaria, en la mayoría de las sociedades que han pasado por procesos de democratización o redemocratización se trata de instituciones recientes. En nuestro país se empezó a subsanar la carencia de legislación al respecto apenas en el año 2002. Sin embargo, esto no ha sido obstáculo para que la transparencia y el acceso a la información pública se hayan convertido rápidamente en algunas de las cuestiones centrales del debate público. Esto es una buena noticia, dada la relevancia estratégica que estos derechos tienen para la elevación de la calidad de nuestra democracia, por la diversidad de beneficios directos e indirectos que un saludable ejercicio de los mismos puede tener para la vida pública.⁵

Más allá de la sana presencia, en la opinión pública, del tema de la transparencia, conviene conocer el nivel real de cumplimiento de las obligaciones respectivas por parte de los servidores públicos. En esta línea, una de las áreas de mayor interés resulta ser el Poder Judicial, pues, como se dijo antes, se trata de un campo estratégico para la elevación de la calidad de la democracia. El adecuado cumplimiento de sus obligaciones en estas materias significaría una diferencia notable en la calidad de la administración de la justicia, algo definitivamente urgente en nuestro país.

Los estudios sobre el cumplimiento y el funcionamiento de las institucio-

⁵ Un análisis relativamente detallado de tales beneficios se puede encontrar en Alicia Gómez, "Transparencia, democracia y cambio institucional en Jalisco", *Estudios Jaliscienses*, núm. 70, 2007, pp. 44-55.

nes de la transparencia en nuestro país son casi inexistentes. La excepción a la regla son las evaluaciones que, en algunos casos y de forma bastante limitada, hacen los propios órganos garantes como parte de sus tareas. Los órganos garantes no siempre tienen la obligación de realizar evaluaciones al desempeño de los sujetos obligados de la transparencia, pues la legislación no lo señala,⁶ y cuando existe esa obligación, no se cuenta con los recursos financieros necesarios para realizarla adecuadamente. La otra excepción son algunas organizaciones cívicas observadoras, tales como Transparencia Mexicana, FUNDAR o, en Jalisco, Ciudadanos por Municipios Transparentes (CIMTRA). En esta línea de mera observación, sin que se trate de estudios académicos más profundos, se encuentra también el Monitor Legislativo del Centro de Investigación y Docencia Económicas (CIDE). Pero los trabajos de corte más académico, hasta ahora, se han centrado en dos grandes áreas: la reflexión acerca del tema de la transparencia dentro de la filosofía y la teoría política, por un lado,⁷ y el estudio meramente jurídico⁸ del asunto, con comparaciones entre las distintas leyes de nuestro país. Sería interesante ahora pasar de los estudios teóricos y normativos al conocimiento del cumplimiento real y efectivo de la norma y las causas del no cumplimiento, en su caso.

IV. Los problemas de la transparencia y el acceso a la información en el Poder Judicial

Este apartado presenta los resultados de varios ejercicios de evaluación del cumplimiento de la transparencia y el acceso a la información por parte del Poder Judicial del Estado de Jalisco. En primer lugar se analiza la información que arrojan los informes de actividades del Instituto de Transparencia e Información Pública de Jalisco (ITEI) desde 2005, año de su creación, hasta 2008. En segundo lugar, la evaluación realizada por el ITEI a las obligaciones

⁶ Un estudio acerca de la calidad institucional de las leyes de transparencia en México, desde el punto de vista de la incentivación de su cumplimiento, se encuentra en Alicia Gómez (2010). Este estudio muestra que la mayoría de las leyes de transparencia en nuestro país no obligan a los órganos garantes a evaluar el cumplimiento de los sujetos obligados, lo cual es una limitación importante, pues dicha evaluación y la publicación de la misma serviría como un incentivo positivo para alentar el comportamiento esperado de los agentes involucrados.

⁷ Por ejemplo: José Antonio Aguilar, *Transparencia y democracia: claves para un concierto*, IFAI, México, 2006; Sergio López Ayllón (coord.), *Democracia, transparencia y Constitución: propuestas para un debate necesario*, IFAI, IJ-UNAM, México, 2006; José Ramón Cossío D., "¿Es la transparencia una condición del Estado de derecho?", *Este País*, octubre de 2005; Mauricio Merino (coord.), *Transparencia, libros, autores, ideas*, IFAI, CIDE, México, 2005, entre otros.

⁸ Donde destacan los estudios de Ernesto Villanueva, Perla Gómez y Carolina Pacheco, *Derecho de acceso a la información pública en México: indicadores legales*, 2ªed, LIMAC, UIEM, Innovación México, Centro Universitario de la Ciénega. UdeG, USAID.

de transparencia del Poder Judicial en 2007; y en tercer lugar se presentan los resultados de una evaluación propia realizada en 2009. Esta revisión muestra que el Poder Judicial se está quedando rezagado en el cumplimiento como sujeto obligado de la transparencia.

Una verificación de las solicitudes de información presentadas desde 2005, año de la entrada en vigor de la actual ley estatal, evidencia que este sujeto obligado se encuentra en un nivel intermedio, en comparación con el resto, desde el punto de vista del interés de los ciudadanos solicitantes (véase cuadro 1). En el primer lugar de solicitudes recibidas se encuentra el Poder Ejecutivo, que a lo largo de estos años se ha mantenido como la instancia que más solicitudes ha recibido y con un crecimiento constante, pues mientras que en 2005 fueron 203 las solicitudes, en 2008 llegaron a 4,679. En segundo lugar se encuentran los ayuntamientos, que en 2008 recibieron 3,594 solicitudes de información. En tercer lugar, los órganos autónomos recibieron, en ese mismo año, 838 solicitudes, mientras que el Poder Judicial, en cuarto lugar pero casi con la misma cantidad que el tercero, recibió 827 solicitudes de información. Muy por debajo se encuentran los partidos políticos y el Poder Legislativo, en quinto y sexto lugar, con 231 y 26 solicitudes, respectivamente, en el año citado. El Poder Judicial pasó, desde 2005 hasta 2009, del quinto al tercer lugar entre los sujetos obligados, según el número de solicitudes de información recibidas.

Estas cifras muestran que el Poder Judicial, aunque no en un grado similar al Poder Ejecutivo o a los ayuntamientos, constituye un poder público importante para el ciudadano desde el punto de vista del acceso a la información y la transparencia, muy por encima de los partidos políticos y del Poder Legislativo, por ejemplo. Más aún, se observa un crecimiento claro en la cantidad de solicitudes de información a lo largo de estos años.

De acuerdo con la ley, los ciudadanos pueden presentar un recurso de revisión ante el ITEI si, según su consideración, la respuesta a su solicitud de información no fue la adecuada. De esta manera, el nivel de recursos de revisión presentados es un indicador del adecuado o inadecuado desempeño de un sujeto obligado en relación con las respuestas a las solicitudes de información. En este punto, las cifras sugieren que el Poder Judicial ha tenido un desempeño más o menos adecuado, pues el lugar que ha tenido respecto a la cantidad de solicitudes de información es similar al que ha tenido en recursos de revisión, incluso en el 2009 la proporción entre recursos de revisión y solicitudes recibidas es menor que para los otros sujetos obligados. Es decir, mientras que en este año tiene el tercer lugar en solicitudes de información recibidas, su lugar en cuanto a los recursos de revisión es el sexto (véanse cua-

dros 1 y 2). Su sitio en este rubro fue el quinto en 2005, sexto en 2006, quinto en 2007 y sexto en 2008, siempre igual o por debajo de su lugar en cuanto a solicitudes recibidas.

Cuadro 1. Solicitudes de información								
Año	Poder Ejecutivo	Poder Legislativo	Poder Judicial	Ayuntamientos	Órganos autónomos	Partidos políticos	Otros	ITEI
2009	1,323	6	292	378	169	17	0	
2008	4,679	26	827	3,594	838	231	0	
2007	3,131	26	301	2,254	530	4	0	
2006	1,173	21	234	1,290	985	0	0	
2005	203	2	0	178	37	0	0	

Fuente: Elaboración propia con datos proporcionados por el ITEI (los datos para 2009 corresponden a los meses de enero a marzo).

Cuadro 2. Recursos de revisión								
Año	Poder Ejecutivo	Poder Legislativo	Poder Judicial	Ayuntamientos	Órganos autónomos	Partidos políticos	Otros	ITEI
2009	56	1	1	71	5	4	2	5
2008	206	16	13	242	12	8	13	10
2007	129	25	8	244	15	8	3	
2006	149	19	10	325	15	11	2	
2005	11	3	1	17	2	0	0	

Fuente: Elaboración propia con datos proporcionados por el ITEI (los datos para 2009 corresponden a los meses de enero a marzo).

Hemos visto que el Poder Judicial muestra un desempeño más o menos aceptable en cuanto al acceso a la información pública. Sin embargo, no se puede decir lo mismo en lo que se refiere al cumplimiento de sus obligaciones de transparencia. De acuerdo con la ley, los sujetos obligados tienen el deber de publicar, en páginas electrónicas, todo lo que se considera la información fundamental⁹ que se genera en el ejercicio de sus funciones.

En sus casi cinco años de existencia, el ITEI, como parte de sus atribu-

⁹ Artículos 13 y 21 de la Ley de Transparencia e Información Pública del Estado de Jalisco.

ciones, ha hecho evaluaciones a los sujetos obligados acerca del cumplimiento de dichas obligaciones de transparencia. Las evaluaciones, suponemos que por cuestión de disponibilidad de recursos, no se hacen todos los años a todos los sujetos obligados. De tal forma que al Poder Judicial sólo se le ha hecho una evaluación de esa naturaleza, la del año 2007. El resultado global muestra un desempeño sumamente deficiente, pues arroja una calificación de 43.63 puntos sobre 100. Ciertamente, las distintas instancias que componen el Poder Judicial tienen un comportamiento diferenciado (cuadro 3). El que mejor calificación obtuvo fue el Supremo Tribunal de Justicia, con un puntaje de 65, mientras que el peor fue el Tribunal Electoral, con 19 puntos.

Cuadro 3. Información fundamental 2007	
Poder Judicial	Calificación global
Supremo Tribunal de Justicia	65.00
Consejo de la Judicatura	30.56
Tribunal de lo Administrativo	61.00
Tribunal Electoral	19.00
Total	43.63
Fuente: "Evaluación de la publicación de la información fundamental, Poder Judicial del Estado de Jalisco, 2007", ITEI (www.itei.org.mx).	

Aquí es importante señalar que, aunque la ley contempla claramente como sujetos obligados, al formar parte del Poder Judicial, a todos los juzgados (véase nota 5), ninguno fue evaluado por separado. De hecho, los juzgados se encuentran en situación anómala en cuanto al cumplimiento de las normas de transparencia e información pública, pues no tienen páginas de transparencia, carecen de unidades de transparencia, y no procesan solicitudes de información. La ley señala (artículo 21) que cuando un sujeto obligado en su totalidad, o una dependencia, no cuentan con página electrónica, la información fundamental deberá ser remitida al ITEI para que éste la publique en su página. Sin embargo, esto no sucede en el caso de los juzgados. Ni en la página del ITEI ni en la página del Supremo Tribunal de Justicia se encuentra la información mencionada.

En lo que se refiere a las solicitudes de información, tampoco son procesadas por los juzgados, pues se deben remitir directamente al Supremo Tribunal, o bien los propios juzgados las remiten cuando les son presentadas.

Si bien se puede suponer que esta anomalía en que se encuentran los juzgados se puede deber a la falta de recursos, ello no constituye una justificación, además de que no hay ninguna muestra de que se esté en el camino de resolver tal situación.

De acuerdo con el mismo estudio realizado por el ITEI, y según sus criterios de evaluación, el desempeño del Poder Judicial muestra que el incumplimiento más grave se produce en lo que se refiere a lo completo de la información, lo cual resulta preocupante, según vemos en el cuadro 4.

Cuadro 4. Desempeño del Poder Judicial en obligaciones de transparencia según criterios evaluados					
Poder Judicial	Publicación	Vigencia	Accesibilidad	Información completa	Calificación global
Supremo Tribunal de Justicia	72.00	64.00	76.00	48.00	65.00
Consejo de la Judicatura	33.33	33.33	33.33	22.22	30.56
Tribunal de lo Administrativo	72.00	60.00	68.00	44.00	61.00
Tribunal Electoral	28.00	16.00	12.00	20.00	19.00
Total	50.98	43.14	47.00	33.33	43.63

Fuente: "Evaluación de la publicación de la información fundamental, Poder Judicial del Estado de Jalisco, 2007", ITEI (www.itei.org.mx).

Si observamos el desempeño en transparencia según los rubros temáticos (cuadro 5), es muy notable cómo el cumplimiento desciende cuando se trata del tema de las finanzas, del gasto de los recursos públicos por parte de las dependencias del Poder Judicial. En este punto, resalta la gravísima situación del Tribunal Electoral, con una calificación de sólo 2.78 en esta materia. Casi se puede decir que la transparencia financiera de dicho órgano es absolutamente inexistente. Sin tomar en cuenta cada rubro por separado, nuevamente vemos que el Supremo Tribunal y el Tribunal de lo Administrativo son los que resultan mejor evaluados. Si observamos el desempeño general por rubro, la información relacionada con la materia regulatoria respecto de sus funciones es la que resulta mejor evaluada, con 62.5 puntos.

Cuadro 5. Evaluación de la transparencia del Poder Judicial por rubros temáticos					
Poder Judicial	Financiero	Regulatorio	Toma de decisiones	Relación con la sociedad	Organización interna
Supremo Tribunal de Justicia	44.44	75.00	60.00	100.00	75.00
Consejo de la Judicatura	19.44	58.33	40.00	50.00	12.50
Tribunal de lo Administrativo	38.89	66.67	75.00	56.25	93.75
Tribunal Electoral	2.78	50.00	25.00	6.25	37.50
Total	26.39	62.50	50.00	53.13	50.00

Fuente: "Evaluación de la publicación de la información fundamental, Poder Judicial del Estado de Jalisco, 2007", ITEI (www.itei.org.mx).

Siguiendo con esta evaluación, llevada a cabo en 2007 por el ITEI, vemos que considerando cada rubro temático o tipo de información en relación con los criterios evaluados, nuevamente la cuestión del gasto de los recursos es donde mayor opacidad existe. La calificación en el rubro financiero es la más baja según todos los criterios analizados, pero es gravemente baja, con apenas 5.56 puntos, en lo que se refiere a la presentación completa de la información. Nuevamente, el tema regulatorio es el mejor evaluado. El Poder Judicial no tiene dificultades para ser transparente en cuanto a las normas y leyes que regulan sus funciones, las publica en forma aceptable, pero no cumple las normas si se trata de transparentar el gasto de recursos públicos, tal como lo vemos en el cuadro 6.

Cuadro 6. Transparencia del Poder Judicial según rubros temáticos y criterios de evaluación

Rubro temático	Publicación	Vigencia	Accesibilidad	Información completa	Porcentaje de información evaluada por rubro
Financiero	36.11	27.78	36.11	5.56	35
Regulatorio	66.67	58.33	58.33	66.67	12
Toma de decisiones	55.00	40.00	50.00	55.00	20
Relación con la sociedad	56.25	56.25	56.25	43.75	16
Organización interna	61.11	55.56	50.00	33.33	18
Total	50.98	43.14	47.06	33.33	100

Fuente: “Evaluación de la publicación de la información fundamental, Poder Judicial del Estado de Jalisco, 2007”, ITEI (www.itei.org.mx).

Dejando atrás la evaluación de 2007, veamos ahora los resultados de una revisión de las páginas de transparencia del Poder Judicial realizada en 2009. Aquí se establecieron tres categorías de evaluación: no cumplimiento, cumplimiento parcial y cumplimiento. La observación abarcó cada uno de los 27 rubros considerados en otras tantas fracciones del artículo XIII de la Ley de Transparencia e Información Pública del Estado de Jalisco, el cual establece que se considera información fundamental aquella que cada sujeto obligado debe publicar sin que medie solicitud alguna. Los cuadros 7 y 8 muestran que, con excepción del Supremo Tribunal de Justicia, el resto de las dependencias de este poder arrojan un resultado, en términos generales, reprobatorio.

Como se puede observar en el cuadro 7, la información financiera es la que resulta menos favorecida en el cumplimiento de la transparencia. Por ejemplo: acerca de los viajes oficiales, en el rubro VI, la publicación está al 50 por ciento, lo mismo sucede para los rubros IX, XVII y XXI, que se refieren a remuneración mensual por sueldo, presupuesto asignado y adquisiciones y enajenaciones. Más grave es lo que sucede en los rubros XVI, XVIII y XIX, que corresponden a concesiones y autorizaciones, resultados de auditorías y beneficiarios de programas, donde la publicación de información es casi inexistente.

Cuadro 7. Obligaciones de transparencia por rubro 2009				
Fracciones	Supremo Tribunal de Justicia	Consejo General del Poder Judicial	Tribunal Electoral	Tribunal Administrativo
I Marco normativo	Cumple	Cumple	Cumple	Cumple
II Estructura orgánica	Cumple	Parcialmente	Cumple	Cumple
III Informe anual de actividades	Cumple	Cumple	Cumple	Parcialmente
IV Agenda, minutas y circulares	Cumple	Cumple	Cumple	Cumple
V Gastos en comunicación social	Cumple	Cumple	Cumple	Parcialmente
VI Viajes oficiales	Cumple	No cumple	Parcialmente	Cumple
VII Presupuesto, cuenta pública...	Cumple	Cumple	Parcialmente	Parcialmente
VIII Directorio de servidores públicos	Cumple	Cumple	Cumple	Parcialmente
IX Remuneración mensual por sueldo	Parcialmente	Cumple	Parcialmente	Cumple
X Convocatoria, ingreso, promoción...	Cumple	Cumple	No cumple	Cumple
XI Servicios que se otorgan	Parcialmente	Parcialmente	Parcialmente	Parcialmente
XII Inventarios y resguardos	Cumple	Parcialmente	Cumple	Parcialmente
XIII Convenios con instituciones públicas o privadas	Cumple	Cumple	Cumple	Cumple
XIV Programas operativos, metas...	Cumple	Parcialmente	No cumple	Parcialmente
XV Informes que generen los sujetos obligados	No cumple	No cumple	No cumple	No cumple
XVI Concesiones y autorizaciones	No cumple	No cumple	No cumple	No cumple
XVII Información sobre presupuesto asignado	No cumple	Cumple	Cumple	No cumple
XVIII Resultados de auditorías	Parcialmente	No cumple	Parcialmente	Parcialmente
XIX Beneficiarios de programas	No cumple	No cumple	No cumple	No cumple
XX Padrón de proveedores	Cumple	Cumple	Cumple	Cumple
XXI Adquisiciones y enajenaciones	Cumple	No cumple	Cumple	Parcialmente
XXII Contratos	Cumple	Cumple	Cumple	Cumple
XXIII Erogaciones extraordinarias	Cumple	No cumple	Cumple	No cumple
XXIV Participación ciudadana	No cumple	No cumple	No cumple	Cumple
XXV Información de la unidad de transparencia	Cumple	Cumple	Cumple	Cumple
XXVI Información general	Cumple	Cumple	Cumple	Cumple

Fuente: Elaboración propia con base en la revisión de las páginas de transparencia de las dependencias.

Si consideramos el cumplimiento global (cuadro 8), sin atender a cada rubro de información o cada fracción del artículo correspondiente, nuevamente la dependencia que resulta con mejor desempeño es el Supremo Tribunal de Justicia, con un 70% de cumplimiento en la publicación de la información fundamental, mientras que el Tribunal de lo Administrativo es el peor, con un 48% de cumplimiento.

Cuadro 8. Obligaciones de transparencia 2009 (%)				
Obligaciones de transparencia	Supremo Tribunal de Justicia	Consejo General del Poder Judicial	Tribunal Electoral	Tribunal Administrativo
Cumple	70	55.5	59.3	48.2
Cumple parcialmente	12	14.9	18.5	33.3
No cumple	18	29.6	22.2	18.5

Fuente: Elaboración propia con base en el análisis de las páginas de transparencia de las dependencias.

V. Conclusiones

La impartición de justicia es una de las dimensiones básicas de una democracia de calidad. En nuestro país, el adecuado funcionamiento del Poder Judicial es todavía uno de los temas pendientes en la agenda del proceso de democratización. Un Poder Judicial eficaz y transparente haría una diferencia importante en el Estado de derecho y el mejoramiento de nuestra democracia. Sin embargo, poco sabemos del desempeño de este poder en términos de transparencia, pues los estudios sobre el cumplimiento de estas normas es todavía incipiente.

El estudio que aquí se presenta muestra que el Poder Judicial de Jalisco es una instancia relativamente importante para los ciudadanos desde el punto de vista del acceso a la información pública. La proporción de solicitudes que se han presentado, desde la entrada en vigencia de la actual ley, en 2005, hasta el año 2009, lo colocan en un sitio intermedio, no a la altura del Poder Ejecutivo, pero sí muy por encima del Legislativo y de los partidos políticos. Por la cantidad de recursos de revisión interpuestos contra el Poder Judicial, se puede apreciar un desempeño más o menos aceptable, en comparación con el resto de los sujetos obligados.

Sin embargo en lo que se refiere al cumplimiento de las obligaciones de transparencia no se puede decir lo mismo. Tanto en la evaluación realiza-

da en 2007 como en la de 2009 los resultados son reprobatorios. No se muestra ninguna mejoría en el segundo estudio, y en ambos momentos es muy claro que la opacidad se acentúa cuando se trata de informar sobre el gasto de recursos públicos en sus distintas modalidades. La opacidad financiera es incluso alarmante en el caso de dependencias como el Tribunal Electoral. Por otro lado, los juzgados se encuentran en una situación también grave: totalmente al margen de la ley en materia de transparencia. Su información fundamental sencillamente es inaccesible, pues no cuentan con páginas de transparencia y su información tampoco se encuentra en la página del ITEI.

Es evidente la falta de recursos para que el órgano garante pueda evaluar con mayor frecuencia y sistematicidad a los sujetos obligados, pues hasta ahora el Poder Judicial sólo ha sido evaluado por aquél una sola vez. También en el caso de los juzgados presumiblemente es la falta de recursos lo que determina que no cuenten con unidades de transparencia ni con páginas web para publicar la información básica. Sin embargo, más allá de esto, quedan abiertas interrogantes fundamentales, como materia de investigación, acerca de las causas del no cumplimiento de las normas de transparencia por parte del Poder Judicial: ¿es ignorancia sobre la norma?, ¿falta de incentivos atribuible al diseño institucional de la ley de transparencia?, ¿sencillamente falta de costumbres y valores relativos a la transparencia?

Referencias

- AGUILAR, José Antonio, *Transparencia y democracia: claves para un concierto*, IFAI, México, 2006 (Cuadernos de Transparencia, 10).
- BECERRA, Ricardo, Pedro Salazar y José Woldenberg, *La mecánica del cambio político en México: elecciones, partidos y reformas*, Cal y Arena, México, 2000.
- CASAR, María Amparo, “Las relaciones entre el poder ejecutivo y el legislativo: el caso de México”, *Política y Gobierno*, vol. VI, núm. 1, 1999.
- “Coaliciones y cohesión partidista en un Congreso sin mayoría: la Cámara de Diputados de México, 1997-1999”, *Política y Gobierno*, vol. VII, núm. 1, 2000.

- COSSÍO D., José Ramón, “¿Es la transparencia una condición del Estado de derecho”, *Este País*, octubre de 2005.
- DIAMOND, Larry y Leonardo Morlino (eds.), *Assessing the quality of democracy (a journal of democracy book)*, The Johns Hopkins University Press y The National Endowment for Democracy, Baltimore, 2005.
- GÓMEZ, Alicia, *Juegos políticos: las estrategias del PAN y del PRD en la transición mexicana*, Universidad de Guadalajara, Guadalajara, 2003.
- “Transparencia, democracia y cambio institucional en Jalisco”, *Estudios Jaliscienses*, núm. 70, 2007 pp. 44-55.
- “Sanciones y calidad institucional en las leyes de transparencia en México”, en Nahucatzin Bravo Aguilar y Guillermo García Murillo (coords.), *Política criminal y globalización*, Universidad de Guadalajara, Guadalajara, 2010.
- KAUFMANN, Daniel, Aart Kraay y Massimo Mastruzzi, *Governance matters III: Governance indicators for 1996-2000*, World Bank Policy Research Working Paper 3106, 2003.
- LOAEZA, Soledad, “La experiencia mexicana de la liberalización”, *Foro internacional*, vol. XXXIV, núm. 136, 1994.
- LÓPEZ Ayllón, Sergio (coord.), *Democracia, transparencia y Constitución: propuestas para un debate necesario*, IFAI, IJ-UNAM, México, 2006.
- “Liberalización política e incertidumbre en México”, en María Lorena Cook, Kevin J. Middlebrook, y Juan Molinar (eds.), *The politics of economic restructuring*, Center for U.S.-Mexican Studies, University of California, San Diego, 1994.
- MERINO, Mauricio (coord.), *Transparencia. Libros, autores e ideas*, IFAI, CIDE, México, 2005.
- PROGRAMA de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), *La democracia en América Latina: hacia una democracia de ciudadanas y ciudadanos*, PNUD, Nueva York, 2004.
- SALAZAR, Luis C. (coord.), *México 2000. Alternancia y transición a la democracia*, Cal y Arena, México, 2000.
- VILLANUEVA, Ernesto, Perla Gómez Gallardo y Carolina Pacheco Luna, *Derecho de acceso a la información pública en México: indicadores legales*, 2ª ed., LIMAC, UCEM, Innovación México, Centro Universitario de la Ciénega, USAID, México, 2005.

CAPÍTULO 6

Comentarios sobre la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública

Dante Jaime Haro Reyes

I. Introducción

La seguridad pública forma parte esencial del bienestar de una sociedad. Un Estado de derecho genera las condiciones que permiten al individuo realizar sus actividades cotidianas con la confianza de que su vida, su patrimonio y otros bienes jurídicos tutelados están exentos de todo peligro, daño o riesgo. Ante la realidad de un Estado que no cumple con una de sus principales funciones, la de brindar seguridad, los ciudadanos tendrán que centrar todos o gran parte de sus esfuerzos en la defensa de sus bienes y derechos.¹

En la actualidad, sin duda, uno de los grandes problemas por los que atraviesa nuestro país es el de la inseguridad pública, falta mucho por hacer al respecto; sin embargo, el hecho de que haya entrado en vigor, en los primeros días de 2009, una nueva ley tan necesaria en la materia, la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública, es un signo alentador de que se va avanzando ya que se observan elementos muy positivos no englobados por la legislación anterior. Es por ello que consideramos pertinente realizar una reflexión y análisis sobre esta ley, ya que son ya varios años de experiencia en los que se ha ido delineando una serie de perfiles y ejes que incluyen los pilares fundamentales que le dan cimiento a los ángulos metodológicos del Sistema Nacional de Seguridad Pública, que debe ser ubicado como prioridad nacional. En esta primera década del siglo XXI necesariamente se requiere un nuevo y renovado esquema técnico con etapas evolutivas y propositivas rela-

¹ José Antonio González Fernández, “La seguridad pública en México”, en Pedro José Peñaloza y Mario A. Garza Salinas (coords.), *Los desafíos de la seguridad pública en México*, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, México, 2002, p. 125, (serie Doctrina Jurídica, 120).

cionadas con la ofensiva y el combate a la inseguridad pública.²

II. Antecedentes

Recordemos que el actual Sistema Nacional de Seguridad Pública, que en su momento renovó las políticas e instituciones en esta materia, tiene uno de sus primeros antecedentes en las reformas realizadas al artículo 115 constitucional³ en los años ochenta, durante el sexenio del presidente Miguel de la Madrid. En ese entonces se precisó la forma de organización de los municipios y entre sus obligaciones se estableció la prestación del servicio de seguridad pública, lo cual originó, a su vez, la creación de leyes estatales en esta materia.

El crecimiento de la delincuencia, que tuvo uno de sus principales repuntes en la década de los noventa, fue el contexto para que, en las postrimerías del sexenio del presidente Carlos Salinas de Gortari, se creara la Coordinación de Seguridad Pública de la Nación.⁴ Las instancias a su cargo eran las secretarías de Gobernación, Defensa Nacional y de Marina, así como el entonces Departamento del Distrito Federal. Entre sus funciones se incluía celebrar convenios de colaboración entre la Procuraduría General de la República y las procuradurías de justicia de las entidades federativas.

En diciembre de 1994, a iniciativa del presidente de la República, fueron aprobadas por el Congreso reformas constitucionales en tres ámbitos concomitantes: uno, la reorganización del Poder Judicial de la Federación y nuevas reglas para el régimen jurídico de la Suprema Corte de Justicia de la Nación; dos, modificaciones para el nombramiento del procurador general de la República y la posibilidad de impugnar las decisiones del Ministerio Público para no ejercer o desistir de la acción penal; y tres, la creación del Sistema Nacional de Seguridad Pública (SNSP). El proyecto dirigido a crear el Sistema Nacional de Seguridad Pública se propuso superar la falta de coordinación entre los tres órdenes de gobierno y sentar las bases para el desarrollo homogéneo y profesional de las autoridades involucradas en la prevención, persecución y castigo a la delincuencia; en particular combatir y revertir la corrupción en las instituciones policiales. La comisión de delitos, dice la exposición de motivos, “incluso por quienes deberían vigilar el cumplimiento de la ley, ha

² Véase Jesús Martínez Garnelo, *Sistema Nacional de Seguridad Pública*, Porrúa, México, 2005, p. 10.

³ Véase Jorge Fernández Ruiz *La noción del servicio público y el artículo 115 constitucional*, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, México, 2003, pp. 75-95, disponible en formato electrónico en <http://www.bibliojuridica.org/libros/5/2301/12.pdf>.

⁴ *Diario Oficial de la Federación (DOF)*, 26 de abril de 1994.

acrecentado la desconfianza hacia las instituciones, los programas y las personas responsables de la impartición y procuración de justicia y de la seguridad pública. La ciudadanía tiene la percepción de un desempeño judicial y policial que no siempre es eficaz y dotado de técnica, ética y compromiso de servicio”.⁵ Ante ello, esta iniciativa propuso la creación de “una verdadera carrera policial sustentada en un régimen de prestaciones económicas y sociales congruentes con la importancia y el riesgo de su labor”, así como revalorar y dignificar al servidor de la seguridad pública desde el ámbito federal y promover, con respeto a la soberanía de los estados, que estos esquemas fueran de adopción generalizada.

Este proyecto planteó, tal como finalmente fue aprobado, establecer la obligación del Estado de velar por la seguridad pública de los gobernados y estipular el mandato de que los cuerpos de seguridad se organicen bajo los principios de legalidad, honestidad, eficiencia y eficacia, así como obligar a la Federación, entidades federativas y municipios a que se coordinen en esta materia.

El último día de 1994 se publicaron⁶ las reformas a los artículos constitucionales 21 y 73 (fracción xxiii), con lo cual se consumó un cambio radical en el concepto legal de seguridad pública y se inició la transformación de las instituciones y políticas federales destinadas a atender este rubro de la vida social. Gracias a esta reforma, en el artículo 21 constitucional se encauzó a la seguridad pública como función a cargo de la Federación, el Distrito Federal, los estados y los municipios, los cuales quedaron obligados a crear un sistema nacional en esta materia.

La reforma realizada al artículo 73 constitucional facultó al Congreso para expedir leyes que establezcan las bases de coordinación entre la Federación, el Distrito Federal, los estados y los municipios en materia de seguridad pública, así como para la organización y funcionamiento, el ingreso, selección, promoción y reconocimiento de los integrantes de las instituciones de seguridad pública en el ámbito federal.

Un año después de estas reformas constitucionales se publicó la entonces denominada Ley General que Establece las Bases de Coordinación del Sistema Nacional de Seguridad Pública.⁷ A partir de este momento, varios es-

⁵ Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, *Políticas públicas y gestión gubernamental de la administración vigente*, en Seguridad Pública. Consultado en www.diputados.gob.mx/cesop/ el 23 de octubre 2009.

⁶ *Diario Oficial de la Federación*, 31 de diciembre de 1994.

⁷ *Diario Oficial de la Federación*, 11 de diciembre de 1995.

tados de la república comenzaron a actualizar sus ordenamientos jurídicos y a instalar los consejos estatales y municipales de seguridad pública y, para el caso del Distrito Federal, los comités delegacionales respectivos.

De acuerdo con algunos especialistas, lo novedoso de este sistema se resume en los siguientes aspectos:⁸

1. Se otorga rango constitucional a la fenomenología propia de la seguridad pública nacional, con lo que trasciende el ámbito municipal.
2. Se da claridad al concepto al considerarlo integralmente, en todas sus manifestaciones y competencias.
3. Se considera la seguridad pública como una función del Estado, se amplía su ámbito, se fortalecen las atribuciones y responsabilidades de las instituciones e instancias responsables, se permite y promueve la mayor participación de la sociedad.
4. Se crea un nivel superior de coordinación obligatoria de todas las instituciones e instancias relacionadas con la seguridad nacional.

Las funciones de la seguridad pública, según señalaba el artículo tercero de la hoy abrogada Ley General que Establece las Bases de Coordinación del Sistema Nacional de Seguridad Pública, estarían a cargo de la policía preventiva, del Ministerio Público, de los tribunales, de las autoridades responsables de la prisión preventiva, ejecución de penas y el tratamiento de menores infractores, de las encargadas de protección de las instalaciones y servicios estratégicos del país, así como por las demás autoridades que, en razón de sus atribuciones, deban contribuir directa o indirectamente al objeto de esta ley. En 1999 se expidió la ley que dio origen a la Policía Federal Preventiva, y un año después se creó la Secretaría de Seguridad Pública (esto último mediante una reestructuración a la Reforma a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal).⁹

⁸ José G. Sandoval Ulloa, *Introducción al estudio del sistema nacional de seguridad pública*, edición del autor, México, 1997, p. 4.

⁹ *Diario Oficial de la Federación*, 30 de noviembre de 2000.

En los primeros días de 1999 se publicó la Ley de la Policía Federal Preventiva;¹⁰ desde entonces existe una policía asociada directamente con cada nivel de gobierno. Esta ley era reglamentaria del artículo 21 de la Constitución en lo relativo a la seguridad pública a cargo de la Federación, como una institución dependiente de la Secretaría de Seguridad Pública, cuya función primordial es salvaguardar la integridad y los derechos de las personas, prevenir la comisión de delitos, así como preservar las libertades, el orden y la paz públicos. Cabe advertir que esta ley fue abrogada por el decreto que promulgó la Ley de la Policía Federal.¹¹

La creación de la Policía Federal Preventiva significó la unificación y reorganización de las policías administrativas de Migración, Fiscal Federal y Federal de Caminos, que se encontraban asignadas, respectivamente, a las secretarías de Gobernación, Hacienda y Crédito Público y Comunicaciones y Transportes. Esta policía representa “uno de los instrumentos primordiales en el desarrollo de la estrategia específica de coordinación operativa, en el marco del Sistema Nacional de Seguridad Pública”.¹²

Al mismo tiempo se fortaleció el marco jurídico para combatir el crimen de alto impacto y se incrementó el alcance de la justicia penal. En 1996 fue promulgada la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada. A partir de entonces el Estado cuenta con elementos excepcionales para combatir la organización de tres o más personas que incurran en los siguientes delitos: terrorismo, acopio y tráfico de armas, delitos contra la salud, operaciones con recursos de procedencia ilícita, falsificación de moneda, tráfico de indocumentados, tráfico de órganos, corrupción y tráfico de menores, secuestro, robo de vehículos y trata de personas.¹³ En el período 1995-2000 se crearon la Fiscalía Especializada para la Atención de Delitos contra la Salud, la Unidad Especializada en Delincuencia Organizada y la Unidad Especializada contra el Lavado de Dinero.¹⁴

El sistema de justicia penal evolucionó para ampliar el número de delitos e incrementar las penas impuestas. Creció la cantidad de delitos considerados como graves, cuya condena significa la encarcelación. Además, se ampliaron las atribuciones del Ministerio Público para imponer órdenes de

¹⁰ *Diario Oficial de la Federación*, 4 de enero de 1999.

¹¹ *Diario Oficial de la Federación*, 1 de junio de 2009.

¹² Ernesto López Portillo Vargas, “La policía en México: función política y reforma”, *Diálogo y debate de cultura política*, 3:12, abril-junio de 2000, pp. 178-184.

¹³ *Diario Oficial de la Federación*, 7 de noviembre de 1996.

¹⁴ Marcos Pablo Moloeznik, “Seguridad pública y reformas policiales en México”, en Lucía Dammert y John Bailey, *Seguridad y reforma policial en las Américas*, FLACSO-Chile, ONU-ILANUD, Siglo XXI Editores, México, 2005, pp. 208-281.

aprehensión y la detención preventiva, lo cual incrementó el número de personas encarceladas en espera de sentencia.¹⁵

Frente a este panorama, paralelamente a la política del gobierno federal,¹⁶ durante los años 2006, 2007 y 2008 se impulsó una completa y profunda reforma de los sistemas de seguridad y justicia. Se recogieron propuestas tanto de especialistas como de los diversos partidos políticos y del Poder Judicial. La reforma fue aprobada por el Legislativo federal en marzo de 2008 y promulgada en el *Diario Oficial de la Federación* el 18 de junio del mismo año. Se reformaron diez artículos de la Constitución: siete en materia penal (del 16 del 22), uno sobre facultades del Congreso de la Unión (73), otro sobre desarrollo municipal (115) y uno más en materia laboral (123).

En materia de seguridad pública, gracias a las reformas constitucionales de ese año, ahora el artículo 21 otorga a las policías del país la facultad de investigar los delitos bajo la conducción y mando del Ministerio Público, y establece cinco principios generales que habrán de servir para reformar las instituciones de seguridad pública en los tres órdenes de gobierno. Dichos principios son:

1. Las instituciones de seguridad pública serán de carácter civil, disciplinado y profesional.
2. El Ministerio Público y las instituciones policiales de los tres órdenes de gobierno deberán coordinarse entre sí para cumplir los objetivos de la seguridad pública y conformarán el Sistema Nacional de Seguridad Pública.
3. Una de las bases mínimas que integrarán el Sistema Nacional de Seguridad Pública será “la regulación de la selección, ingreso, formación, permanencia, evaluación, reconocimiento y certificación de los integrantes de las instituciones de seguridad pública”. Asimismo, se establece que la operación y el desarrollo de estas acciones “será competencia de la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los municipios en el ámbito de sus respectivas atribuciones”.

¹⁵ Arturo Alvarado Mendoza, “El acceso a la justicia en una sociedad en transición”, en Arturo Alvarado (ed.), *La reforma de la justicia en México*, El Colegio de México, México, 2008, pp. 62-63.

¹⁶ La política del Presidente Felipe Calderón está definida en el Plan Nacional de Desarrollo (PND, *Diario Oficial de la Federación*, 31 de mayo de 2007) y la Estrategia Nacional de Prevención del Delito y Combate a la Delincuencia (marzo de 2007), de los cuales se derivó el Programa Sectorial de Seguridad Pública 2007-2012 (*diario Oficial de la Federación*, 28 de enero de 2008).

4. Se determina que ninguna persona ingresará a las instituciones de seguridad pública si no ha sido debidamente certificada y registrada en la base de datos de personal de las instituciones de seguridad.
5. La comunidad coadyuvará en la evaluación de las instituciones de seguridad pública.

La transición hacia este nuevo sistema de justicia y seguridad pública será en un plazo de hasta ocho años; a partir de la promulgación del decreto respectivo, el Congreso de la Unión tendrá seis meses para expedir la ley que establezca el Sistema Nacional de Seguridad Pública; en un año se deberán crear las leyes de los sistemas estatales de seguridad pública; y en tres años se reformarán las cárceles.

Así, entonces, han sido cuatro los momentos más destacados por lo que hace a la regulación e instrumentación de la seguridad pública de manera reciente: 1) reforma constitucional de 1994, por la que se introdujo la figura de la seguridad pública como una materia concurrente;¹⁷ 2) creación en 1995 de la Ley General que Establece las Bases de Coordinación del Sistema Nacional de Seguridad Pública; 3) reforma constitucional de 2008, en la que se adoptó la actual redacción de seguridad pública y se repitió el sistema de concurrencia de competencias, y 4) creación en 2009 de la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública.¹⁸

III. Consideraciones generales

La Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública tiene una extensión de cuarenta cuartillas aproximadamente, está dividida en doce títulos, conformada por 152 artículos y 12 artículos transitorios. En primer lugar, se considera en términos generales que es un gran avance la elaboración de esta ley en una materia tan necesaria, dada la necesidad impostergable de enfrentar los retos que representa para el país esta problemática.

¹⁷ Si bien un año antes, el 19 de julio de 1993, se publicó la Ley de Seguridad Pública para el Distrito Federal, este hecho no es tan importante como los señalados en este apartado, pues en aquel momento el Congreso de la Unión estaba facultado para crear la ley local en el Distrito Federal y la federal para toda la república.

¹⁸ Decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el viernes 2 de enero de 2009. Véase Israel Alvarado Martínez y Germán Guillén López, “El impacto de la inseguridad en el desarrollo socio-económico en México”. Este documento es el resultado del trabajo desarrollado por los autores durante su estancia de investigación como investigadores invitados en el Instituto de Investigaciones Legislativas “Belisario Domínguez” del Senado de la República durante el invierno de 2008, en coordinación con el INACIPE el primero de ellos y con la Universidad de Guanajuato el segundo.

La Ley de Seguridad Pública:

1. Establece la distribución de competencias y una efectiva y eficaz coordinación entre la Federación, el Distrito Federal, los estados y los municipios para la integración, organización e impulso del Sistema Nacional de Seguridad Pública a que se refiere el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
2. Ordena la creación y el fortalecimiento de instancias de coordinación en el Sistema Nacional de Seguridad Pública, entre otras: el Consejo Nacional de Seguridad Pública, como máxima instancia de deliberación, consulta y definición de políticas públicas; la Conferencia Nacional de Procuración de Justicia; la Conferencia Nacional de Secretarios de Seguridad Pública, la Conferencia Nacional del Sistema Penitenciario; la Conferencia Nacional de Seguridad Pública Municipal, y el Secretariado Ejecutivo del Sistema Nacional de Seguridad Pública, el cual contará con los centros nacionales de Información, Prevención del Delito y Participación Ciudadana, y de Certificación y Acreditación.
3. Instituye las bases para el Sistema Integral de Desarrollo Policial, integrado por un conjunto de reglas y procesos debidamente estructurados y enlazados entre sí, que comprenden: el servicio profesional de carrera policial; los esquemas de profesionalización; la certificación de los mismos, y el régimen disciplinario de los integrantes de las instituciones policiales.
4. Regula la información nacional sobre seguridad pública, a efecto de que la Federación, los estados, el Distrito Federal y los municipios suministren, intercambien, sistematicen y actualicen en forma periódica y veraz sus bases de datos.
5. Incluye un capítulo relativo a la responsabilidad de los servidores públicos, a efecto de determinar y sancionar las responsabilidades administrativas, civiles y penales en que incurran los servidores públicos federales, estatales y municipales por el manejo o aplicación indebida de los recursos de los fondos de ayuda federal para la seguridad pública.
6. Contiene mecanismos eficaces para que la sociedad participe en la planeación y supervisión de la seguridad pública.

La Ley de la Policía Federal, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 1 de junio de 2009, dota a esta instancia de múltiples atribuciones en materia de prevención del delito y la faculta para realizar investigaciones. Se mantienen como objetivos de la Ley: salvaguardar la vida, integridad, seguri-

dad y derechos de las personas, así como preservar las libertades, el orden y la paz públicos, aplicando la política de seguridad pública en materia de prevención y combate al delito.

Con esta ley queda abrogada la Ley de la Policía Federal Preventiva para constituir la Policía Federal, que asume las responsabilidades que por disposición constitucional corresponden a la Federación en materia de seguridad pública, con funciones delimitadas de prevención e indagación del delito, y una sola adscripción administrativa, dependiente de la Secretaría de Seguridad Pública. Recoge además los principios que rigen la actuación de las instituciones policiales, previstas en el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y las facultades en materia de prevención, investigación y persecución de los delitos.

Como parte de las virtudes de esta legislación, aunque también pudiera considerarse de sus defectos, está su extensión y complejidad, que llega incluso a un grado de detalle propio de un manual reglamentario, lo cual refleja la dificultad del tema y de sus problemas. Se puede señalar que, en lo general, esta ley aborda los principales rubros de interés en la materia y contiene elementos muy positivos no englobados en la legislación anterior.

Se aprecian algunas ausencias en cuanto al desarrollo de una adecuada definición del origen del problema de la seguridad pública en el país. Dicha ley supone que los conflictos en materia de seguridad pública se derivan de fallas de origen en la legislación, de la falta de instrumentación de la Ley, dejando a un lado la multifactorialidad de fuentes de la inseguridad, como podría ser la asociación delictuosa de los distintos actores dentro de las instituciones policiales; es decir, no hace una abierta distinción entre los objetivos que persigue la ley y las metas en materia de definición.

Así, observamos que esta ley no establece con precisión una idea clara de cuáles son los problemas que han llevado a la descomposición de los cuerpos policiales y la penetración del crimen organizado en estas instituciones. Dicha ley parte del supuesto de que son los elementos de la policía los que se corrompen, sin analizar las causas de ello; por lo mismo, carece de una enumeración y definición de las condiciones corporativas que garantizarían que ya no tuviera lugar esa corrupción.

Se considera inadecuada la concepción jurídica relativa al Sistema Nacional de Seguridad Pública que se presenta al considerar el tema de facultades concurrentes de las distintas instituciones de seguridad pública del país.¹⁹

¹⁹ Véase la "Evaluación del proyecto de decreto de la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública", realizado por el Centro de Estudios Espinosa Yglesias, ESRU, México, D.F., 3 de diciembre de 2008,

Así, por ejemplo, se puede decir que la legislación confiere al Congreso de la Unión facultades reservadas a las instancias competentes: los municipios, el Distrito Federal, los estados y el Ejecutivo Federal. Más aún, esta concurrencia de competencias es inconstitucional pues no le corresponde al Poder Legislativo determinar el uso de la fuerza o establecer reglas relativas al servicio profesional de carrera. La concurrencia estriba en establecer bases de coordinación, es decir, la ley debe establecer las condiciones orgánicas y procesales para que las autoridades competentes puedan llegar a consensuar políticas comunes sobre estos temas. Ello se desprende de una lectura armónica y axiológica de los artículos 21²⁰ y 73, fracción XXIII, constitucionales.

Además se aprecia que esta ley muestra una intencionalidad de concentración federal, ya que aboga a favor de un sistema que favorece la conducción preponderantemente del Gobierno Federal de la función de la seguridad pública, en particular en lo que atañe a la distribución de competencias.

Por otro lado, se considera muy positiva la introducción de mecanismos de evaluación de las fuerzas policiales: homologación de funciones y de directrices, capacitaciones, eliminación de la figura de las dispensas de requisitos en la contratación de personal, evaluación y certificación periódica, así como mayor apoderamiento, intervención y vigilancia de los institutos de formación. Específicamente es muy acertado, según mi criterio, que se establezca la exigencia relativa a que todas las instancias de seguridad pública tengan institutos de formación y capacitación. Es fundamental reforzar la capacitación para contrarrestar el mal funcionamiento de las instituciones que se observa actualmente. Asimismo, un elemento de gran relevancia es el concerniente a la ausencia de un sistema de incentivos y derechos para las fuerzas de seguridad pública. Así, en el aspecto formal es preocupante la ausencia constitucional de un sistema de incentivos para sustentar un servicio profesional de carrera real y como un mecanismo interno de control de los cuerpos policiales. En otras palabras, que se privilegien los mecanismos punitivos sobre los incentivos y que se establezcan los derechos de los policías.

en <http://www.ceey.org>.

²⁰ Artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (noveno párrafo): “La seguridad pública es una función a cargo de la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios, que comprende la prevención de los delitos; la investigación y persecución para hacerla efectiva, así como la sanción de las infracciones administrativas, en los términos de la ley, en las respectivas competencias que esta Constitución señala. La actuación de las instituciones de seguridad pública se regirá por los principios de legalidad, objetividad, eficiencia, profesionalismo, honradez y respeto a los derechos humanos reconocidos en esta Constitución”. Consultada en <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1.pdf> el 15 de noviembre de 2009.

IV. Consideraciones particulares

1. Distribución de competencias

Respecto a lo estipulado en el capítulo IX, correspondiente a la distribución de competencias entre la Federación, las entidades federativas y los municipios se considera, desde mi punto de vista, que si bien se entiende el sentido de una armonización de criterios, también se percibe una gran inclinación centralista, ya que hay abuso de la Federación en detrimento del federalismo. Es decir, no hay un balance entre Federación y estados.

En relación con lo afirmado, se ejemplifica entre otros aspectos el hecho de que sean funcionarios federales quienes presidan los órganos nacionales de seguridad pública. Se considera que existe disparidad en la regulación con respecto a la Conferencia de Seguridad Pública y la Conferencia Penitenciaria. En lo que se refiere a la certificación de las policías, esto lo deben decidir los distintos ámbitos de gobierno.

Como una conclusión al tema de distribución de competencias, destaca la importancia de la asignación de recursos públicos entre los distintos niveles de gobierno, ya que por más facultades que se tengan, si no se tienen los recursos, lo estipulado se convierte únicamente en buenas intenciones. Lo anterior, ya que se establece en la fracción VII del artículo 14 que se observen las disposiciones establecidas en la Ley de Coordinación Fiscal, para tener mucho cuidado en no repetir la problemática de nuestro federalismo fiscal, por lo cual se deben crear incentivos apropiados y garantizar que los recursos lleguen a todos los niveles de gobierno y realmente se destinen a la seguridad pública.

2. Coordinación

En referencia a la integración del Consejo Nacional de Seguridad Pública, lo más adecuado es que tanto el presidente de la Comisión Nacional de Derechos Humanos como los representantes de las instituciones más importantes de la sociedad civil sean plenos integrantes, con derecho de voz y voto y no únicamente que tengan carácter de invitados, como lo estipula el último párrafo del artículo 12.

3. Actuación y formación de operadores del sistema

Con respecto a la fracción II del artículo 40, referente al deber de los integrantes de las instituciones de seguridad pública de “preservar la secrecía de los asuntos que por razón del desempeño de su función conozcan”, se puede decir que se debe acotar el principio de secrecía mediante una regulación que especifique límites y casos particulares para los cuales sea pertinente o no hacer uso de él, o también optar por cambiar dicho término por el de sigilo y reserva, pero no secrecía, dada la amplitud de este último. Establecer este principio es una razón más para restringir la información.

Acerca de lo que establecen los artículos 40 y 41, “Obligaciones y sanciones de los integrantes de las instituciones de Seguridad Pública”, se percibe el error de caer en la regulación de aspectos demasiado específicos en una ley, en la cual se presentan problemas con sus definiciones, así como con la competencia del Congreso para instrumentarlos, por lo que es preferible hacerlo en los manuales de operación respectivos. Se podría ser más general y dejar a los distintos consejos la tarea de buscar la mejor manera de cumplir con las disposiciones, remitiéndose a reglamentos. De esta forma se hubiera evitado caer en ambigüedades.

4. Servicio profesional de carrera

Instaurar el servicio de carrera y hacerlo por convocatoria pública es muy adecuado. Establecer los requisitos de ingreso, ascenso y permanencia establecidos en el título cuarto es por demás pertinente y muy oportuno.

El modelo de certificación establecido en el título sexto “Del Sistema Nacional de Acreditación y Control de Confianza”, cuyas atribuciones se fijan en los artículos del 106 al 108 de la ley, es correcto y significa un gran avance que se le dé carácter de obligatorio por los efectos, si bien limitados, en la depuración y el saneamiento de la policía. Es positivo también que en caso de que los elementos de la policía no aprueben tales evaluaciones y no se certifiquen sean dados de baja, por ser requisito para ser policía.

Un aspecto muy importante es lo relativo a la terminación del servicio de carrera de las instituciones de procuración de justicia, específicamente lo que establece el artículo 60;²¹ se considera esta disposición como violatoria

²¹ Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública, artículo 60. En caso de que los órganos jurisdiccionales determinen que la resolución por la que se impone la separación o remoción es injustificada, la institución respectiva sólo estará obligada a la indemnización y al otorgamiento de las prestaciones a que tenga derecho la persona removida, sin que en ningún caso proceda su reincorporación al servicio, cualquiera que sea el resultado del juicio o medio de defensa que se hubiese promovido de conformidad

de las garantías laborales.

Sabemos que en nuestro país hay tanto malos elementos policiales que no han sido despedidos o son vueltos a nombrar como buenos elementos que han sido despedidos de manera arbitraria y discrecional, con un enorme abuso de poder. Esto ha generado incertidumbre y desencanto dentro de las fuerzas policiales, por lo que es importante que la ley cuente con indicadores suficientemente objetivos para minimizar el error a la hora de detectar a los elementos malos de la agrupación policial.²² En este sentido, se debe contar con un sistema de indicadores sólido y riguroso.

Es bastante positiva la inclusión, en el modelo de certificación que existe actualmente, de una evaluación del desempeño. Quizás instrumentar evaluaciones ciudadanas ayudaría a tender lazos entre la ciudadanía y las autoridades, para que la sociedad sea más proclive a interactuar con la policía y brindarle información. Esto porque se genera un lazo de confianza entre los policías y la ciudadanía por el incentivo de lograr una evaluación positiva general.

5. Sistema de información

Al hablar del artículo 117 de la ley, referente a la obligación de los servidores públicos a proporcionar información a través del Sistema Único de Información Criminal,²³ se reconoce esta base de datos como un instrumento que permitirá dotar de mejores herramientas a los servicios de inteligencia de nuestro país. Los expertos también consideraron muy importante garantizar el control de quien tenga acceso a esta base.

Es importante tener en cuenta que son necesarios además otros ordenamientos. La Secretaría de Seguridad Pública ha impulsado el desarrollo de proyectos de ley propuestos a la Cámara de Diputados que esperan su apro-

con el artículo 123, apartado B, fracción XIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Tal circunstancia será inscrita en el Registro Nacional correspondiente. Versión electrónica consultada en <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGSNSP.pdf> el 12 de octubre de 2009.

²² Para mayor información, véase el “Manual de Organización General de la Secretaría de Seguridad Pública”, disponible en <http://vlex.com.mx/vid/manual-organizacion-general-seguridad-28086983#fretrial>.

²³ Plataforma México es un programa del Gobierno Federal y forma parte esencial de la Estrategia Nacional de Prevención del Delito y Combate a la Delincuencia. Este programa es un avanzado concepto tecnológico de telecomunicación y sistemas de información que integra las bases de datos relacionadas con la seguridad pública, con la finalidad de que se cuente con todos los elementos de información para que las instancias policiales y judiciales de todo el país lleven a cabo las actividades de prevención y lucha contra el delito mediante metodologías y sistemas homologados. Para mayor información véase la página del programa en <http://www.presidencia.gob.mx/programas/?contenido=35018>.

bación en la Cámara de Senadores, tales como:

1. Ley que Regula el Uso de la Fuerza por los Integrantes de las Instituciones de Seguridad Pública.
2. Ley Federal de Seguridad Privada.
3. Estatuto de las Islas Marías.
4. Ley General para Prevenir y Sancionar el Secuestro.
5. Ley que Establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados.
6. Ley Federal de Ejecución de Sanciones Penales.
7. Ley para la Prevención de Lavado de Dinero y Financiamiento al Terrorismo.

Se impulsan reformas a reglamentos y la publicación de acuerdos orientados a fortalecer la Secretaría de Seguridad Pública, su estructura y atribuciones de conformidad con el nuevo marco constitucional, la Ley General del Servicio Nacional de Seguridad Pública y la Ley de la Policía Federal con la finalidad de ofrecer a la ciudadanía mayor seguridad, coordinación entre los tres ámbitos de gobierno y lograr la eficacia en la lucha contra el crimen, tales como:

1. Reglamento Interior de la Secretaría de Seguridad Pública. Se realizan nuevas adecuaciones al proyecto en virtud de la publicación en el *Diario Oficial de la Federación* de la Ley de la Policía Federal, el 1 de junio de 2009. Dicho proyecto ha sido remitido a la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal.
2. Reglamento de la Ley de la Policía Federal. Se envió el proyecto a la Comisión Federal de Mejora Regulatoria (COFEMER) para obtener el dictamen de exención de manifestación de impacto regulatorio.

3. Reglamento de los Servicios de Seguridad Privada. El 26 de febrero del año en curso inició el trámite correspondiente ante la COFEMER.
4. Reglamento de Tránsito en Carreteras y Puentes de Jurisdicción Federal. Actualmente en revisión por la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal.²⁴

V. Participación ciudadana

El tema de la participación ciudadana está insuficientemente plasmado en esta legislación, por lo que es una parte esencial que hay que fortalecer. Por ejemplo, no hay una inclusión de la participación civil en las comisiones especializadas, como son la de Carrera Policial y la Comisión de Honor y Justicia. Lo anterior lleva a considerar la creación de un consejo autónomo que haga partícipes a los ciudadanos y otro que represente dependencias como la Secretaría de Desarrollo Social, la Secretaría de Salud y la Secretaría de Educación Pública, pues son indispensables en la prevención del delito y pueden generar información, estadísticas y hacer aportaciones clave en el combate a la delincuencia.

Los puestos existentes para la ciudadanía en esta ley son cargos meramente ornamentales, que no atienden la importancia de las organizaciones ciudadanas. El que las autoridades no tomen en cuenta la participación ciudadana es consecuencia de que en el gobierno no se crea en la prevención del delito, cuando esta última debería ser la piedra angular de la estrategia de seguridad en nuestro país, pues es bien sabido que una prevención del delito efectiva debe estar ligada tanto a la erradicación de las causas que generan los incentivos que inducen a la corrupción de los individuos como al fomento de la salud, la educación y el cuidado del medio ambiente.²⁵

Conclusiones

Sabemos que no basta con cambiar una ley para solucionar una problemática tan compleja como lo es la inseguridad pública. Se requieren desde luego respuestas multidimensionales, que abarquen las áreas económica, social, educativa, política, además de aspectos esenciales como generación de em-

²⁴ Consulta de www.ssp.gob.mx realizada el 1 de diciembre de 2009.

²⁵ Véase, Dante Jaime Haro Reyes, "La prevención del delito", en Marcos Pablo Moloeznik y Dante Haro Reyes (coords.), *La seguridad y la justicia penal en México: presente y futuro*, Editorial Universidad de Guadalajara, Guadalajara, 2007, pp. 17-46.

pleos bien remunerados, vivienda digna y muchos rubros relacionados con la justicia social.

Por lo antedicho, realizar un análisis propositivo sobre la temática, específicamente en torno a la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública, es intentar coadyuvar, y con ello aportar mejoras a una de las respuestas jurídicas que se han dado últimamente para solucionar la más grave crisis de seguridad pública de los últimos tiempos.

Así, entonces, en términos generales y a modo de recapitulación, se puede concluir que la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública, si bien no incluye cabalmente lo que en verdad se necesita hacer, a pesar de las recientes y considerables exigencias sociales de soluciones sobre el tema, es positiva su promulgación. Muchos de los puntos de dicha ley siguen la dirección correcta, pero requieren de algunas presiones, de la introducción de una visión más integral de la problemática para llegar a soluciones fundamentales. Y al contrastar las reformas propuestas con la circunstancia actual, sin duda encontramos que la situación que se está generando con la instrumentación de la nueva legislación es preferible a lo que establecía la anterior.

Referencias

Bibliográficas

- ALVARADO Martínez, Israel y Germán Guillén López, “El impacto de la inseguridad en el desarrollo socio-económico en México”, mimeo, en coordinación con el INACIPE.
- ALVARADO Mendoza, Arturo, “El acceso a la justicia en una sociedad en transición”, en Arturo Alvarado (ed.), *La reforma de la justicia en México*, El Colegio de México, México, 2008.
- ARELLANO Trejo, Efrén, *Reestructuración del sistema federal de sanciones*, Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública de la Cámara de Diputados, México, documento de trabajo número 17, julio de 2007.
- “Relevancia y prioridades del gasto en seguridad pública”, *Reporte CESOP*, núm. 17, octubre de 2008, Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública de la Cámara de Diputados, México.
- CAMACHO Quiroz, César, “intervención en la Cámara de Diputados al fundamentar el dictamen en materia de justicia penal”, 26 de febrero de 2008. Consultado en www.cesarcamacho.org.

- FERNÁNDEZ Ruiz, Jorge, *La noción del servicio público y el artículo 115 constitucional*, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2003. Consultado en <http://www.bibliojuridica.org/libros/5/2301/12.pdf>.
- GONZÁLEZ Fernández, José Antonio, “La seguridad pública en México”, en Pedro José Peñaloza y Mario A. Garza Salinas (coords.), *Los desafíos de la seguridad pública en México*, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, México, 2002 (serie Doctrina Jurídica, 120).
- HARO Reyes, Dante Jaime, “La Prevención del Delito”, en Marcos Pablo Moloechnik y Dante Haro Reyes (coords.), *La seguridad y la justicia penal en México: presente y futuro*, Editorial Universidad de Guadalajara, Guadalajara, 2007.
- LÓPEZ Portillo Vargas, Ernesto, “La policía en México: función política y reforma”, *Diálogo y debate de cultura política*, 3:12, abril-junio de 2000.
- MARTÍNEZ Garnelo, Jesús, *Sistema Nacional de Seguridad Pública*, Porrúa, México, 2005.
- MOLOEZHNIK, Marcos Pablo, “Seguridad pública y reformas policiales en México”, en Lucía Dammert y John Bailey, *Seguridad y reforma policial en las Américas*, FLACSO-Chile, ONU-ILANUD, Siglo XXI Editores, México, 2005.
- SANDOVAL Ulloa, José G., *Introducción al estudio del sistema nacional de seguridad pública*, edición del autor, México, 1997.
- VARGAS Casillas, Leticia A. (coord.), *Las reformas penales de los últimos años en México (1995-2000)*, IJ-UNAM, México, 2001.

Legislación

- CONSTITUCIÓN Política de los Estados Unidos Mexicanos, actualizada en <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1.pdf>.
- Diario Oficial de la Federación*, 26 de abril de 1994.
- Diario Oficial de la Federación*, 31 de diciembre de 1994.
- Diario Oficial de la Federación*, 11 de diciembre de 1995.
- Diario Oficial de la Federación*, 7 de noviembre de 1996.
- Diario Oficial de la Federación*, 4 de enero de 1999.
- Diario Oficial de la Federación*, 30 de noviembre de 2000.
- Diario Oficial de la Federación*, 1 de junio de 2009.
- LEY General del Sistema Nacional de Seguridad Pública. Consultada en <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGSNSP.pdf>.

Documentos y programas

ESTRATEGIA Nacional de Prevención del Delito y Combate a la Delincuencia (marzo de 2007). Consultada en <http://vlex.com.mx/vid/programa-nacional-seguridad-54114450>.

EVALUACIÓN del proyecto de decreto de la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública. Realizado por el Centro de Estudios Espinosa Yglesias, ESRU, México, D.F., 3 de diciembre de 2008. Consultada en <http://www.ceey.org>.

MANUAL de Organización General de la Secretaría de Seguridad Pública. Consultada en <http://vlex.com.mx/vid/manual-organizacion-general-seguridad-28086983#freetrial>.

PLAN Nacional de Desarrollo (*Diario Oficial de la Federación*, 31 de mayo de 2007).

PROGRAMA Sectorial de Seguridad Pública 2007-2012 (*Diario Oficial de la Federación*, 28 de enero de 2008).

Presente y futuro de la Armada de México. Reflexiones sobre el necesario poder naval nacional

Marcos Pablo Moloeznik

I. Introducción

Los llamados países marítimos o ribereños no pueden prescindir del mar, ya que son Estados que no sólo limitan con el océano, sino que se prolongan en el mismo. Así, el derecho del mar, rama del derecho internacional público, establece: a) 12 millas de aguas territoriales, medidas normalmente desde la línea de bajamar a lo largo de la costa, donde el Estado ribereño ejerce plena soberanía, ya que jurídicamente se reconoce como parte integral del territorio nacional;¹ b) 12 millas de zona contigua al mar territorial, sujetas al poder de policía del Estado costero, es decir, con la potestad de sancionar infracciones aduanales, fiscales, migratorias, sanitarias y fitosanitarias, entre otras,² y c) la zona económica exclusiva o mar patrimonial, que se extiende desde el límite externo del mar territorial hasta las 200 millas, donde el Estado ribereño tiene el derecho exclusivo de explorar y explotar los recursos renovables y no renovables.

La Secretaría de Marina de México, reconoce en el mar el:³

...medio de comunicación entre naciones, fuente de recursos económicos y escenario de duras batallas [...] México, por su configuración geográfica, tiene vocación marítima porque posee largos litorales bañados por el Océano Pací-

¹ Dicha soberanía se extiende al espacio aéreo situado sobre el mar territorial, así como al fondo y subsuelo de éste; para mayores detalles véase Brittin H. Burdick, *Derecho internacional para oficiales en el mar*, Instituto de Publicaciones Navales, Buenos Aires, 1990, p. 118.

² Asimismo, dentro de la zona contigua puede sancionar al quebrantador cuando esas leyes se hayan vulnerado dentro de su territorio o mar territorial.

³ Véase Secretaría de Marina Armada de México, en <http://www.semar.gob.mx/historia/index.html>.

fico, incluyendo el Mar de Cortés; así como por el seno del Golfo de México y el Mar Caribe. Ambos, integrantes de la costa americana del Océano Atlántico que suman 10,740.9 kilómetros; cuyo significado es que México cuenta con uno de los 10 litorales más largos del mundo, con ventajas comparativas, como la zona tropical con toda la riqueza y biodiversidad acuática que ello significa.

Desde una perspectiva geopolítica, a través del mar, México tiene fronteras virtuales con más de 70 naciones cuyos litorales comparten en ambos océanos, lo que significa igual número de posibilidades de intercambio político, económico, social y militar que, desde una perspectiva estratégica también significa ser actores en escenarios de conflictos de las mismas naturalezas que las oportunidades, dependiendo su intensidad del valor de los intereses que los vinculan.

Sin embargo, esta importante fuente de riqueza y comunicaciones y los derechos conferidos por la Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar, por el estatus de Estado ribereño,⁴ no guardan correspondencia con su poder naval, al considerarse a la marina de guerra mexicana como costera, modesta y anticuada.⁵ De ahí la imperiosa necesidad de reflexionar sobre el necesario poder naval nacional, de lo que se intentará dar cuenta a continuación.

Para ello se comienza por definir qué se entiende por armada y se lleva a cabo una revisión de los diferentes intentos de clasificación, así como de los perfiles y las tendencias de las armadas del siglo XXI, para establecer un nexo con la situación que guarda el componente naval del poder militar en México.

Así, en primer lugar, conviene recordar que la armada es el conjunto de las fuerzas navales de un Estado, denominado también flota o marina de guerra, y cuya finalidad primaria es la defensa de las costas y puertos de la nación y la protección y custodia del comercio nacional y flota mercante.⁶

Cabe destacar que la armada es la más completa de las fuerzas armadas del Estado-nación, ya que posee cuatro dimensiones: marítima o naval propiamente dicha, aérea, submarina y terrestre; las que se traducen en unidades de superficie (buques), unidades aeronavales (aviones y helicópteros, basados en buques y en tierra), unidades submarinas y unidades anfibas (infantería de marina), respectivamente.

⁴ Texto de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982 vigente, en http://www.un.org/Depts/los/convention_agreements/texts/unclos/convenmar_es.pdf.

⁵ Véase, por ejemplo, Marcos Pablo Moloeznik, "La naturaleza de un instrumento militar atípico: las fuerzas armadas mexicanas", *Fuerzas Armadas y Sociedad*, año 19, núm. 1, 2005, pp. 203-206, en <http://www.fasoc.cl/files/articulo/ART43621ecb1574e.pdf>.

⁶ Véase "Armada", en Guillermo Cabanellas de Torres, *Diccionario Militar (Aeronáutico, Naval y Terrestre)*, Editorial Claridad, Buenos Aires, 1985, t. I, pp. 309 y 310.

Las armadas siempre han existido y existirán para asegurar al Estado poder hacer uso del mar en beneficio propio e impedir que los demás lo usen, en detrimento de sus intereses marítimos.⁷

II. Clasificación genérica de las armadas⁸

A partir de la génesis y desarrollo de las marinas de guerra, y durante muchos años, especialmente a principios del siglo xx, existían múltiples clasificaciones de las diferentes fuerzas navales del mundo, que establecían con criterios más o menos objetivos cuáles eran las más poderosas.⁹

Estos intentos de clasificación de las fuerzas navales se basaban y basan en la articulación de un conjunto de *medios* al servicio de las misiones establecidas y que, en general, en el caso de las flotas más poderosas, suelen constituirse —como mínimo— por los siguientes seis componentes:¹⁰

1. *Una fuerza de disuasión*, actualmente compuesta exclusivamente por submarinos, los que tienden a ser más grandes y con mayor discreción acústica, lo que incrementa sensiblemente su costo.
2. *Una fuerza de intervención*, integrada por varios buques de superficie y de submarinos de ataque modernos. Su papel es operar en las zonas de alto riesgo y afrontar los medios de combate (navales u otros) adversos. Los instrumentos privilegiados son los portaviones y los submarinos nucleares de ataque. Los grandes buques de combate de superficie son cruceros, destructores y fragatas armadas de misiles. El costo de los componentes de esta fuerza de proyección del poder naval es muy elevado debido a sus equipos electrónicos y sistemas de armas navales sofisticadas.

⁷ Ken Booth, *Las armadas y la política exterior*, Instituto de Publicaciones Navales, Buenos Aires, 1980, p. 20.

⁸ Sobre intentos de clasificación de las Armadas se recomienda ver Ken Booth, *Navies & foreign policy*, Croom Helm, London, 1977; hay edición en español, *Las armadas y la política exterior*, ya citada. Véase también Olivier de Sault, "Classification des marines", en: *Qu'est-ce qu'une marine?*, *Strategique* 48, 4e trimestre 1990, La stratégie maritime, Fondation pour les Etudes de Defense Nationale, París, pp. 99-104; *Revista Naval*, Madrid, 1999, en <http://www.revistanaval.com/armada/especial/armamund.htm>; y, en especial, Robert O. Work, "Of maritime supremacy and ships count", en *To take and keep the lead, A naval fleet platform architecture for enduring maritime supremacy*, monografía, diciembre de 2005; pp. 75-102; de la monografía que se encuentra disponible en http://www.csbaonline.org/4Publications/PubLibrary/R.20051200.To_Take_and_Keep_T/R.20051200.To_Take_and_Keep_T.pdf.

⁹ En función del tonelaje total, número de buques de línea, preeminencia de determinados medios, número de cañones de gran calibre, entre otros indicadores.

¹⁰ Olivier de Sault, "Qu'est-ce qu'une marine?", *op. cit.*, pp. 97-99.

3. *Una fuerza de vigilancia*, encargada de operar en las zonas de menor riesgo, para asegurar las misiones de protección de tráfico y de presencia. Esta misión puede ser asegurada por navíos relativamente menos sofisticados que las unidades llamadas a operar en las zonas de alto riesgo.
4. *Una fuerza costera*, responsable de asegurar el control de las aguas territoriales y de la zona económica exclusiva. Los instrumentos de esta fuerza son la aviación de ala fija, a cargo del patrullaje, y los navíos ligeros de superficie, esencialmente las corbetas y los patrulleros lanzamisiles de alta velocidad.
5. *Una fuerza anfibia*, sobre la que se sustenta la proyección de la potencia naval. Son navíos especializados indispensables para poder llevar a cabo desembarcos de fuerza viva en sitios no arreglados. Sin embargo, su número jamás resulta suficiente para las operaciones de gran amplitud y se debe recurrir al apoyo o complemento de otros buques, en particular los portacontenedores (vg. *Atlantic Conveyor*, al servicio de la *Royal Navy* durante la guerra por las Malvinas en 1982).
6. *Una fuerza logística*, indispensable para poder operar eficazmente en alta mar. Un navío en acción debe abastecer todos los tres o cinco días, lo que supone una gran fila de proveedores petroleros, de municiones, de productos frescos, de embarcaciones con talleres, edificios base de submarinos, a los cuales se deben añadir unidades de comando y de transmisiones, así como plataformas de información.

En principio, existe consenso en reconocer dos tipos de armadas: la *blue water navy* y la *brown water navy*, también denominada *green water navy*.¹¹

La *blue water navy* se encuentra diseñada para operar lejos de las aguas costeras de la nación; sus buques tienen la capacidad de operar por largos períodos de tiempo en la inmensidad y profundidad del océano, sin necesidad de tener que recurrir a estaciones de mantenimiento y abastecimiento, y tienen garantizado apoyo logístico en la mar. El combustible nuclear suele garantizar su autonomía y autosuficiencia y libra a las plataformas de servidumbres y dependencias. *Blue water* es un término coloquial usado para describir la fuerza marítima capaz de operar a través de las aguas profundas de océanos abiertos. La doctrina de la *Royal Navy* la define como armada expedicionaria. En situaciones de conflicto armado, *blue water navy* implica autocontrol, pro-

¹¹ Véase término "Navy", en <http://en.wikipedia.org/wiki/Navy>. Cabe señalar que el vocablo *green water* fue acuñado por la *US Navy*.

tección del fondo del mar, superficie y amenazas aéreas y una logística sustentable, lo que permite una presencia persistente en el rango. Pocos navíos en el orbe pueden operar como *blue water navies*. Como no hay una definición clara de *blue water navy*, el estatus es disputado, aunque usualmente se considera que la fortaleza se encuentra relacionada con la capacidad de mantener portaviones aptos para operar en aguas profundas.¹²

Por el contrario, la *brown water navy* opera en la periferia de la costa y a lo largo de las vías navegables, como fuerza de proyección localizada, donde buques de guerra de alta mar más grandes y de mayor calado no pueden entrar fácilmente. Por ejemplo, la Armada de la República Popular China (PLAN) es considerada *green water defense active*, pues tiene las capacidades para garantizar la protección de sus aguas territoriales y hacer que se respete la soberanía reclamada en el estrecho de Taiwán y el sur del Mar de China. La segunda fase sería desarrollar una *blue water navy* capaz de proyectar poder naval al Pacífico occidental.

En este sentido, de acuerdo con un tratadista naval de reconocido prestigio:¹³

Un Poder Naval de largo alcance otorga estatura internacional, pero aquella Armada que desee jugar partidos internacionales deberá primero procurarse un buen arquero. No se puede actuar lejos de casa si no se cuenta con las fuerzas suficientes para cuidar el propio jardín y los accesos de la vivienda.

Pero, más allá de esta simple aproximación, más recientemente se han llevado a cabo esfuerzos serios por encontrar una tipificación de las armadas basada en parámetros e indicadores objetivos.

Propuesta de clasificación tradicional británica¹⁴

Hacia fines de la década de los setenta, un teórico británico de las relaciones internacionales establece una clasificación de las armadas basada en las si-

¹² Véase término *blue water navy* en http://en.wikipedia.org/wiki/Blue-water_navy. Siguiendo la misma fuente, sólo las armadas de los países que se enumeran a continuación reúnen las condiciones para ser consideradas *blue water navy*: Estados Unidos, Gran Bretaña, Francia, Rusia, India, Japón, Italia y Corea del Sur.

¹³ Roberto L. Pertusio, *Una marina de guerra. ¿Para hacer qué?*, Instituto de Publicaciones Navales, Buenos Aires, 1990, p. 97.

¹⁴ Cuyo exponente es Ken Booth, de la mano de su obra *Navies & Foreign Policy*, ya citada.

güentes cuatro categorías:

1. *Mundiales / de primer orden.* Superpotencias (antes era bipolar con la hegemonía compartida de Estados Unidos y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas; actualmente, unipolar con Estados Unidos) con intereses a escala planetaria y una capacidad económica suficiente que los respalda. Tienen capacidad de despliegue e intervención simultánea en varios lugares del mundo sin descuidar su mar patrimonial. Pueden realizar demostraciones de fuerza permanentes o patrullas regulares en diferentes océanos como algo rutinario. Pero para ello requieren puntos de apoyo en tierra, bases y lugares de aprovisionamiento, más o menos próximos a las diferentes zonas de operaciones (por ejemplo, aliados que brinden facilidades navales).
2. *Oceánicas.* Tienen ciertos intereses como para usar el mar fuera de las zonas marítimas adyacentes a sus territorios. Hoy, Japón, Reino Unido, Rusia, Francia, China, India, España e Italia se ajustan a esta segunda categoría. A diferencia de las mundiales, no tienen suficientes fuerzas como para intentar, a la vez, más de un operativo serio en aguas lejanas sin apoyo ajeno. Son las que, teniendo algún interés en aguas lejanas, tendrán suficiente poder naval como para poder amenazar en forma convincente, de luchar independientemente o disputar el uso del mar en la zona de interés contra todos, salvo contra la oposición más altamente sofisticada.
3. *Contiguas.* Su tarea es la de operar en las zonas marítimas que son una extensión del territorio nacional y de sus áreas defensivas, habiendo poca o ninguna necesidad de operar fuera de las aguas colindantes. Por lo tanto, su ámbito de actuación se circunscribe a un teatro de operaciones más o menos limitado, aunque pueden aspirar a cierta capacidad ofensiva proyectable.

Aproximadamente el 60% de las armadas del orbe se encuentran encuadradas en esta categoría, lo que desnuda su heterogeneidad, al integrar desde marinas de guerra que podrían, eventualmente, optar por unirse al grupo de las potencias “hemisféricas” en los próximos años, con base en el refuerzo de sus aspectos más débiles (Alemania, Holanda, Brasil, Taiwán y Turquía), hasta un grupo de armadas de importancia regional, que podrían pesar en un conflicto localizado, pero carecen prácticamente de capacidad de proyección de fuerza (Corea

- del Sur, Grecia, Canadá, Tailandia, Australia y Perú).¹⁵
4. *Costeras*. Se corresponden con los países menores, tales como Uruguay, América Central y la mayoría de los estados de Asia y África. Se estima que el 35% de las armadas mundiales se ubica en esta categoría. La excepción es México, pese a su ubicación en el orden mundial y por tratarse de un país bioceánico. La función básica de estas armadas es la de ejercer el control efectivo de su mar territorial; con este fin, poseen fuerzas suficientes como para desafiar y desalentar a potenciales agresores. En general, cuentan con el siguiente tipo de unidades operativas: lanchas rápidas, patrulleros, barreminas y corbetas, en buena medida repotenciadas gracias al poder de fuego que les brinda el misil superficie-superficie.

Propuesta de clasificación francesa¹⁶

A principios de los noventa un oficial superior de la *Marine Nationale* gala paso a consideración una clasificación que, en gran medida, abrevia en una propuesta de fines de los ochenta. Se trata de la tipología de las Armadas del Tercer Mundo desarrollada por Michael Morris, la que distingue seis rangos:¹⁷

1. *Marinas regionales*. Son aquellas que cuentan con más de 15 grandes navíos de combate de superficie o submarinos, todas las categorías de equipo militar existente dentro del tercer mundo representadas (incluida la aviación embarcada), fuerte capacitación de defensa costera y capacidad relativa de proyección oceánica.
2. *Marinas subregionales o "de proyección adyacente"*. Poseen más de 15 grandes navíos de combate de superficie o submarinos, la mayoría de las categorías de equipo militar existente en los países del tercer mundo representados (sin aviones embarcados), fuerte capacidad de defensa costera y capacidad limitada de proyección oceánica o de la zona económica exclusiva.
3. *Marinas de defensa de zona*. De seis a 15 grandes navíos de combate de superficie o submarinos, muchas categorías de equipo militar represen-

¹⁵ Para mayores detalles sobre este tipo de armadas, véase Richard J. Till, *Estrategia marítima para potencias medianas*, Instituto de Publicaciones Navales, Buenos Aires, 1982.

¹⁶ Se desprende del artículo de Olivier de Sault, "Qu'est-ce qu'une marine?", *vide supra*, pp. 99-104.

¹⁷ Véase Michael A. Morris, *Expansion of third world navies*, St. Martin Press, New York, 1987.

- tadas, fuerte capacidad de defensa costera hasta los límites de la zona económica exclusiva.
4. *Marinas costeras*. De uno a cinco grandes navíos de combate de superficie o submarinos, equipo militar en cantidad limitada, buena capacidad de defensa costera y capacidad limitada de proyección en el interior de la zona económica exclusiva.
 5. *Marinas de vigilancia*. Ningún gran navío de combate, pero sí de patrulleros lanzamisiles, capacidad de vigilancia de las aguas territoriales.
 6. *Marinas simbólicas*. No hay patrulleros, solamente lanchas, incapaces de controlar efectivamente las aguas territoriales.

Esta clasificación tiene el inconveniente de ser demasiado precisa, por lo que, a partir de la misma, el autor francés propone sumar el resto de las armadas y, para ello, agregar por lo menos tres categorías suplementarias. Además, la distinción entre marinas regionales y subregionales, o entre marinas costeras y marinas de vigilancia, está lejos de ser tan clara como lo sugiere Morris. Este último escogió un indicador cuantitativo, que es cómodo pero frágil. Muchas de las marinas del tercer mundo invierten lo esencial de su presupuesto economizando lo más posible sobre el funcionamiento. De donde resulta lógico que gran número de ellas son sólo marinas de vista, con buques tal vez impuestos, pero sin valor militar real, ya que son anticuados e insuficientes. Es el caso de la mayoría de las marinas africanas. En sentido inverso, la marina chilena vale mucho más que el simple enunciado de las cifras: los chilenos siempre han tenido buenas marinas, pues han aceptado pagar el precio de una verdadera marina, esto quiere decir, consagrar sus créditos suficientes a la actividad. La marina peruana despliega un tonelaje sensiblemente más importante, pero sus viejos cruceros comprados a los Países Bajos tienen una utilidad dudosa y la relación de la fuerza entre las dos marinas está lejos de ser tan desequilibrante como se pudiera pensar.

La introducción de criterios de apreciación cualitativa destruye la apariencia objetiva que preside a la clasificación propuesta por Morris. Pero, no obstante ella, no debe abolirse, ya que tiene una jerarquización más arbitraria. Al contrario, se esfuerza por presentar una tabla más realista del valor de las marinas en función de su material, pero a la vez, de su adaptación a las misiones que le son asignadas y del grado real de la clasificación de las marinas. No parece necesario multiplicar las categorías, ya que se corre el riesgo de caer en controversias sin final. Se puede, sin embargo, proponer una jerarquía en seis rangos inspirada en las naves de línea de las marinas de vela.

1. Marinas de primer rango

Se les puede denominar *marinas mundiales*. Su potencial se sitúa por arriba del millón de toneladas, disponen de todas las categorías de armas y de equipo existentes, y son aptas para realizar todas las funciones de disuasión (con una capacidad de segundo golpe muy importante) y de intervención a escala mundial.

Una sola marina reúne verdaderamente todas estas condiciones. Se trata, evidentemente, de la *US Navy*, que dispone de un potencial formidable en cualquiera de las categorías: navíos de combate, navíos anfibios, navíos de apoyo, así como de redes de base que le permiten desplegarse en fuerza sobre cualquier teatro de operaciones. La guerra de Estados Unidos contra Irak proporciona un ejemplo notable.

2. Marinas de segundo rango

También llamadas *marinas de capacidad mundial*, con fuerza oceánica más limitada que las anteriores, una presencia reducida en todos los océanos, y los medios de intervención ocasionalmente más allá de su medio ambiente regional, como la *Royal Navy* en las Malvinas en 1982.

Además de la británica, las marinas rusa, francesa, japonesa e hindú cumplen con estas características.

3. Marinas de tercer rango

Éstas son las *marinas regionales*, sin capacidad de disuasión, pero con una proyección importante a escala de un teatro de operaciones oceánico. Esta categoría, a su vez, se puede subdividir en los siguientes tres tipos diferentes de armadas:

1. *Marinas sin portaviones*, pero que poseen un cuerpo de batalla de superficie y submarina numéricamente abundante y de muy buena calidad; siendo el obstáculo la política. Es el caso de la marina japonesa, que ocupa actualmente el quinto lugar mundial y que podría, sin esfuerzo excesivo, retomar en breve plazo la tercera posición que detentó durante el período “entre guerras”.
2. *Marina de la República Popular China (PLAN)*, ya que constituye un caso particular por poseer submarinos nucleares, pero sin la certeza de que sean operacionales, a lo que se suma una fuerza de alta mar escasa, aunque ha logrado enormes progresos desde finales de la década de los setenta.

Posteriormente, no se debe soslayar la disminución de su desarrollo en los años ochenta, debido a restricciones de presupuesto, para después querer relanzar un programa de expansión.

3. *Marinas que han logrado dotarse de cuerpos de batalla respetables, organizados alrededor de un portaviones.* Es el caso de la marina italiana en el Mediterráneo, la española en el Atlántico Norte, la brasileña y la argentina en el Atlántico Sur, y la hindú en el Océano Índico. Esta última es la única en alinear dos portaviones. A lo largo de la década de los ochenta, experimentó un rápido crecimiento, complicado para la diversidad y dispersión de los orígenes de los componentes en servicio (británicos, alemanes, soviéticos o de construcción local), lo que pone en entredicho el potencial real de la flota.

4. Marinas de cuarto rango

Son las *marinas subregionales*, con medios más reducidos que las anteriores, pero aún capaces de invertir en alta mar, sin portaviones y con un número reducido de grandes construcciones de superficie o submarina. La mayor parte de estas marinas escoge entre la compra de navíos de segunda mano o el repliegue sobre las construcciones, lo que hace que automáticamente bajen de rango.

La lista aquí es muy extensa y heterogénea. Tratándose del tercer mundo, Michael Morris cita a las armadas chilena, peruana, norcoreana, surcoreana, a las que clasifica dentro de la categoría de marinas subregionales, a las cuales se suman las marinas de guerra tailandesa y pakistaní, clasificadas en la categoría inferior, no obstante que disponen de submarinos y de una fuerza respetable de grandes buques de superficie.

Entre los navíos de los países desarrollados, pertenecen a este rango las marinas alemana, holandesa, turca y su rival, la marina griega, y la canadiense; en tanto que la australiana se sitúa en el límite de esta categoría desde que dio de baja a su portaviones *Melbourne*.

5. Marinas de quinto rango

Son las *marinas costeras*, pero que pueden tener un buen valor militar al estar, cada una de ellas, adaptadas a un teatro de operaciones y a misiones específicas. La marina belga, apreciada en medios de guerra de minas; la noruega y la sueca, que les otorgaron prioridad a los submarinos; la colombiana y la venezolana, aptas para ejercer una efectiva vigilancia de la zona económica exclusiva. Todas ellas disponen de un número limitado de grandes naves de combate, al ser las

patrullas rápidas equipadas de misiles antibuques el instrumento privilegiado de las mismas. Patrullas que representan la mitad de las capacidades navales en el tercer mundo y cuya proliferación se paró a causa de la crisis económica en la década de los ochenta.

6. Marinas de sexto rango

Son *las fuerzas de policía desprovistas de verdadero potencial militar*. Disponen de veleros (*vedettes*), de patrullas o de navíos de guerra de minas capaces de asegurar la vigilancia limitada de las aguas territoriales y de la zona económica exclusiva. Omán ofrece un buen ejemplo con cuatro patrullas lanzamisiles, cuatro patrulleros y construcciones anfibas y de veleros.

Fuera de estos rangos, se pueden inventariar un cierto número de *marinas simbólicas*, las que tienen medios ridículos e incapaces de controlar sus propias aguas territoriales. En este caso se incluye la mayor parte de las marinas africanas, centroamericanas y de Oceanía.

El autor concluye que esta complejidad creciente de las marinas obliga a una delicada distribución de los recursos disponibles, de todas formas insuficientes; salvo casos excepcionales, una armada puede privilegiar un componente particular y descuidar los otros.

Propuesta de clasificación británica de segunda generación¹⁸

Esta otra propuesta fue acuñada por el reconocido profesor Geoffrey Till del King's College de Londres, especialista en historia naval moderna y en políticas y estrategias navales contemporáneas.¹⁹

Las siguientes nueve categorías son, para su autor, una de las formas más sofisticadas de clasificación de buques:

1. Fuerza global principal de proyección naval-completa.
2. Fuerza global principal de proyección naval-parcial.
3. Fuerza global mediana de proyección naval.
4. Fuerza regional mediana de proyección naval.
5. Fuerza de proyección naval adyacente.

¹⁸ Geoffrey Till, "Can small navies stay afloat?", *Jane's Navy International*, May 1st, 2003.

¹⁹ Sobre su perfil y obras, véase <https://www.kcl.ac.uk/schools/sspp/defence/staff/acad/gtill.html>.

6. Armada de defensa territorial mar adentro.
7. Armada de defensa territorial costera.
8. Armada policial (*constabulary navy*).
9. Armada simbólica (*token navy*).

Para ilustrar con ejemplos, se puede afirmar que sólo la Armada de Estados Unidos (*US Navy*) reúne el perfil para la primera categoría; la armada soviética de 1990 se insertaba en la segunda categoría; la tercera categoría es compartida por el Reino Unido (*Royal Navy*) y Francia (*Marine Nationale*); las armadas china, hindú y japonesa comparten la cuarta categoría; Israel, Portugal y Sudáfrica, la categoría 5; Malasia, Noruega y Suecia se ubican en la categoría 6; Finlandia y Omán en la 7; Islandia e Irlanda en la 8.

Cabe señalar que no hay ejemplos de categoría 9; las armadas prefieren evitarse la vergüenza, pues si bien podrían ser típicamente asociadas con los países más pobres, de igual forma lo serían con los llamados *failed states* o estados fallidos y colapsados. Esta escala depende de:

1. *Tamaño y naturaleza de la flota.* Esto no debería ser determinado por los meros *bean-counting exercises*, que ignoran cuestiones como la calidad técnica, capacidad profesional y la eficiencia del mantenimiento. Existe una correlación aproximada entre las ambiciones de una marina y el tamaño y la capacidad de lucha de sus unidades principales, siempre que sean adecuadamente conservadas y tripuladas.
2. *Alcance geográfico.* Esto puede referirse a la capacidad de una marina para hacer frente a los Estados del mar encontrados en las aguas costeras, en un extremo de la escala, y en mar abierto en el otro. La capacidad de un marino para operar fuera de casa es importante también, aunque el problema aquí es la cuestión de grado.
3. *Función y capacidad.* Las tareas de las armadas pueden ir desde funciones policiales, tales como la protección de la pesca, en un extremo de la escala, hasta la realización de las operaciones expedicionarias en un entorno de alta intensidad, en el otro. Las armadas que aspiran a las tareas más exigentes son, efectivamente, propulsoras —en sí mismas— a elevarse a una categoría superior.
4. *Acceso a tecnología de alto grado.* En el pasado esto podría haber sido indicado por la posesión de capital de los buques. El equivalente moderno sería tener la más reciente información en tecnología de sistemas. Sin embargo, para ser funcionalmente importante, la tecnología de alto grado debe ser mantenida y operada eficazmente; simplemente tenerla

no es suficiente.

5. *Reputación.* La reputación de una marina, establecida a través de los años, puede ser un determinante importante de su fuerza en relación con los demás. El estado de la marina de guerra de un país poderoso puede ser muy desproporcionado en relación con su propia fuerza inherente.

Propuesta de clasificación española²⁰

En 1999 un grupo de españoles somete a evaluación a las marinas de guerra del mundo, a las que concede puntuaciones en función de las unidades navales en servicio a lo largo del año 1998.

Es importante mencionar que a cada uno de los siete aspectos contemplados, denominados “clasificación”, se le adjudica un peso concreto en la “nota” total de una armada puesto que la nota en portaviones, por ejemplo, es considerada más importante y de mayor peso que la correspondiente a buques de apoyo logístico.

1. Portaviones y poder aéreo embarcado

A este aspecto se le concede triple importancia y, por ende, los puntos de esta categoría se multiplican por tres. Sólo son considerados como portaviones los buques desde los que pueden operar aviones, ya sea de tipo STOVL²¹ o convencional, como misión fundamental.

Los buques con cubiertas de vuelo para helicópteros o STOVL, pero de función anfibia, son considerados entre los anfibios, mientras que los “cruceiros portahelicópteros ASW”²² —típicos de los años cincuenta y sesenta— se contemplan como buques de escolta.

2. Fuerza de escoltas

²⁰ *Revista Naval*, Madrid, 1999, en <http://www.revistanaval.com/armada/especial/armamund.htm>.

²¹ STOVL es el acrónimo en inglés de *short take-off and vertical landing*, que en castellano significa “despegue corto y aterrizaje vertical”. Sobre éste y los siguientes acrónimos en inglés, véase Edward Luttwak y Stuart L. Koehl, *The Dictionary of Modern War (A guide to the ideas, institutions and weapons of the modern military power vocabulary)*, Gramercy Books, New York, 1991.

²² ASW significa *anti-submarine warfare*, es decir, guerra antisubmarina.

Categoría en la que se tienen en cuenta tres aspectos, cada uno de los cuales contará como una “clasificación”, es decir, *tendrá el peso total de tres clasificaciones*. Los tres aspectos a considerar son: a) capacidad antiaérea; b) capacidad antisubmarina, y c) capacidad contra blancos de superficie.

Un navío de escolta debe ser un buque capaz de defenderse a sí mismo con un mínimo de garantías y, al mismo tiempo, servir para proteger a otros barcos de algún tipo de amenaza, y contar, además, con una cierta capacidad oceánica. Se trata de buques de al menos 1,000 toneladas, con capacidad de autodefensa ASW (sonar de casco y torpedos) y AAW²³ (misiles AAW) y equipados para detectar y atacar blancos aéreos, de superficie o submarinos a distancias medias.

Dicho en otras palabras, un buque que no pueda defenderse como mínimo de un ataque aéreo o submarino, no parece adecuado para utilizarse como escolta; también debe ser capaz de proteger a un convoy o grupo naval frente a algún tipo de amenaza, para lo cual debe tener armamento y equipos que le permitan desarrollar esa tarea.

De esta forma, es posible identificar tres clases de escoltas, que no son excluyentes entre sí, puesto que un buque puede, al mismo tiempo, brindar escolta frente a las amenazas aéreas, submarinas y de superficie:

1. *Escoltas antiaéreos (AAW)*. Son aquellos escoltas capaces de detectar y atacar blancos aéreos a distancias medias; buques que cuenten con un sistema antiaéreo de defensa de zona. Quizá el problema es definir qué tipos de misiles puede considerarse como de defensa de zona. Sin embargo, se puede atender a las definiciones oficiales: así, el estándar será un arma de defensa de zona, a diferencia del *sea sparrow*, de defensa local, y existen criterios similares para los misiles de origen ruso, francés, inglés, etcétera.
2. *Escoltas antisubmarinos (ASW)*. Son los escoltas capaces de detectar (mediante sonar de profundidad variable o remolcado) y atacar (mediante misiles ASW o helicóptero) blancos submarinos a distancias medias (superiores al alcance de un torpedo ligero). Esta definición puede ser considerada como rigurosa, ya que deja “fuera de juego” a muchos escoltas supuestamente ASW; pero, un buque limitado al sonar de casco y torpedos ligeros no puede ser considerado con la capacidad de defender a otros (simplemente se defiende a sí mismo).
3. *Escoltas antisuperficie (ASUW)*. Éstos son capaces de detectar y atacar

²³ AAW es la abreviatura de *anti-air warfare*, o sea, guerra antiaérea.

blancos de superficie a distancias medias, es decir, habilitados para defender del ataque con fuerzas sutiles a los buques que escoltan. Por la misma razón, son naves capaces de lanzar un ataque con misiles antibuque a formaciones enemigas.

3. Fuerza submarina

Al igual que el portaviones y poder aéreo embarcado, se le concede triple importancia. Del mismo modo, esta clasificación también resulta sencilla; la única discusión es la disputa entre fuerza submarina de propulsión nuclear o convencional, a la luz de la autonomía relativa.

4. Fuerzas de desembarco o anfibas

Teniendo en cuenta sólo el componente naval, no la infantería de marina. Para establecer una categorización de las fuerzas anfibas, se clasifican los buques en tres tipos diferentes: el primero, los grandes buques de asalto, habitualmente portahelicópteros (de más de 20,000 toneladas); en una segunda categoría, los navíos que combinan la capacidad de desembarco en medios convencionales con una cierta capacidad de asalto helitransportado con desplazamiento entre 10,000 y 20,000 toneladas; y, finalmente, los buques de desembarco más pequeños con capacidad oceánica, que permiten proyectar una fuerza mecanizada sobre tierra, pero carecen de capacidad para asalto helitransportado, y cuyo tonelaje oscila entre las 1,000 y 10,000 toneladas.

5. Fuerzas logísticas

Aquellas que permitan mantener a la flota en alta mar. Se clasifican los buques auxiliares en tres grandes grupos, en orden decreciente de importancia: en primer lugar, los buques de apoyo logístico total (es decir, capaces de suministrar sólidos y líquidos en alta mar); en segundo lugar, los buques que permiten la transferencia de petróleo (pero no de sólidos) en alta mar; y por último, los pequeños buques de apoyo (menos de 7,000/8,000 toneladas), capaces de suministrar sólidos o líquidos.

6. Fuerzas de combate costero

Se consideran dos clases de buques costeros: la primera, a la que se denomina corbetas, constituida por todas las unidades de combate de más de 800 toneladas, y que no cumplen las condiciones para ser consideradas escoltas; y la segunda, constituida por lanchas rápidas lanzamisiles.

7. Fuerzas de guerra de minas

Contemplan tres clases de buques de guerra de minas: en primer lugar, los cazaminas; en segundo, los dragaminas, y, en tercero, los buques con capacidad limitada para la guerra de minas (puramente costeros, capacidad secundaria).

A partir de estos siete aspectos se obtiene la puntuación final de las armadas del orbe, incluyéndose en la lista final, exclusivamente aquellos países que logran obtener puntos en alguna de las “clasificaciones” parciales.

Las marinas de guerra más importantes del mundo son, en orden jerárquico, y teniendo en cuenta una puntuación máxima considerada de 325 puntos: Estados Unidos (293), Rusia (234), Gran Bretaña (220), Francia (190), Japón (146), Italia (120), España (114), India (109), China (70), Alemania (67), Holanda (60), Brasil (54), Taiwán (53), Turquía (50), Corea del Sur (46), Grecia (46), Canadá (43), Tailandia (31), Australia (31), Perú (16), Egipto (13) y Arabia Saudita (10).

De donde:

1. La *US Navy* es, indiscutiblemente, la más poderosa del mundo (no hacía falta esta clasificación para poder afirmarlo) y lo va a seguir siendo durante muchos años. La posibilidad que llegó a existir de que la antigua URSS amenazara la primacía naval de Estados Unidos ha desaparecido completamente. De hecho, la *Royal Navy* puede volver a ostentar un

más que digno segundo puesto si prosigue la actual degradación de la capacidad naval rusa. La *Marine Nationale* francesa mantiene una cuarta posición clara. Las cuatro primeras son clasificadas como las únicas armadas con capacidad de proyección de fuerza a escala mundial (quizá en forma más limitada Rusia, debido a su escasa operatividad y a la carencia de una red de bases terrestres, de la que sí disponen Francia y Gran Bretaña).

2. Existe un segundo grupo de cuatro armadas: la japonesa, la italiana, la española y la hindú, con una fuerza naval significativa, bastante equilibrada y una capacidad importante de proyectar fuerza en sus respectivos hemisferios. La marina japonesa es la más poderosa del grupo y la única que podría pasar de este segundo grupo al primero; pero para ello deberían darse dos circunstancias: disponer de submarinos de propulsión nuclear y construir al menos un portaviones sobre el cual fundamentar un cierto poderío aeronaval (circunstancias ambas que difícilmente se darán, no por falta de capacidad económica o industrial sino, más bien, por decisión política). Las otras tres armadas de este grupo no parecen, de momento, tener potencial para pasar al primer grupo. Además, se da la circunstancia de que estas cuatro armadas tienen una importante dependencia tecnológica de alguna de las primeras (en concreto, de Estados Unidos, salvo la India, que depende de Rusia). La más débil del grupo es la armada de la India, que además se ha visto beneficiada por el criterio utilizado, al desentenderse en muchos casos de la calidad de los equipos. Ciertamente, su inclusión en este grupo es bastante generosa.
3. En un tercer plano, y como potencias de nivel continental, destacan las marinas de guerra de China, Alemania, Holanda, Brasil, Taiwán y Turquía. Estas armadas podrían, eventualmente, optar por unirse al grupo de las potencias “hemisféricas” en los próximos años, a base de reforzar sus aspectos más débiles (los buques obsoletos de China y Brasil, el excesivo énfasis alemán y holandés en la guerra costera y en la antisubmarina, respectivamente, entre otros aspectos).
4. A continuación, existe un grupo de armadas de importancia regional, que podrían pesar en un conflicto localizado, pero que carecen prácticamente de capacidad de proyección de fuerza. Estas armadas son las de Corea del Sur, Grecia, Canadá, Tailandia y Australia. Como quiera que sea, sin demasiada dificultad, cualquiera de éstas podría incorporarse al grupo anterior.
5. El resto de las armadas del mundo tienen una capacidad casi puramente

costera, aunque puedan destacar en aspectos concretos. De hecho, figuran entre las 16 mayores en un máximo de tres aspectos y nunca en las posiciones de cabeza.

6. En cuanto a la armada española, los autores le adjudican una séptima plaza que, especulan, a lo largo de los próximos años tenderá probablemente a consolidarse (o incluso a mejorar hasta la sexta posición) gracias a las nuevas F-100, los buques anfibios, entre otros. Sin embargo, por múltiples razones (reducida entidad numérica, carencia de submarinos nucleares, falta de una red de bases terrestres de apoyo) no podrá optar por ascender al grupo de las grandes potencias navales. La armada española puntúa en casi todos los campos, salvo en la guerra costera, aunque en ninguno ocupa una posición superior a la quinta.

Cabe destacar que la clasificación obtenida es bastante correcta, especialmente para juzgar armadas de una cierta entidad. En los 19 o 20 primeros puestos se hallan, en un orden razonable, las armadas que tienen que estar. No obstante, a partir del vigésimo lugar, se refleja más bien la buena posición de una armada en un aspecto concreto, lo cual no significa que, por ejemplo en un hipotético (e imposible) enfrentamiento entre las armadas de Perú y Egipto, saliera victoriosa la primera (más bien ocurriría lo opuesto) aun cuando sus posiciones indiquen lo contrario.

Además, el simple hecho de estar por encima de otra armada en la clasificación no significa una clara superioridad si enfrentara un conflicto armado; así, en un caso concreto, se debería hacer un estudio pormenorizado, tener en cuenta el posible apoyo aéreo desde tierra, los aspectos logísticos, etc. Por otra parte, una pequeña diferencia de puntos quiere decir muy poco; por ejemplo, los seis puntos que separan en la clasificación (120 frente a 114) a las armadas italiana y española no significan que la italiana sea superior a la española, sino de hecho un “empate” técnico entre dos armadas terriblemente igualadas en su capacidad, aunque en aspectos precisos una sea superior a la otra.

En otros casos, una diferencia mayor puede ser engañosa; así, aunque la armada rusa aventaja a la británica por 14 puntos, en el escenario operativo pondría realmente a los rusos en la tercera (o incluso cuarta) posición. O bien, los cinco puntos de diferencia entre la armada española y la india reflejan una brecha tecnológica y operativa mucho mayor que la existente entre España e Italia, separadas por seis puntos. Pero, tal como lo reconocen los propios autores españoles, se trata de una clasificación que tiene sus defectos.

Propuesta de clasificación novedosa estadounidense²⁴

Robert O. Work, tras 27 años de servicio en el *US Marine Corps*, construye una categorización de las fuerzas navales, con el objeto de analizar la posición de la *US Navy*, así como sus perspectivas a futuro.

Tratándose de los buques de superficie, Work recupera el viejo sistema de la *Royal Navy* de los veleros de línea y lleva a cabo un *aggiornamento*, a partir del número de armas, particularmente las plataformas de lanzamiento vertical de misiles en la cubierta o superestructura de una nave. Su sistema permite así clasificar buques de guerra por la cantidad total de armamento desplegado, al tiempo que compara las unidades de superficie.

Sin embargo, la propuesta de Work deja de lado aspectos tales como: fuerza de resistencia, entrenamiento, mantenimiento, competencia, capacidad de comunicación, capacidad de sensor y limita su clasificación a los sistemas de armas y poder de fuego.

Pero, más allá de estas limitaciones, la novedosa clasificación propuesta por Work es suficientemente buena como para examinar teóricamente el potencial de combate, sometiéndolo al análisis de operaciones.

Categorías de buques de guerra para operaciones de superficie²⁵

1. *Primera categoría de buques de guerra.* Barcos armados con más de 100 sistemas de lanzamiento vertical de misiles (VLS),²⁶ o más de 100 misiles de combate.
2. *Segunda categoría de buques de guerra.* Navíos armados con 90-99 sistemas de lanzamiento vertical de misiles (VLS), o 90-99 misiles de combate.
3. *Tercera categoría de buques de guerra.* Naves armadas con 60-89 sistemas de lanzamiento vertical de misiles (VLS), o 61-89 misiles de combate.
4. *Cuarta categoría de buques de guerra fragatas.* Embarcaciones armadas con 48-59 sistemas de lanzamiento vertical de misiles (VLS), o 48-60

²⁴ Robert O. Work, *op.cit.* y, más recientemente, actualizada por el mismo Robert O. Work, "The US Navy charting a course for tomorrow's fleet", en Center for Strategic and Budgetary Assessments (CSBA), *Strategy for the long haul*, 2008, en http://www.csbaonline.org/4Publications/PubLibrary/R.20090217.The_US_Navy_Charti/R.20090217.The_US_Navy_Charti.pdf.

²⁵ Propuesta de Robert O. Work, en "Modern rating system for surface combatants"; véase <http://informationdissemination.blogspot.com/2008/02/modern-rating-system-for-surface.html>.

²⁶ VLS, siglas en inglés para *vertical launching system*. Consiste en un tipo de sistema de fuego o lanzamiento de misiles utilizado a bordo de submarinos y en buques de superficie de algunas armadas del mundo.

- misiles de combate.
5. *Quinta categoría de buques de guerra fragatas.* Barcos armados con 20-47 sistemas de lanzamiento vertical de misiles (VLS), o 20-47 misiles de combate.
 6. *Sexta categoría de fragatas.* Buques diseñados específicamente para la protección del transporte marítimo, armados ya sea con sistemas de lanzamiento vertical de misiles o con sistemas de misiles obsoletos y con sistema de defensa aérea local SAM²⁷ y misiles crucero antisubmarinos y antibuques para la defensa de convoy.
 7. *Flotilla sin calificación.* Naves de guerra optimizadas para una sola tarea, usualmente antisubmarina o para operaciones de superficie, o para un propósito general en el ámbito de las misiones navales. La característica distintiva de estos buques es que sólo pueden cargar misiles defensivos, ya sea bajo la modalidad de armas de fuego rápido o de sistema de defensa SAM de corto alcance.

Posteriormente, esta propuesta se ve enriquecida con la incorporación de otros indicadores, tales como: el número y clasificación de submarinos, de acuerdo con la cantidad y tipo de torpedos; la inclusión de la aviación naval; se distinguen y tratan por separado los de ala fija y los de ala rotatoria, y se les otorga diferente peso, según se encuentren basados en tierra o en buques. A la vez que se suele poner en entredicho el valor del tonelaje de las plataformas, puesto que nada dice sobre su capacidad de combate.²⁸

Para Work, el tonelaje se erige en el segundo indicador más importante del poder naval y, en orden de desplazamiento de las flotas (de mayor a menor) las armadas son operadas, además de Estados Unidos, por Rusia, la República Popular China, Japón, Gran Bretaña, Francia, India, Taiwán, Italia, Indonesia, España, Corea del Sur, Brasil, Turquía, Australia, Grecia, Canadá, Alemania, Holanda, Perú y Singapur. Todas juntas, estas armadas operan un total de 719 buques con un desplazamiento combinado de 3,632,270 toneladas; en comparación con los 203 buques de guerra con un total de 3,121,014 toneladas de desplazamiento combinado de la *US Navy*.²⁹

En este marco, la armada estadounidense sólo tiene dos competidores

²⁷ SAM, acrónimo en inglés que significa *surface to air missile*. Es un misil diseñado para ser lanzado desde tierra para destruir aeronaves. En otras palabras, constituye un tipo de sistema antiaéreo.

²⁸ "Modern rating system for surface combatants", sitio *web* ya citado.

²⁹ Robert O. Work, *Strategy for the long haul —The US Navy charting a course for tomorrow's fleet—*, Center for Strategic and Budgetary Assessments (CSBA), Report, 2008, pp. 7-8.

navales plausibles: Rusia y China. El desplazamiento agregado combinado de ambas flotas es de 1,186,715 toneladas, lo cual significa que la *US Navy* goza de una ventaja de desplazamiento —y capacidad— de su flota de 2.63 a uno, así como una proporción de 1.91 tratándose de submarinos.³⁰

Además del tonelaje total de la flota de guerra, Work considera en sus apreciaciones sobre el poder naval los siguientes indicadores: plataformas de proyección del poder aéreo (portaviones operados), buques de superficie de más de 2,000 toneladas, submarinos, ejercicios de planeación de la guerra, entre otros.³¹

De hecho, en su análisis considera sólo las plataformas de aviación de todos los tipos, submarinos tácticos (nucleares y diesel-eléctricos de ataque y submarinos con guiado de misiles convencionales) y los buques de superficie de combate y anfibios con un desplazamiento mayor de 2,000 toneladas, únicos con la capacidad de fuego y de maniobra en escenarios de operaciones distantes y, por ende, de proyectar significativamente poder naval.³²

A conclusiones todavía más radicales sobre la aplastante superioridad de la *US Navy* llega el estudio a cargo de *Strategy World*, al considerar en su apreciación las 40 flotas más poderosas del mundo, que representan el 98% del poder naval mundial; encabeza la lista la *US Navy*, que representa 53.46% del valor de combate total de las armadas del orbe, con 201 buques y 100% de calidad de sus tripulaciones y equipamiento; frente a la *Royal Navy* con 8.11% de valor combativo, con 102 buques y 90% en términos de calidad; a la Armada Rusa, que presenta 8.02%, a partir de 187 naves de guerra, pero sólo 50% en el indicador cualitativo; a la Fuerza Naval de Autodefensa del Japón, que tiene un peso de 4.65%, con 124 buques y 85% en la dimensión cualitativa; y la China con 2.75%, 219 plataformas navales y alrededor de 45% en términos de calidad de su dotación, logística y materiales.³³

III. Reflexión parcial

Los esfuerzos por la clasificar y categorizar a las armadas del mundo giran alrededor de los *factores cuantitativos* (aquellos relativamente fáciles de men-

³⁰ *Ibidem*, pp. 8 y 11, respectivamente.

³¹ Robert O. Work, "Of maritime...", 2005, *op. cit.*, pp. 79-98.

³² Robert O. Works, Report, 2008, *vide supra*, p. 7, y pie de página 7 del mismo reporte.

³³ 1998-2009 StrategyWorld.com, Data base 2002-2008, *Fuerzas navales del mundo*, en <http://www.strategypage.com/fyeo/howtomakewar/databases/navy/navalforcesoftheworld.asp>

surar) y los *componentes cualitativos materiales* (en términos de sistemas de armas, transportes y comunicaciones) del poder naval.

Se trata de una radiografía o fotografía de las flotas que se toma a partir de los inventarios de reconocidas publicaciones especializadas³⁴ y que, por su propia naturaleza, deja de lado los *factores cualitativos no materiales* o intangibles del poder naval, los que solamente se pueden evaluar en situaciones de crisis o conflicto armado.

Esto es, más allá del tonelaje o número crudo de las diferentes plataformas y de las capacidades y tecnología de los buques, submarinos y sistemas de armas aéreos, aspectos —difícilmente medibles— tales como el liderazgo y el ejercicio del comando en los diferentes niveles de la conducción, la planeación estratégica, operacional y táctica, la información oportuna y confiable sobre la situación del enemigo y su correcta apreciación, la calidad de las dotaciones o tripulaciones, su grado de entrenamiento y formación, la moral de las dotaciones, la tradición marinera y el *esprit de corps*, la experiencia en combate, suelen decidir las guerras y superar las situaciones de crisis, emergencia y desastres naturales o socioorganizativos.

Lo que se explica porque:

Una marina es, en primer lugar, un conjunto de medios: buques, aeronaves, apoyo y, enseguida, solamente el personal necesario para servirlos. *La primacía se suele dar en los medios sobre el personal*; lo que no niega que este último constituya *la mayor riqueza de la marina, pero son los medios los que, a diferencia de las otras fuerzas armadas, determinan la estructura de la Armada, su modelo*.³⁵

IV. Las armadas del siglo XXI³⁶

³⁴ En especial las prestigiosas fuentes británicas *Jane's Navy Internacional*, *Jane's Sentinel Country Risk Assessments* y *The Military Balance*; véanse <http://jni.janes.com/public/jni/index.shtml> y The International Institute for Strategic Studies (IISS), "The military balance 2009", en <http://www.iiiss.org/publications/military-balance/>.

³⁵ Capitaine de frigate Anne-François de Saint Salvy, "Concevoir la marine: un art difficile", *Défense Nationale*, Revue mensuelle, Mai 1994, Dossier *La marine nationale*, Comité d'Études de Défense National, París, p. 57; el subrayado es nuestro.

³⁶ Hubert Moineville, *La guerra naval*, Instituto de Publicaciones Navales, Buenos Aires, 1985; *Boletín del Centro Naval*, vol. 105, núms. 750/751, *Las armadas del año 2002*, Buenos Aires, julio-diciembre de 1987; Jacques de Saint-Aubert, "Les marines dans le monde", *Défense Nationale*, Revue mensuelle, Mai 1994, Dossier *La marine nationale*, pp. 23-35; Fall 1996; Andrew F. Krepinevich, Jr., "Transforming the navy's warfighting capabilities", *Issues in Science and Technology*, Fall 1996, en <http://www.issues.org/13.1/krepin.htm>; Sam J. Tangredi (ed.), *Globalization and maritime power*, Institute for National Strategic Studies and National Defense

Recapitulando, los medios del poder naval resultan de los siguientes cuatro componentes:

1. Unidades de superficie, es decir, buques.
2. Unidades aeronavales, aviones y helicópteros basados en embarcaciones y en tierra.
3. Unidades submarinas.
4. Unidades anfibas, comúnmente conocidas como infantería de marina.

Ahora bien, para concebir la armada del futuro es necesario hacer un alto en el camino y abreviar en su trayectoria histórica e identificar las tendencias de las marinas de guerra que se erigen como punta de lanza de los procesos de modernización naval. En primer término:

Ocurre que algo no ha variado desde los orígenes mismos del Poder Naval, el papel vital, único, que desempeñan los buques en el complejo juego del *dominio del mar*. En tiempos de paz significa presencia en el mar territorial y en la zona económica exclusiva, en la alta mar internacional, en las zonas en litigio y en las aguas o puertos extranjeros, lo que le confiere la posibilidad de participar en cualquier tipo de crisis y de ejercer influencia política.³⁷

Dotaciones o personal

Se debe partir de reconocer que, no obstante los acelerados avances científico-tecnológicos, el factor humano continúa siendo el decisivo en toda situación de crisis y conflicto armado.

Dado que los avanzados sistemas de armas aumentan en complejidad, la tripulación demanda un alto grado de especialización. Por lo tanto, se verifica una clara tendencia a la profesionalización,³⁸ en detrimento del reclutamiento obligatorio, ya que el período de servicio no es suficiente para su

University, Washington, D.C., 2002; Jane G. Dalton, "Future navies - present issues", *Naval War College Review*, Winter 2006, consultada en http://findarticles.com/p/articles/mi_m0JIW/is_1_59/ai_n26780463/; Jorge Hagedorn Hitschfeld, "Armada expedicionaria, una visión realista del futuro", *Revista de Marina, Armada de Chile*, 1/2008, en <http://www.centronaval.org.ar/boletin/bcn/BCN820/820estelas02.pdf>.

³⁷ Pertusio, *op. cit.*, pp. 29 y 33.

³⁸ Lo que se traduce en un creciente porcentaje de personal técnico altamente capacitado en lugar de simples marineros. En otros términos, el personal a bordo deberá tener un nivel de educación mucho más elevado.

entrenamiento y posterior servicio en unidades operativas.

También tiende a disminuir sensiblemente el número de personal embarcado, debido a la robotización y automatización del manejo y control de equipos de las unidades de sistemas de comando y control de sistemas de propulsión, pero en una proporción muy inferior a la que permiten buques mercantes, dada la confiabilidad necesaria de un barco de guerra.

A la vez surgen nuevos requerimientos, lo que impone mayor número de personal en especialidades diferentes a las actuales y con alto grado de capacitación. La complejidad creciente de los sistemas exige períodos de entrenamiento más largos para el personal de mantenimiento y de operación.

De la mano del proceso de robotización de las unidades navales, la responsabilidad del comandante pasa a depender, cada vez más, de los informes de situación, que lo obligan a valorar y evaluar la información recibida y seleccionar rápidamente la mejor solución entre las alternativas presentadas. Además, debe ser capaz de encontrar soluciones de emergencia en caso de fallas en el *hardware* o el *software*. Esto es, en la dimensión táctica, la función del comandante ha tenido casi siempre la condición de opción entre situaciones tipificadas por la doctrina en la cual ha sido formado y adiestrado; lo que actualmente es corroborado cuando el comandante es asistido por sistemas informáticos integrales.

No obstante, siempre hay lugar para la iniciativa creativa: siempre habrá situaciones en que la inteligencia humana tendrá que generar soluciones propias, de base subjetiva y a partir de la experiencia adquirida, de la preparación profesional y de la creatividad. En ningún momento debe restringirse la flexibilidad y creatividad de la mente humana por una máquina. Las innovaciones tecnológicas constituyen y constituirán, siempre, un auxiliar del proceso de decisión propia del comandante.

Las nuevas tecnologías favorecen el adiestramiento sin navegar, lo que permite economizar recursos, tiempo y refacciones; de esta manera, es muy probable que se intensifique el entrenamiento con simuladores en centros de adiestramiento en tierra firme y en buques amarrados en puerto para no interrumpir el adiestramiento durante las reparaciones. Sin embargo, el adiestramiento en el mar y en vuelo resulta imprescindible: los ejercicios reales permiten, paralelamente, absorber valores y prácticas que son incorporados al hombre de mar de forma casi abstracta. Un mejor entrenamiento previo redundará en un mayor aprovechamiento de los días de navegación o singladuras y horas de vuelo.

Operaciones de superficie

La ventaja de los buques sobre otros componentes del poder naval es que se muestran y tienen capacidad de permanencia, lo que les permite asegurar una presencia o una espera.

Una fortaleza adicional de los navíos modernos de mediano porte, destructores y cruceros, y aun los más chicos, como las corbetas, descansa en su propia naturaleza, a saber: constituir unidades polivalentes y multipropósito capaces de desarrollar un amplio espectro de tareas.

En la actualidad se presentan dos tendencias generales del diseño de buques de guerra en el tamaño de las unidades:

1. *Gigantismo*, es decir, buques de gran porte sin diversificar sus misiones o funciones; grandes navíos de 7,000 a 9,000 toneladas, multifuncionales; navíos de control marítimo y portaviones de gran capacidad para albergar más de 75 aeronaves. Se trata de una apuesta a futuro encabezada por Estados Unidos, que responde a las siguientes razones: el casco es la parte cada vez menos gravosa del costo de un buque de guerra; un mayor tamaño facilita el control de averías y permite ofrecer mayor confort a la tripulación, a la vez que facilita la modernización o el cambio de funciones mediante la sustitución o agregado de módulos (vg. concepto *Meko* de construcción naval desarrollado por el astillero alemán Blohm + Voss) y, en algunos casos, hasta permite convertir buques mercantes en naves para cumplir funciones militares.
2. *Enanismo*, o, lo que es lo mismo, tener muchos buques pequeños: a) oceánicos, embarcaciones de 3,000 a 5,000 toneladas; b) costeros, plataformas menores de 3,000 toneladas, tales como lanchas de patrullaje, corbetas, embarcaciones lanzamisiles y otros. Opción europea que se funda en la posibilidad de multiplicar las unidades, así como facilitar las operaciones propias y dificultar las del adversario. Además, el avance tecnológico permite instalar gran potencia de fuego en cascos livianos y el buque pequeño presenta, en general, funciones específicas bien determinadas, lo que contribuye a elevar la eficiencia.

Cualquiera que sea la solución por la que opten las armadas, los requerimientos de capacidades de las unidades navales responden y responderán en el futuro a las amenazas reales y potenciales, misiones y tareas que cumplir en las diferentes áreas de operaciones de la marina de guerra en cuestión.

Probablemente las operaciones futuras demandarán plataformas más

pequeñas con capacidad para una rápida concentración, lo que implica altas velocidades y buenos medios de autodefensa. En tanto el concepto de plataforma será producto del compromiso entre el tamaño óptimo necesario para la capacidad requerida, incluyendo márgenes para acrecentar el potencial y la minimización de gastos.

Además de las bases navales, con recursos técnicos apropiados, se contará con unidades de reparación móviles cercanas a las flotillas.

Los buques son la razón de ser de las armadas y no hay poder naval en el mundo que carezca de ellos; se puede prescindir de submarinos y aeronaves, pero nunca de las unidades de superficie, columna vertebral de las marinas de guerra.

Operaciones submarinas

El submarino puede operar solo, sin escolta, y dada su sigilosidad, cumple un gran papel disuasivo, por erigirse en una amenaza destinada a destruir buques haciendo uso del torpedo como arma principal.

Se verifica una tendencia similar en cuanto al tamaño de las unidades, a saber: gigantismo *versus* enanismo. El desplazamiento reducido implica ventajas en cuanto a blanco ofrecido y operabilidad en aguas restringidas o poco profundas. El desplazamiento estándar difícilmente excederá las 1,400 toneladas. Los submarinos serán cada vez más silenciosos; pero, en contraposición, deberá haber un aumento en la sensibilidad de los medios de detección.

En cuanto a la propulsión, en el futuro se mantendrá la convencional (diesel-eléctrica), ya que tratándose de los nucleares, si bien tienen la ventaja de su mayor autonomía, su construcción implica tecnología más sofisticada y mayores costos.³⁹

No obstante la dimensión costos, la ventaja de la propulsión nuclear reside en la autonomía técnica, al eliminar la dificultad del reaprovisionamiento de combustible y limitar la duración de sus estadías en el mar a la resistencia de la tripulación y las necesidades de mantenimiento.

En tanto, es posible prever el dominio del submarino de flota multipropósito o polivalente, en detrimento de los especializados, debido a que es mejor en cuanto a gastos en personal y flexibilidad de uso de sus equipos.

³⁹ Por ser los submarinos a propulsión nuclear plataformas muy costosas, más apropiadas para funciones de despliegue estratégico que para despliegue táctico.

Operaciones aeronavales

Coexistirán los aviones embarcados y los de ala fija; son y serán una minoría las armadas que cuenten con portaviones:

1. Portaviones, tendencia aviones S/VTOL de despegue y aterrizaje vertical, cuyo talón de Aquiles es la vulnerabilidad, de la mano de su tamaño. Lo que explica que para seguir siendo “rey del mar” le hace falta tener excelentes aviones de exploración AS y de superficie, de vigilancia aérea, de asalto, de combate y de guerra electrónica.

Como quiera que sea, la tecnología moderna: uno, reemplazó al portaviones en la misión estratégica clave, y dos, aumentó notablemente su vulnerabilidad ante las diversas formas de ataque de aviones y de misiles.

Sin embargo, el portaviones cuenta con más poder de ataque, supervivencia y resistencia que cualquier otro buque de superficie.

2. Aviones de ala fija, caza-bombardeos y aviones de patrullado marítimo basados en tierra.

Los aviones con base en tierra —excepto en el caso del minado ofensivo— no son tan efectivos debido al limitado número del que probablemente se pueda disponer, a las escasas opciones para darles base, a las demoras en llegar a zonas de su objetivo y a otros factores.

Las funciones aeronavales seguirán siendo fundamentalmente las de cobertura aérea de los buques de superficie, ataque, exploración, guerra antisubmarina, minado desde el aire, participación en la guerra electrónica, transporte y participación en el guiado de misiles lanzados por unidades de superficie.

Las marinas más modestas contarán en el futuro con componente aerotáctico embarcado, sin tener que recurrir a los portaviones clásicos de elevado desplazamiento. En particular, se trata de la operación de helicópteros desde unidades livianas, cuyas funciones seguirán siendo amplias: guerra antisubmarina (ASW), detección o alarma aérea temprana (AEW), *spotting* (observación y corrección del tiro) destacado, reconocimiento, ataque y localización de blancos más allá del horizonte (OTHT), guerra electrónica, tareas de comunicaciones, apoyo logístico, defensa misil antibuque y tareas auxiliares de búsqueda y rescate. Su principal desventaja seguirá residiendo en su limitada autonomía.

Operaciones anfibias

El eslabón de unión entre los buques que quieren permanecer mar adentro y las fuerzas terrestres que quieren operar tierra adentro son las unidades anfibia de la infantería de marina. Su capacidad real radica en proyectar hombres desde el mar sobre una costa hostil, para aferrarse a una posición inicial denominada cabeza o cabecera de playa.

Las fuerzas anfibia se caracterizan por su gran flexibilidad, elevado poder de fuego, alto grado de adiestramiento y aptitud para operar en condiciones rigurosas de terreno y clima.

En cambio, que la forma primaria de empleo de la infantería de marina radica en proyectar hombres desde el mar sobre una costa hostil.

Para el desembarco, asalto anfibio y establecimiento de una cabecera de playa se contará con tres medios:

1. Embarcaciones anfibia clásicas de proa rebatible.
2. Vehículos de desembarco a colchón de aire (*hovercraft*).
3. Helicópteros (fuerzas helitransportadas).

Con la creciente letalidad de las armas modernas será necesario establecer una cabeza de plaza muy extendida o dispersa, de modo que las tropas y el material queden lo suficientemente diseminados para minimizar los efectos de los contraataques enemigos.

Los avances tecnológicos permitirán o proporcionarán mayor actividad de combate nocturno de las tropas terrestres y se está, en tierra, ante la batalla durante las 24 horas, concepto que se aplicará a las fuerzas anfibias o de desembarco.

Minas y torpedos

Las minas seguirán teniendo vigencia como arma, pues aún representan una gran amenaza. Estos artefactos funcionan como medio económico de multiplicación de fuerzas, adecuados para la guerra naval por razones de costo y efectividad, flexibilidad de uso y posibilidades de integración de sistemas defensivos y ofensivos. No obstante, habrá que estar atentos a las restricciones y prohibiciones que establezca, sobre su fabricación y uso, el derecho internacional de los derechos humanos.⁴⁰

Electrónica y comunicaciones

Los avances científico-tecnológicos son tales, que permitirán recibir información en tiempo real, de valor inapreciable (acceso inmediato a mejor información).

Por otra parte, las comunicaciones eficientes entre diferentes escalones del comando constituirán, como siempre, un verdadero imperativo categórico.

A la par, se prevé el desarrollo vertiginoso de métodos y procedimientos de contramedidas electrónicas, puesto que los avances en el campo de la electrónica incrementarán las posibilidades de engaño.

⁴⁰ Comité Internacional de la Cruz Roja, *Manual de San Remo sobre el derecho internacional aplicable a los conflictos armados en el mar*, instrumento que, si bien no es jurídicamente vinculante, expone claramente las normas y prácticas existentes; véase en especial la Parte IV, titulada “Métodos y medios de la guerra en el mar”, por contener normas sobre el uso de determinadas armas (misiles y otros proyectiles, torpedos y minas). Consultado en <http://www.icrc.org/web/spa/sitespa0.nsf/html/5TDLGL>.

Armadas de dimensión media

La estructura de estas marinas de guerra se tendrá que ajustar a los elementos básicos de la amenaza estimada, a los factores geográficos y oceanográficos, a los recursos económicos y de personal y a la conexión con otras armadas y pactos político-militares.

Las potencias medias necesitarán contar con embarcaciones optimizadas para operar aplicando la ley o sosteniendo reclamaciones fundadas en ella, dada la importancia creciente del derecho internacional como fuente y regulador de las controversias.

Tratándose de buques, se vislumbra un perfil caracterizado por sistemas de armas de gran discriminación, sencillo y visible; excelentes sistemas de adquisición de datos y comunicaciones; solidez estructural; alta velocidad; buena autonomía; condiciones marineras y bajo costo.

V. Consideraciones finales: reflexiones sobre el poder naval nacional

En su documento programático vigente, la Secretaría de Marina Armada de México (Semar) comienza por evaluar así la situación privilegiada del país:

México cuenta con una extensa superficie marítima, conformada por el Mar Territorial, sobre el que ejerce soberanía absoluta, y la Zona Económica Exclusiva, en la que se ejercen derechos soberanos en cuanto a la explotación, exploración, conservación y administración de los recursos naturales contenidos en la masa de agua, lecho y subsuelo marino. Ambas representan una superficie marítima de 3,149,920 kilómetros cuadrados (equivalente a una y media veces la superficie nacional), lo que nos ubica en el noveno lugar por extensión marítima, entre los 130 países costeros del mundo. La extensión costera del territorio nacional es de 11,122 kilómetros, de los cuales 7,828 kilómetros están en el Océano Pacífico y 3,294 kilómetros en el Golfo de México y Mar Caribe.⁴¹

En contraste, en 2006, el poder naval nacional sólo tenía capacidad para proteger el 53 por ciento de los mares y litorales de México. Indicador por de-

⁴¹ Secretaría de Marina, Decreto por el que se aprueba el Programa Sectorial de Marina 2007-2012, en: *Diario Oficial de la Federación*, t. DCLII, núm. 14, México, lunes 21 de enero de 2008, cuarta sección, p. 2.

más alarmante que impone como reto “desarrollar la capacidad operativa de los buques, aeronaves y unidades terrestres de la Armada de México, para mantener el control y dominio de los mares nacionales.”⁴² Además, México constituye un país bioceánico, situación:

...delicada, al colindar al Norte con los Estados Unidos de América [...] con el que se comparten amplias fronteras marítimas y terrestres que requieren de especial atención en materia de seguridad. Al Sur con países de Centroamérica que se encuentran en vías de desarrollo, con similares problemáticas sociales de migración, pobreza y desempleo, aunados a los problemas de narcotráfico, tráfico ilegal de personas y otras manifestaciones de la delincuencia organizada.⁴³

En este entorno regional, por lo tanto, las condiciones de seguridad en el mar son amenazadas por actividades ilícitas realizadas principalmente por la delincuencia organizada, tales como el tráfico ilegal de drogas, de personas y de armas, actos de sabotaje de grupos subversivos y la piratería.⁴⁴

Se trata de un conjunto de grandes desafíos e insuficiente capacidad naval para enfrentarlos, tal como se desprende de diversas fuentes reconocidas.

En primer lugar, destaca el inventario de medios navales de la prestigiosa publicación británica *Jane's*, especialista en el poder naval de las naciones. Así, por ejemplo, si se compara a la Armada de México con sus pares del resto de América Latina, salta a la vista su situación de inferioridad con respecto a las marinas de guerra de Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Perú y Venezuela, si se tiene en cuenta que México carece de submarinos y opta por buques patrulleros, en detrimento de las fragatas y destructores.⁴⁵

⁴² *Ibidem*, pp. 8 y 4, respectivamente. En el mismo documento se asume el compromiso de alcanzar una cobertura de 84 por ciento como meta para 2012. El subrayado es nuestro.

⁴³ *Ibidem*, p. 3.

⁴⁴ *Ibidem*, p. 4.

⁴⁵ De conformidad con otra fuente reconocida, el poder naval mexicano tiene un peso de tan sólo 0.29% del total de la capacidad de combate de las 40 flotas más poderosas del orbe, que representan 98% del poder naval mundial; puesto que, siguiendo la misma fuente, sólo ocho buques de la Armada de México pueden ser empeñados de estallar un conflicto armado, incluyendo los guardacostas y los anfibios. Véase StrategyWorld.com, Data base 2002-2008, en <http://www.strategypage.com/fyeo/howtomakewar/databases/navy/navalforcesoftheworld.asp>.

Radiografía del poder naval en América Latina-Sudamérica					
Países	Personal	Submarinos	Fragatas	Destruyores	PV*
Argentina	17,000	3	9	4	15
Bolivia	4,400	0	0	0	0
Brasil	38,800	5	9	1	23
Chile	18,800	4	8	0	16
Colombia	12,100	4	4	0	93
Ecuador	2,700	2	1	0	0
Guyana	180	0	0	0	5
Paraguay	1,800	0	0	0	17
Perú	18,000	6	8	0	4
Surinam	240	0	0	0	8
Uruguay	3,850	0	2	0	10
Venezuela	9,500	2	6	0	0

*PV: abreviatura de *patrol vessel*; en castellano, “buque patrulla”.

Fuente: *Jane's sentinel country risk assessments South America 2008*, vol. 22, Jane's Information Group Limited 2008, Surrey, Gran Bretaña.

En lo que existe certeza absoluta es en el hecho de que las flotas de guerra de Brasil, Chile, Argentina y Perú son superiores a la de México, de acuerdo con una tercera fuente.⁴⁶

Curiosamente, el número de efectivos navales bajo las armas en México⁴⁷ es similar al de Brasil, único país en Latinoamérica que posee un portaaviones y una flota de nueve fragatas y que tiene el mayor número de submarinos, con excepción de Perú.

⁴⁶ *Ibidem*.

⁴⁷ La cifra de 37,000 hombres y mujeres de la Armada de México es también citada en el artículo titulado “A new Mexican wave”; *Warships - International Fleet Review*, february 2008, HPC Publishing, East Sussex, Gran Bretaña, p. 5, véase <http://www.warshipsifr.com>.

Radiografía del poder Naval en América Latina-Centroamérica, el Caribe y México					
Países	Personal	Submarinos	Fragatas	Destruccioneros	PV*
Antigua	50	0	0	0	0
Bahamas	922	0	0	0	15
Barbados	96	0	0	0	8
Belice	56	0	0	0	0
Costa Rica	400	0	0	0	0
Cuba	2,000	0	0	0	20
Dominica	-	-	-	-	-
República Dominicana	3,800	0	0	0	19
El Salvador	700	0	0	0	28
Granada	-	-	-	-	-
Guatemala	750	0	0	0	35
Haití	-	-	-	-	-
Honduras	650	0	0	0	32
Jamaica	264	0	0	0	14
México	37,961	0	6	1	141
Nicaragua	800	0	0	0	24
Panamá	620	0	0	0	34
St. Kitts y Nevis	45	0	0	0	0
St. Lucía	-	-	-	-	-
St. Vin y Gren	-	-	-	-	-
Trinidad y Tobago	1,381	0	0	0	0

*PV: abreviatura de *patrol vessel*; en castellano, “buque patrulla”.

Fuente: *Jane's sentinel country risk assessments Central America and the Caribbean*, vol. 21, Jane's Information Group Limited 2007, Surrey, Gran Bretaña.

Otra fuente insoslayable es *The military balance*, que en su versión 2009,⁴⁸ para el caso mexicano, da cuenta de un poder naval representado por un destructor y seis fragatas, y eleva a 171 el número de patrullas y barcos costeros, a los que suma 19 buques logísticos y de apoyo y tres de asalto anfibio.

⁴⁸ Véase The International Institute for Strategic Studies, *The military balance 2009*, London, en <http://www.iiss.org/publications/military-balance/>.

El International Institute for Strategic Studies (IISS), responsable de su publicación, considera que la plantilla de la Armada de México es de 55,961 efectivos, de los cuales 19,328 son infantes de marina y 1,250 están encuadrados en su aviación naval. Es decir, presenta una diferencia de 18,000 efectivos más respecto a las cifras de personal reconocidas por *Jane's*; o, lo que es lo mismo, un número similar al total de marinos de armadas tales como la de Argentina, Chile o Perú.

Ambas fuentes difieren de la propia Secretaría de Marina Armada de México, como se desprende del cuadro siguiente, aunque el IISS se acerca más.

Recursos humanos de las fuerzas armadas mexicanas			
Año	Total	Sedena	Semar
2000	237 552	182 329	55 223
2001	234 308	185 143	49 165
2002	238 169	188 143	50 026
2003	238 702	191 143	47 559
2004	237 137	191 143	45 994
2005	236 913	191 143	45 770
2006	244 238	196 767	47 471
2007	246 742	196 710	50 032
2008	249 245	198 697	50 548
2009	254 705	202 355	52 350

Sedena: Secretaría de la Defensa Nacional.

Fuente: Gobierno Federal, Anexo Estadístico del *Segundo Informe de Gobierno*, p. 73, en http://www.informe.gob.mx/anexo_estadistico/PDF/ESTADISTICAS_NACIONALES/ESTADO_DE_DERECHO_Y_SEGURIDAD/2_1.pdf; *Tercer Informe de Gobierno*, p. 66, http://www.informe.gob.mx/informe/pdf/1_8.pdf.

Los números del personal de la Armada de México llaman poderosamente la atención, y es que se puede constatar que con la llegada del gobierno de alternancia de primera generación, encabezado por Vicente Fox Quesada, la Semar contaba con 55,223 elementos en actividad, y al finalizar su gestión había 47,471, lo que representa un comportamiento por demás irregular en la evolución de las cifras. En contraste, con el arribo al poder de Felipe de Jesús Calderón Hinojosa, en 2006, se verifica una apuesta por el aumento en el número de efectivos de la Semar, que a mediados de 2009 era de 52,350.

En cuanto a los medios, el sitio *web* de la Semar da cuenta de los si-

güentes buques en existencia, distribuidos en dos grandes fuerzas navales: la del Golfo y la del Pacífico.

1. La Fuerza Naval del Golfo (Tuxpan, Veracruz)⁴⁹

Constituye la división naval de la Armada de México cuya función principal es salvaguardar y proteger las costas y mares territoriales de México que colinden con el Golfo de México y el Mar Caribe.

Está integrada por una flotilla de destructores, compuesta por “cuatro fragatas, un destructor y dos buques misileros; la flotilla de buques auxiliares, constituida por un buque de guerra anfibia, un buque multipropósito, y un buque auxiliar de transporte”.

Las Fuerzas de Reacción Anfibia de Infantería de Marina se componen de:

- Dos batallones anfibios.
- Un batallón de comandos.
- Un batallón de artillería.
- Un batallón de embarcaciones y vehículos anfibios.
- Un batallón de servicios.
- Un escuadrón aeronaval de transporte y reconocimiento.

2. La Fuerza Naval del Pacífico (Manzanillo, Colima)⁵⁰

Su función principal es salvaguardar y proteger las costas y mares territoriales de México que colinden con el océano Pacífico.

De acuerdo con la propia Semar, la Armada de México cuenta con seis fragatas y tres destructores, o sea, dos más de los que se consignan en *Jane's* y *The Military Balance*. Como quiera que sea, la obsolescencia es su común denominador, si se tiene en cuenta que los destructores (ex *US Navy*) fueron comisionados durante la segunda conflagración mundial y que uno de ellos, el destructor escolta *Manuel Azueta* (ex *USN Clase Edsall*) es utilizado exclusivamente para entrenamiento, en tanto que las fragatas Clase Allende (ex *USN*

⁴⁹ Secretaría de Marina Armada de México; “Fuerza Naval del Golfo”, disponible en <http://www.semar.gob.mx/fuerzas/golfo/fuernavgo.htm>.

⁵⁰ Secretaría de Marina Armada de México, “La Fuerza Naval del Pacífico”, disponible en <http://www.semar.gob.mx/fuerzas/pacifico/fuernavpa.html>.

Clase Knox) más modernas son de la década de los setenta del siglo pasado.⁵¹

En rigor, la flota mexicana constituye una *fuerza naval costera o de defensa territorial costera*⁵² encargada de asegurar el control efectivo de sus aguas territoriales y la vigilancia parcial o limitada de su zona económica exclusiva, privilegiando como instrumentos la aviación de patrullaje basada en tierra y un gran número de navíos ligeros de superficie, incluyendo patrulleros lanzamisiles.

Unidades de superficie que integran la Fuerza Naval del Pacífico	
Flotilla de destructores	Fragatas <i>Bronstein</i> Destructor <i>Gearing</i> Destructor <i>Fletcher</i>
Flotilla de buques auxiliares	Desembarco <i>Papaloapan</i> Remolcador <i>Chac</i> Transporte <i>Nautla</i>
Escuadrón de helicópteros embarcado	Fennec

Elementos de la Fuerza de Reacción Anfibia	
Unidades de infantería de marina (IM)	Mando y Estado Mayor Segundo Batallón Anfibio de IM Primera Compañía de Vehículos de Asalto Anfibio Cuarto Batallón Anfibio de IM Segunda Compañía de Vehículos de Asalto Anfibio Segundo Batallón de Comandos Anfibios Segundo Batallón de Artillería de IM Tercera Compañía de Vehículos de Asalto Anfibio Compañía de Vehículos y Embarcaciones Anfibias de Reconocimiento
Servicios	Segundo Batallón de Servicios
Escuadrón Aeronaval	Aeronave de ala fija <i>Antonov</i>

⁵¹ Siguiendo a Íñigo Guevara, "Mexico's fleet desires a full-throttle future", *International Fleet Review*, february 2008, HPC Publishing, East Sussex, Gran Bretaña, p. 19.

⁵² De conformidad con las clasificaciones propuestas por Booth, *op. cit.* y Till, *op. cit.*, respectivamente. La ausencia tanto de conciencia marítima popular como de voluntad política se conjugan y explican, en parte, por el tipo de armada con la que cuenta México.

Componentes de las Fuerzas Especiales	
Unidades de fuerzas especiales	Mando y grupo de comando Equipo de apoyo
Sección de transporte aéreo	Helicóptero de transporte MI-8
Material de superficie	Patrullas interceptoras PH-90

A la luz de sus limitados medios, cabe preguntarse sobre el destino y las tareas de una plantilla de recursos humanos superior a cualquier armada latinoamericana, incluyendo la brasileña, a la sazón la más poderosa de la región. Tal vez se podría especular y llegar a las siguientes conclusiones:

1. *La existencia de una burocracia sobredimensionada*, puesto que prácticamente el cien por ciento del personal administrativo de la Semar son marinos en servicio o actividad, es decir, marinos que “navegan” detrás de los escritorios, porque la Semar no deja de ser una dependencia administrativa del Poder Ejecutivo de la Federación, sometida a reglas burocráticas establecidas normativamente, que demanda recursos humanos para su cumplimiento.

En este marco, llama la atención el elevado número de oficiales superiores, que en 2008 era de 19 almirantes, 69 vicealmirantes y 133 contraalmirantes; lo que, sin duda, distorsiona la pirámide jerárquica o escalafón.

2. *La consolidación de un cuerpo de infantería de marina sobredimensionado*, ya que sus elementos tienen un peso equivalente a casi la tercera parte del total de efectivos de la Semar. Esta sobreestimación de la infantería de marina se refleja también en la adquisición de buques de asalto anfibio, como los dos Clase Papaloapan (ex *USN Newport Class*) clasificados como LST's, aptos para atender desastres naturales y socioorganizados, ayuda humanitaria y combate a la delincuencia organizada en el litoral marítimo.

Precisamente, el desarrollo de la infantería de marina es consustancial a una armada costera, de proyección de poder naval hacia la franja costera y para desempeñar misiones y funciones de naturaleza policial.

En conclusión, el poder naval mexicano no guarda correspondencia con la capacidad de generación de riqueza de la economía nacional, ni con las condiciones geopolíticas, de configuración territorial y de extensión de su zona económica exclusiva. En consecuencia, la tradicional limitación de las

aspiraciones de México en el mar ha relegado a la Armada a un segundo plano.

Además, se trata del costo que se debe pagar por los marinos, en beneficio del componente terrestre del poder militar, sobre las espaldas del cual descansa la lucha contra el narcotráfico. Al más alto nivel de conducción política, la decisión de comprometer directamente a los militares en el combate a la principal amenaza a la seguridad nacional mexicana trae aparejado un incremento de recursos financieros destinados a la Sedena en detrimento de la Semar, a la que se le reserva un papel secundario en el enfrentamiento al crimen organizado, lo cual resulta paradójico si se tiene en cuenta que los mayores flujos de drogas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas circulan por la vía marítima.

En los albores del siglo XXI, México debería dejar de dar la espalda al mar, fuente de riquezas y ámbito natural de circulación de bienes y mercancías. El futuro de la nación se encuentra en su mar territorial, zona contigua y zona económica exclusiva, y sólo fuerzas navales con relativa capacidad de proyección estarán en condiciones de velar por la preservación de lo que el derecho del mar le reconoce a México en calidad de Estado ribereño. Apostar por el desarrollo de una armada contigua debería, por tanto, ser el derrotero en la materia. El poder político tiene la palabra.

Referencias

- BOOT, Ken, *Las armadas y la política exterior*, Instituto de Publicaciones Navales, Buenos Aires, 1980.
- *Navies & foreign policy*, Crom Helm, London, 1977.
- “The US Navy charting a course for tomorrow’s fleet”, en Center for Strategic and Budgetary Assessments (CSBA), *Strategy for the long haul*, 2008, en http://www.cebaonline.org/4Publications/PubLibrary/R.20090217.The_US_Navy_Chart.pdf.
- BURDICK, Brittin H., *Derecho internacional para oficiales en el mar*, Instituto de Publicaciones Navales, Buenos Aires, 1990.
- CABANELLAS de Torres, Guillermo, *Diccionario Militar (Aeronáutico, Naval y Terrestre)*, Editorial Claridad, Buenos Aires, 1985.
- COMITÉ Internacional de la Cruz Roja, *Manual de San Remo sobre el derecho internacional aplicable a los conflictos armados en el mar*, s.f.
- DALTON, Jane G., “Future navies – present issues”, *Naval War College Review*, Winter 2006.
- GUEVARA, Íñigo, “Mexico’s fleet desires a full-throttle future”, *International*

- Fleet Review*, february 2008.
- HAGEDORN HITSCHFELD, Jorge, "Armada expedicionaria, una visión realista del futuro", *Revista de Marina, Armada de Chile*, 1/2008.
- HILL, Richard J., *Estrategia marina para potencias medianas*, Instituto de Publicaciones Navales, Buenos Aires, 1982.
- KOEHL, Stuart L., *The Dictionary of Modern War (A guide to the ideas, institutions and weapons of the modern military power vocabulary)*, Gramercy Books, New York, 1991.
- KREPINEVICH, Andrew F., Jr., "Transforming the navy's warfighting capabilities", *Issues in Science and Technology*, Fall 1996.
- MOINEVILLE, Hubert, *La guerra naval*, Instituto de Publicaciones Navales, Buenos Aires, 1985.
- MOLOEZNIK, Marcos Pablo, "La naturaleza de un instrumento militar atípico: las fuerzas armadas mexicanas", *Fuerzas Armadas y Sociedad*, año 9, núm. 1, 2005.
- MORRIS, Michael A., *Expansion of third world*, St. Martin Press, New York, 1987.
- PERTUSIO, Roberto L., *Una marina de guerra. ¿Para hacer qué?*, Instituto de Publicaciones Navales, Buenos Aires, 1990.
- SAINT-AUBERT, Jacques de, "Les marines Dans le monde", *Défense Nationale*, Mai 1994, dossier *La marine nationale*, Comité d'Études de Défense.
- SAINT SALVY, Anne François de, "Concevoir la marine: un art difficile", *Défense Nationale*, Mai 1994, dossier *La marine nationale*, Comité d'Études de Défense.
- SAULT, Olivier de, "Qu'est-ce que marine?", *Strategique*, núm. 48, 4e trimestre 1990.
- TANGREDI, Sam J. (ed.), *Globalization and maritime power*, Institute for National Strategic Studies and National Defense University, Washington, D.C., 2002.
- TILL, Geoffrey, "Can navies stay afloat?", *Jane's Navy International*, May 1st, 2003.
- WORK, Robert O. "Of maritime supremacy and ships count", en *To take and keep the lead. A naval fleet platform architecture for enduring maritime supremacy*. Consultada en http://www.cebaonline.org/4Publications/PubLibrary/R.20051200.To_Take_and_Keep_T.pdf.
- *Strategy for the long haul—The US Navy charting a course for tomorrow's fleet*—, Center for Strategic and Budgetary Assessment (CSBA), Report, 2008.

CAPÍTULO 8

Análisis y propuesta conceptual para la definición de seguridad y amenazas en México

Abelardo Rodríguez Sumano*

I. Introducción

México requiere y debe invertir en el desarrollo de un pensamiento estratégico propio con mayor vigor y crecimiento. Una misión que pasa por la generación de un conocimiento con visión histórica e interdisciplinario para robustecer la claridad en el análisis y el posicionamiento geoestratégico de nuestro país en el sistema internacional; tarea más apremiante en el campo de los estudios de seguridad. Para muestra, un botón: hace ya casi veinte años de la aparición del trabajo colectivo editado por Sergio Aguayo Quezada y Bruce M. Bagley¹ que incursionó en la ampliación del concepto compatible con la democracia, los derechos humanos y el medio ambiente. Impulso de esa misma trayectoria fue el esfuerzo de la Consejería Presidencial de Seguridad Nacional de la Presidencia de la República encabezada por Adolfo Aguilar Zinser² en el inicio del gobierno de Vicente Fox, el cual no prosperó.

Textos de primera importancia a la aproximación conceptual son también los desarrollados por la Marina Armada de México,³ la Secretaría de la

* El autor agradece el excelente trabajo de investigación de Susana Márquez y la colaboración de Belén Plascencia en la conclusión del presente trabajo.

¹ Sergio Aguayo Quezada y Bruce Michael Bagley, *En busca de la seguridad perdida. Aproximaciones a la seguridad nacional mexicana*, Siglo Veintiuno Editores, México, 1990. Colaboradores: Olga Pellicer, Javier A. Elguea, Diana M. Liverman, Iván Restrepo, Jorge A. Bustamante, Guadalupe González G., Luis Herrera-Lasso y María Celia Toro. Véase también, Sergio Aguayo Quezada y John Bailey, *La seguridad de México y Estados Unidos en un momento de transición*, Siglo Veintiuno Editores, México, 1997. Colaboradores: David Mares, Luis Herrera-Lasso, Manuel Villa Aguilera, Guadalupe González G., Jorge E. Tello Peón y Armando Martínez. Véase asimismo José Luis Piñeyro, *La seguridad nacional en México. Debate actual*, Universidad Autónoma Metropolitana-Azcapotzalco, México, 2004.

² Abelardo Rodríguez Sumano, *La urgente seguridad democrática*, Taurus, México, 2008.

³ Mario Lavalley Argudín, *La Armada en el México Independiente*, Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana Secretaría de Marina, México, 1985. Véanse también Mario Santos Camal,

Defensa Nacional⁴ y la comunidad académica de inteligencia y seguridad de la administración pública federal en las últimas décadas.⁵ No obstante, el desarrollo de esos trabajos carece de una mirada integral y de conjunto, además se inscriben en el marco de su escasa accesibilidad para el grueso de la población.⁶

La ausencia de consenso sobre el concepto y la práctica de la seguridad se sobredimensiona con la endeble coordinación entre los Poderes de la Unión y los gobiernos estatales y municipales,⁷ que no han podido construir una política de seguridad de Estado en México y se vuelven una situación crítica en las fronteras con Estados Unidos y Centroamérica.⁸ Conocimientos recientes y cambios de primer orden en la naturaleza del sistema internacional indican que no sólo los dominios terrestres, legales y financieros han sido desafiados por amenazas convencionales y no convencionales, sino de manera amplia y con repercusiones de fondo en el eje de las soberanías estatales, los dominios marítimos y aéreos, particularmente tras los ataques terroristas en Estados Unidos, el huracán *Katrina* en Nuevo Orleans y el crimen organizado transnacional en el hemisferio occidental.

En consecuencia, el esfuerzo de reconceptualización de la seguridad y el estudio de las amenazas al individuo y a los gobiernos en el sistema internacional⁹ sigue siendo una tarea actual y urgente en la comprensión de la inseguridad en México. El objeto de este breve artículo consiste en la evaluación de documentos oficiales sobre la seguridad en el gobierno y propone algunos puntos de referencia en la ampliación del concepto y el entendimiento de las amenazas que ponen en entredicho el avance de nuestro país en el siglo XXI.

La globalización de la seguridad nacional, Centro Superior de Estudios Navales, México, 2002; Almirante Lorenzo del Peón Álvarez, *Geopolítica, geoestratégica y tópicos. Reflexiones*, 3ª ed., Editorial Herrero, México, 1990.

⁴ Escuela Superior de Guerra, *Nociones de estrategia*, tomo I. Biblioteca del Oficial Mexicano, México, 1980. Véase también Escuela Superior de Guerra, *Nociones de estrategia*, t. II, Biblioteca del Oficial Mexicano, México, 1987.

⁵ Un importante impulsor de estos esfuerzos es el coordinador académico del Diplomado para la Inteligencia en la Seguridad Nacional del Instituto Nacional de Administración Pública (INAP), A.C. José Luis Calderón Arózqueta.

⁶ A pesar de los importantes esfuerzos en los distintos órganos de la administración pública federal del país y de los múltiples esfuerzos personales de algunos de sus operadores, México todavía no da el gran salto conceptual e institucional que requiere la conformación de una doctrina de seguridad nacional de Estado.

⁷ En las entidades federativas y en los municipios sólo se enmarca la seguridad pública. No es responsabilidad legal de estas entidades la elaboración conceptual de la seguridad nacional; es una responsabilidad del Ejecutivo Federal.

⁸ Las tareas de vigilar las fronteras confiere necesariamente una responsabilidad federal, estatal y municipal.

⁹ John Baylis, *The globalization of world politics. An introduction to international relations*, Oxford University Press, Londres, 2001, pp. 111-170.

II. Sobre la definición

Trascendental en los estudios de seguridad (nacional, defensa, pública y humana) es la definición, por ejemplo, en documentos públicos como la Ley de Seguridad Nacional, el Plan Nacional de Desarrollo, la Ley del Sistema Nacional de Seguridad Pública, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, las leyes orgánicas de la Secretaría de la Defensa y de la Armada de México, la Ley de Protección Civil y los partidos políticos representados en el Congreso de la Unión, entre otros. El objetivo es identificar consensos en el concepto para la coordinación de las políticas públicas y el proceso de toma de decisiones de los responsables en la materia de un Estado. Es importante saber si los actores están hablando de lo mismo y si tienen intereses comunes o si, por el contrario, son antagónicos entre sí.

La definición de seguridad es clave porque en ella descansan las ideas y los principios de una nación. En la definición se indican las líneas generales que determinan la política pública, el uso de la fuerza legítima, la identificación de prioridades, jerarquías y amenazas, así como la capacidad para anticipar y responder a emergencias. Éstas no son universales, y por lo tanto cada país las enfoca con base en sus dinámicas internas y condiciones externas, en las que se materializa el poder nacional.

La definición ilumina la precisión de objetos referidos, o por el contrario, la ambigüedad o ausencia de visión de los gobiernos, y presenta iniciativas claras de políticas públicas camino a la “seguritización”, que consiste en elevar un asunto de inseguridad a un plano fuera de la política rutinaria que desvirtúa la politización. Ideas claras o imprecisas, estrechas o amplias, de carácter social y económico. Ideas con tinte militar o respetuosas de un orden constitucional son generalmente puntos de referencia que identifican el objetivo de un gobierno y pueden dotar de personalidad a todo un Estado, y cuando éste es realmente fuerte, abrazan y descansan en un indisoluble esfuerzo con la nación, sea cual fuere su origen, preferencias partidistas, ideología o religión. En suma, en las ideas se apuntalan las aspiraciones y prioridades del individuo, su interés en lo nacional, en la trascendencia histórica; su maduración, capacidad de cohesión y personalidad.

III. Idea de seguridad nacional en la ley

Un buen punto de partida para “operacionalizar” el concepto ha sido la aparición de la primera Ley de Seguridad Nacional (2005) en la historia de México.

La ley apunta una visión del gobierno y su funcionalidad en la preservación de la soberanía nacional y el orden constitucional vigente. Sin embargo, no especifica vulnerabilidades, jerarquías e interacciones entre el Estado y la sociedad. Tampoco precisa las capacidades del Estado para combatir las amenazas de carácter transnacional ligadas a un sistema internacional altamente dinámico.

Concepción de la seguridad nacional en la Ley de Seguridad Nacional 2005

Para efectos de esta Ley, por seguridad nacional se entienden las acciones destinadas de manera inmediata y directa a mantener la integridad, estabilidad y permanencia del Estado mexicano que conlleven a:

1. La protección de la nación mexicana frente a las amenazas y riesgos que enfrente nuestro país.
2. La preservación de la soberanía e independencia nacionales y la defensa del territorio.
3. El mantenimiento del orden constitucional y el fortalecimiento de las instituciones democráticas de gobierno.
4. El mantenimiento de la unidad de las partes integrantes de la Federación señaladas en el artículo 43 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
5. La defensa legítima del Estado mexicano respecto de otros Estados o sujetos de derecho internacional.
6. La preservación de la democracia, fundada en el desarrollo económico social y político del país y sus habitantes.¹⁰

No cabe duda de que la aparición de la Ley de Seguridad Nacional ha sido un avance en la reconceptualización de la seguridad. Sin embargo, no es un trabajo de Estado que incluya a todos los aparatos de seguridad nacional y defensa, ni a la academia y a la sociedad civil organizada, a pesar de que en la discusión de esta ley participaron especialistas notables y legisladores ocupados en el tema. La aparición legal del texto es limitada y otorga un marco de regulación para la inteligencia civil en México pero no para todos los apa-

¹⁰ Ley de Seguridad Nacional, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 31 de enero de 2005. Última reforma aplicada en el DOF el 26 de diciembre de 2005, pp. 1-2. Consultado en <http://www.cddhcu.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LSegNac.pdf> el 14 de octubre de 2009.

ratos del Estado.

IV. La importancia de las amenazas

A lo largo de la historia, una de las características de las amenazas es la flexibilidad y capacidad de cambio de los peligros internos y externos que acechan a Estados, gobiernos e individuos; más recientemente, a regiones, economías, sociedades, recursos estratégicos y en sí, el potencial de una colectividad. Resalta que en el compendio de amenazas en la Ley de Seguridad Nacional no se precisen los riesgos y definan los peligros, ni la capacidad de cambio, elasticidad y potencia de las amenazas a la seguridad nacional.

Amenazas a la seguridad nacional en la Ley de Seguridad Nacional 2005

Artículo 5. Para los efectos de la presente Ley, son amenazas a la seguridad nacional:

1. Actos tendentes a consumir espionaje, sabotaje, terrorismo, rebelión, traición a la patria, genocidio en contra de los Estados Unidos Mexicanos dentro del territorio nacional.
2. Actos de interferencia extranjera en los asuntos nacionales que puedan implicar una afectación al Estado mexicano.
3. Actos que impidan a las autoridades actuar contra la delincuencia organizada.
4. Actos tendentes a quebrantar la unidad de las partes integrantes de la Federación, señaladas en el artículo 43 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
5. Actos tendentes a obstaculizar o bloquear operaciones militares o navales contra la delincuencia organizada.
6. Actos en contra de la seguridad de la aviación.
7. Actos que atenten en contra del personal diplomático.
8. Todo acto tendente a consumir el tráfico ilegal de materiales nucleares, de armas químicas, biológicas y convencionales de destrucción masiva.
9. Actos ilícitos en contra de la navegación marítima.
10. Todo acto de financiamiento de acciones y organizaciones terroristas.
11. Actos tendentes a obstaculizar o bloquear actividades de inteligencia o

contrainteligencia.

12. Actos tendentes a destruir o inhabilitar la infraestructura de carácter estratégico o indispensable para la provisión de bienes o servicios públicos.¹¹

Llama la atención que en el listado de amenazas no aparezca explícitamente el narcotráfico. Asimismo, sorprende que la clasificación hace referencia en una forma muy operativa al terrorismo, lo que confirma la presión estadounidense al final del gobierno foxista. De igual forma, destaca la escasa capacidad de los operadores para señalar riesgos más puntuales acordes a la realidad mexicana.

V. Seguridad en el Plan Nacional de Desarrollo

El Plan Nacional de Desarrollo (PND) es también un documento rector en la concepción de seguridad nacional. En ese marco, se puede distinguir para el período 2006-2009 una pobreza conceptual para presentar una definición sobre la seguridad nacional de carácter integral; destaca la premura de la referencia y un cambio estratégico respecto a la administración anterior: el combate al narcotráfico. No obstante, el trabajo sigue siendo limitado en el gobierno de Felipe Calderón.

Concepción de la seguridad nacional en el Plan Nacional de Desarrollo 2007-2012

El narcotráfico genera inseguridad y violencia, degrada el tejido social, lastima la integridad de las personas y pone en riesgo la salud física y mental del activo más valioso que tiene México: los niños y los jóvenes. Como manifestación de la delincuencia organizada, el narcotráfico desafía al Estado y se convierte en una fuerte amenaza para la seguridad nacional.

El gobierno está determinado a reducir los espacios en que se mueven los criminales, localizar y posteriormente eliminar los plantíos de enervantes e interceptar cargamentos de droga por tierra, mar y aire. Se destinarán los recursos necesarios para modernizar la Fuerza Aérea Mexicana y la Fuerza Aeronaval de la Armada de México, en particular para poner a su alcance los avances de la tecnología, de la información y de la digitalización. Mediante éstas y otras

¹¹ *Ibidem*, p. 2.

medidas se buscará apoyar la labor de las Fuerzas Armadas en sus labores como garantes de la seguridad interior del país y específicamente en el combate al crimen organizado.

México ha depositado en las instituciones militares la enorme responsabilidad y el gran privilegio de ser los garantes de la seguridad, de la soberanía nacional y de la protección de los intereses de la nación. Los retos que hoy enfrenta el país son grandes y exigen la entrega de quienes tienen el honor y la responsabilidad de servir al pueblo de México.¹²

La definición de seguridad en el PND eslabona la seguridad nacional, la seguridad pública y la defensa, y enfatiza el carácter coercitivo encarnado en las Fuerzas Armadas para el combate al narcotráfico. Pero no es explícito el concepto de seguridad nacional, y éste se liga con la defensa y la seguridad pública, ¿qué es primero y qué después?, ¿cuál fue la prioridad del gobierno en los tres primeros años de gestión?

VI. Sobre la seguridad pública

Ni en el PND y ni en la ley de seguridad pública existe una definición de ésta, ¿en qué consiste?, ¿cuándo debe intervenir el Estado y hasta dónde debe intervenir para asegurar los intereses de los individuos?

Concepción de la seguridad pública en el Plan Nacional de Desarrollo 2007-2012

La seguridad pública y el Estado de derecho forman un binomio esencial para hacer realidad el Desarrollo Humano Sustentable. El gobierno debe ser capaz de sancionar con objetividad e imparcialidad a quienes no respeten las disposiciones contenidas en la ley, a fin de garantizar la seguridad de todos los mexicanos. Es la propia ciudadanía la que proporciona información clave sobre la manifestación pública del fenómeno delictivo.

Bajo esa inteligencia, este plan propone integrar la participación de la ciudadanía al sistema de seguridad.

Una primera perspectiva para el avance de la seguridad consiste en apli-

¹² Eje 1. Estado de derecho y seguridad. Consultado en http://pnd.calderon.presidencia.gob.mx/pdf/Eje1_Estado_de_Derecho_y_Seguridad/Eje1_Estado_de_Derecho_y_Seguridad.pdf el 14 de octubre de 2009.

car el principio de prevención. En efecto, en la medida en que se establezcan condiciones de vida digna para más mexicanos y se protejan los derechos del ciudadano, la prevención del crimen avanzará considerablemente, al tiempo que se consolidará el goce pleno de los derechos y las libertades individuales.

Una segunda perspectiva supone combatir y sancionar activamente la comisión de delitos mediante la mejora de los instrumentos con que cuentan las policías, los ministerios públicos y los peritos investigadores, así como la capacidad del sistema penitenciario. Es necesario establecer convenios de colaboración a escala nacional e internacional con la finalidad de mejorar el combate al crimen organizado, particularmente el tráfico de drogas, de personas y de mercancía, delitos que afectan considerablemente al desarrollo humano.

El primer deber del Estado, e incluso la justificación misma que el Estado tiene para reservarse el monopolio de la fuerza, es salvaguardar la seguridad y la integridad de los ciudadanos.¹³

Concepción de seguridad pública en la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública 2009

La seguridad pública es una función a cargo de la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios, que tiene como fines salvaguardar la integridad y derechos de las personas, así como preservar las libertades, el orden y la paz públicos y comprende la prevención especial y general de los delitos, la investigación para hacerla efectiva, la sanción de las infracciones administrativas, así como la investigación y la persecución de los delitos y la reinserción social del individuo, en términos de esta Ley, en las respectivas competencias establecidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El Estado desarrollará políticas en materia de prevención social del delito con carácter integral, sobre las causas que generan la comisión de delitos y conductas antisociales, así como programas y acciones para fomentar en la sociedad valores culturales y cívicos, que induzcan el respeto a la legalidad y a la protección de las víctimas (artículo 2).

Objetivos:

Objetivo general: regular la integración, organización y funcionamiento del Sistema Nacional de Seguridad Pública, así como establecer la distribución de

¹³ Eje 1. Estado de derecho y seguridad. Consultado en http://pnd.calderon.presidencia.gob.mx/pdf/Eje1_Estado_de_Derecho_y_Seguridad/Eje1_Estado_de_Derecho_y_Seguridad.pdf el 14 de octubre de 2009.

competencias y las bases de coordinación entre la Federación, los Estados, el Distrito Federal y los Municipios en esta materia.

Sus disposiciones son de orden público e interés social y de observancia general en todo el territorio nacional.

Objetivos específicos: conforme a las bases que establece el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, las instituciones de seguridad pública de la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios, en el ámbito de su competencia y en los términos de esta Ley, deberán coordinarse para:

1. Integrar el sistema y cumplir con sus objetivos y fines.
2. Formular políticas integrales, sistemáticas, continuas y evaluables, así como programas y estrategias, en materia de seguridad pública.
3. Ejecutar, dar seguimiento y evaluar las políticas, estrategias y acciones, a través de las instancias previstas en esta ley.
4. Proponer, ejecutar y evaluar el Programa Nacional de Procuración de Justicia, el Programa Nacional de Seguridad Pública y demás instrumentos programáticos en la materia previstos en la Ley de Planeación.
5. Distribuir a los integrantes del sistema, actividades específicas para el cumplimiento de los fines de la seguridad pública.
6. Regular los procedimientos de selección, ingreso, formación, actualización, capacitación, permanencia, evaluación, reconocimiento, certificación y registro de los servidores públicos de las instituciones de seguridad pública.
7. Regular los sistemas disciplinarios, así como de reconocimientos, estímulos y recompensas.
8. Determinar criterios uniformes para la organización, operación y modernización tecnológica de las instituciones de seguridad pública.
9. Establecer y controlar bases de datos criminalísticos y de personal.
10. Realizar acciones y operativos conjuntos de las instituciones de seguridad pública.
11. Participar en la protección y vigilancia de las instalaciones estratégicas del país en los términos de esta ley y demás disposiciones aplicables.
12. Determinar la participación de la comunidad y de instituciones académicas en coadyuvancia de los procesos de evaluación de las políticas de prevención del delito, así como de las instituciones de seguridad pública, a través de mecanismos eficaces.
13. Implementar mecanismos de evaluación en la aplicación de los fondos de ayuda federal para la seguridad pública.

14. Fortalecer los sistemas de seguridad social de los servidores públicos, sus familias y dependientes, e instrumentar los complementarios a éstos.
15. Realizar las demás acciones que sean necesarias para incrementar la eficacia en el cumplimiento de los fines de la seguridad pública.¹⁴

El eje de acción de ambos documentos es reactivo y da prioridad a la criminalización. No obstante, el tejido de la seguridad del individuo se encuentra muy por encima de la persecución del delito. De acuerdo con Georg F. Hegel,¹⁵ la misión del Estado consiste en asegurar la felicidad y desarrollo material y espiritual del individuo, es decir, la capacidad creativa y el desarrollo de su potencial intelectual.

VII. La política de defensa

La Ley Orgánica del Ejército y la Fuerza Aérea Mexicana no esboza una política de defensa con base en la fuerza militar. El carácter interno y ambiguo señala al exterior y explica el carácter endeble de las fuerzas armadas mexicanas de cara a amenazas externas, como lo fue Estados Unidos en el siglo XIX,¹⁶ y se centra en la defensa del territorio nacional.

Concepción de seguridad nacional en la Secretaría de la Defensa Nacional

Lineamientos legales:

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos.
- Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.
- Jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- Defender la integridad, independencia y soberanía de la nación. Garantizar la seguridad interior. Auxiliar a la población civil en caso de necesidades

¹⁴ Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Ley general del Sistema Nacional de Seguridad Pública, <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGSNSP.pdf>.

¹⁵ Consultado en Georg F. Hegel, *Fenomenología del espíritu*, Fondo de Cultura Económica, México, 1966, pp. 34-56.

¹⁶ Hace falta un trabajo más profundo en materia de defensa, si existen recursos militares para repeler un posible ataque por parte de Estados Unidos. *La Doctrina Mexicana de Guerra* señala que es mejor evitar militarmente a Estados Unidos.

públicas. Realizar acciones cívicas y obras sociales que tiendan al progreso del país. En caso de desastre prestar ayuda para el mantenimiento del orden, auxilio de las personas y sus bienes y reconstrucción de las zonas afectadas.

- Dentro de sus funciones se encuentra la de auxiliar a las autoridades civiles cuando por las circunstancias del caso requieran de la fuerza militar para salvaguardar la seguridad interior de la nación.
- El Estado mexicano a través de sus tres niveles de gobierno debe coadyuvar a lograr los objetivos de la seguridad pública, traducidos en libertad, orden y paz pública, como condiciones imprescindibles para gozar de las garantías que la Constitución confiere a los gobernados.¹⁷

Concepción de Seguridad en la Armada de México

Lineamientos legales: Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y Ley Orgánica de la Armada de México.

Su labor es velar por la paz y el orden dentro del territorio y organizar su defensa frente a cualquier agresión extranjera.

El quehacer de esta defensa contribuye decisivamente a crear una determinada condición de seguridad que permite disuadir o neutralizar las interferencias tanto externas como internas que puedan alzarse contra el fin último del Estado: el bien común de la nación.

¹⁷ Secretaría de la Defensa Nacional, *La Secretaría de la Defensa Nacional en el inicio de un nuevo siglo*, Fondo de Cultura Económica, México, 2005 (Colección Editorial del Gobierno del Cambio).

La necesidad de tener una política de seguridad nacional supone mantener una política de defensa suprapartidista, coherente, consensual, y gestada en el seno de las instituciones democráticas; no agresiva, basada en el crecimiento pleno y equilibrado de las capacidades del Estado y, en particular, manteniendo unas Fuerzas Armadas debidamente equipadas, entrenadas y suficientes para prevenir y neutralizar cualquier amenaza interna y externa o para repeler una eventual agresión exterior en el lapso más corto.

Las Fuerzas Armadas existen para la defensa de la patria, son esenciales para garantizar la seguridad nacional y el orden institucional de la República, dependen directamente del Ejecutivo y están constituidas por la Armada, el Ejército y la Fuerza Aérea. La defensa es una función primaria del Estado y una responsabilidad permanente del conjunto de la sociedad, porque ni la paz elimina la necesidad de las fuerzas armadas, ni la defensa y la seguridad nacional son asunto exclusivo de los militares.

En las aguas marinas mexicanas se distinguen los siguientes objetivos de seguridad nacional:

- Defender la soberanía e integridad del territorio.
- Proteger las instalaciones estratégicas y los recursos naturales.
- Proteger el patrimonio marítimo y sus recursos naturales.
- Controlar el tráfico marítimo con el fin de proporcionar seguridad a los buques que naveguen en aguas jurisdiccionales.
- Mantener el Estado de derecho y el orden público.

Respecto a la seguridad interior, el Estado tiene plena soberanía sobre el mar territorial, además de derechos soberanos sobre la explotación, exploración, conservación y administración de los recursos naturales vivos y no vivos existentes en la masa del agua, el lecho y el subsuelo marinos en la zona económica exclusiva.¹⁸

La Marina Armada de México es una de las pocas instituciones que acotan el concepto de seguridad nacional como un elemento suprapartidista en la defensa del territorio y de las instituciones y se vincula con el Ejército y la Fuerza Aérea, además de incluir los sectores no militares. No obstante, en México se carece de una verdadera política de defensa uniforme e integral que se subordine al ámbito de una seguridad nacional de carácter civil. Dicho

¹⁸ Secretaría de Marina, *Armada de México: compromiso y seguridad*, Fondo de Cultura Económica, México, 2005 (Colección Editorial del Gobierno del Cambio).

de otra manera, las Fuerzas Armadas carecen de una política uniforme en defensa y seguridad nacional y en realidad la Sedena y la Semar se encuentran fragmentadas, es decir, en México carecemos de una política unitaria de defensa en lo conceptual y en lo institucional.

VIII. Sobre los desastres naturales

Por su parte, la Ley General de Protección Civil señala riesgos como los desastres naturales. No es clara la vinculación con la seguridad nacional, la seguridad pública y la defensa, ni la forma de coordinación entre niveles de gobierno.

Ley General de Protección Civil 2000 (reformada en 2006)

La presente ley es de orden público e interés social y tiene por objeto establecer las bases de la coordinación en materia de protección civil entre la Federación, las Entidades Federativas y los Municipios.

El objetivo del Sistema Nacional es el de proteger a la persona y a la sociedad ante la eventualidad de un desastre, provocado por agentes naturales o humanos, a través de acciones que reduzcan o eliminen la pérdida de vidas, la afectación de la planta productiva, la destrucción de bienes materiales, el daño a la naturaleza y la interrupción de las funciones esenciales de la sociedad, así como el de procurar la recuperación de la población y su entorno a las condiciones de vida que tenían antes del desastre.

Es propósito primordial del Sistema Nacional promover la educación para la autoprotección que convoque y sume el interés de la población en general, así como su participación individual y colectiva.

En una situación de emergencia, el auxilio a la población debe constituirse en una función prioritaria de la protección civil, por lo que las instancias de coordinación deberán actuar en forma conjunta y ordenada, en los términos de esta Ley y de las demás disposiciones aplicables.¹⁹

¹⁹ Ley General de Protección Civil, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 12 de mayo de 2000. Última reforma aplicada, *DOF*, 24 de abril de 2006, <http://www.cddhcu.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/141.pdf>.

No obstante, en el Sistema Nacional de Protección Civil aparece la coordinación con el Ejército a través del programa DN-III y la Armada a través del Plan Marina, así como con los gobiernos estatales, el Distrito Federal y los municipios en respuesta a los desastres naturales. Sin embargo, no hay claridad conceptual en el marco de la seguridad nacional y pública para situar a los desastres naturales como un asunto de seguridad en México. Quizás a eso se deba el carácter reactivo de las instituciones mexicanas en respuesta a desastres.

IX. Problemas de institucionalización de la seguridad y la defensa

En los tres primeros años del gobierno de Felipe Calderón no quedó bien definida la prioridad ni la estrategia en los ámbitos de la seguridad. Por lo tanto cabe preguntarse: ¿quién coordinó realmente la seguridad nacional, la seguridad pública y la defensa?, ¿el presidente de la república?, ¿el secretario de Gobernación?, ¿los secretarios de la Defensa y de Marina?, ¿cuál fue el papel de la Secretaría Técnica del Consejo de Seguridad Nacional con el Gabinete de Seguridad Pública? No hay respuestas claras al respecto.

En suma, México se encuentra lejos de haber instaurado un verdadero Consejo de Seguridad Nacional que articule la gran visión de Estado que requiere el país de cara a un gran número de amenazas y riesgos a la estabilidad.

Consejo de Seguridad Nacional

1. El titular del Ejecutivo Federal, quien lo preside.
2. El secretario de Gobernación, quien funge como secretario ejecutivo.
3. El secretario de la Defensa Nacional.
4. El secretario de Marina.
5. El secretario de Seguridad Pública.
6. El secretario de Hacienda y Crédito Público.
7. El secretario de la Función Pública.
8. El secretario de Relaciones Exteriores.
9. El secretario de Comunicaciones y Transportes.
10. El procurador General de la República.
11. El director general del Centro de Investigación y Seguridad Nacional.

12. El secretario técnico del Consejo de Seguridad.²⁰

Gabinete de Seguridad Pública

1. El presidente de la república, quien lo preside.
2. El secretario de Seguridad Pública.
3. El secretario de Gobernación.
4. El secretario de la Defensa Nacional.
5. El secretario de Marina.
6. El procurador General de la República.
7. El comisionado de la Policía Federal Preventiva.
8. El subsecretario de Política Criminal, de la Secretaría de Seguridad Pública, quien fungirá como secretario ejecutivo.²¹

Tras haber pasado revista a la Ley de Seguridad Nacional, el Plan Nacional de Desarrollo, la Ley de Seguridad Pública, las leyes del Ejército, Fuerza Aérea y Armada de México, así como la Ley de Protección Civil, se puede apreciar la ausencia de uniformidad conceptual. Asimismo, quedan dudas de coordinación, jerarquías y prioridades entre los gabinetes de seguridad nacional y pública.

X. Partidos políticos y seguridad

En los partidos políticos representados en el Congreso de la Unión, la pobreza conceptual no es menor. Prácticamente todos carecen de precisión en los conceptos; empero, los partidos políticos pequeños como Nueva Alianza, Convergencia y el ya extinto Partido Social Demócrata invirtieron tiempo en proponer la ampliación del concepto de seguridad nacional (véase anexo 1).

Sin embargo, en sentido amplio, ni un solo partido político desarrolla un trabajo de ampliación serio que resuelva el problema teórico-práctico sobre la seguridad nacional. De esto se desprende que existen problemas de coordinación entre la Federación, los gobiernos estatales, municipales y las

²⁰ Ley de Seguridad Nacional, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 31 de enero de 2005. Última reforma aplicada, *DOF*, 26 de diciembre de 2005, p. 4. Consultado el 14 de octubre de 2009 en <http://www.cddhcu.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LSegNac.pdf>.

²¹ *Ibidem*.

delegaciones debido a que los partidos de oposición también son expresiones de gobierno en las esferas estatales y municipales y en el Congreso de la Unión. En todo caso, los ámbitos de la seguridad nacional y la defensa los encabeza el Ejecutivo Federal, y la ausencia de consenso reina en el horizonte conceptual de México.

XI. Cambio político y seguridad

En la actualidad no existe una fuerza política hegemónica en el ejercicio del poder en nuestro país. Ciertamente, el Partido Acción Nacional (PAN) dominó el gobierno federal, el Partido Revolucionario Institucional (PRI) conservó 18 gubernaturas, mientras que el PAN gobernó ocho, y seis el Partido de la Revolución Democrática (PRD) en el período 2006-2009. No obstante, este último partido conserva el poder en la capital del país. Otra variante relevante es que de los 2,457 municipios existentes, la mayoría han sido gobernados por el PRI (36.1%), seguidos por el PAN (19.47%), el PRD se ubica en un tercer lugar (16.72%) y el resto se encuentra gobernado por partidos pequeños; ¿qué implicaciones tiene esto para la seguridad?

En la Cámara de Diputados (2006-2009) la primera fuerza fue el PAN con 207 legisladores, seguido por el PRD con 127 y el PRI con 106 escaños. Mientras que el PAN conservaba 52 senadurías, el PRI 33 y el PRD 26. Sin embargo, ninguno de los partidos representaba la mayoría para la ratificación de leyes. Esta fragmentación del poder representa también problemas de fondo para la concepción de una doctrina de seguridad nacional en los órdenes conceptual, institucional y legal; realidad que se ha exacerbado tras la controversia electoral del año 2006 por la ausencia de consensos sobre el resultado electoral, así como en la construcción e institucionalización de políticas públicas sobre la seguridad nacional en México.

Distribución del poder 2000-2006			
	Presidencia	Gobiernos estatales	Municipalidades
PAN	1	8	24.48%
PRI	0	20	51.96%
PRD	0	4	13.27%
PVEM	0	0	1.8%
PT	0	0	1.27%
Coaliciones	0	0	5.01%
Otros	0	0	2.21%
Total	1	32	2,457

Fuente: Elaboración propia.

Distribución del poder 2000-2006		
Grupo parlamentario	Cámara de Diputados	Cámara de Senadores
PAN	206	52
PRI	104	31
PRD	126	27
Convergencia	16	5
Nueva Alianza	9	0
PT	16	5
PVEM	19	6
Sin grupo	0	2
Total	500	128

Fuente: Elaboración propia.

La atomización de la política y la administración escaló aún más en el período 2009-2012 y de todo ello, la expresión más palpable de recuperación y avance de las fuerzas del pasado fue el espectacular ascenso del PRI. Aun así, en este trienio ninguna fuerza política congrega el eje del poder político del país.

No fue sino hasta el final de la primera mitad del gobierno de Felipe Calderón cuando se presentó un esfuerzo de reconceptualización de la seguridad y las amenazas. Sin embargo, queda claro que en los tres primeros años no hubo definición conceptual para establecer prioridades y redefinir peligros. La pregunta que sigue sin contestarse es ¿en qué consistió la estrategia

y estructura de mando en la “guerra total” contra el narcotráfico de la actual administración?

Distribución del poder 2009-2012			
	Presidencia	Gobiernos estatales	Municipalidades
PAN	1	8	23.5%
PRI	0	20	54.86%
PRD	0	4	11.25%
PVEM	0	0	1.96%
PT	0	0	1.62%
Coaliciones	0	0	4.43%
Otros	0	0	2.38%
Total	1	32	2,457

Fuente: Elaboración propia.

Distribución del poder 2009-2012		
Poder Legislativo	Cámara de Diputados	Cámara de Senadores
PAN	143	52
PRI	237	31
PRD	71	27
Convergencia	6	5
Nueva Alianza	8	0
PT	13	5
PVEM	22	6
Sin grupo	0	2
Total	500	128

Fuente: Elaboración propia.

Programa Nacional de Seguridad 2009-2012

Esta es una propuesta muy interesante, no sólo por la novedad de hacer público un documento de dicha naturaleza, sino porque hace propuestas que jamás habían sido estructuradas dentro de la seguridad nacional mexicana.

Promoviendo una definición de seguridad nacional, ésta se delimita de acuerdo con los siguientes parámetros:

1. La protección de la nación mexicana frente a las amenazas y riesgos que enfrente nuestro país.
2. La preservación de la soberanía e independencia nacionales y la defensa del territorio.
3. El mantenimiento del orden constitucional y el fortalecimiento de las instituciones democráticas de gobierno.
4. El mantenimiento de la unidad de las partes integrantes de la Federación señaladas en el artículo 43 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
5. La defensa legítima del Estado mexicano respecto de otros Estados o sujetos de derecho internacional.
6. La preservación de la democracia, fundada en el desarrollo económico, social y político del país y sus habitantes.

De igual manera, se hace una definición de lo que son las amenazas y los riesgos.

Definición de amenazas a la seguridad en el Programa Nacional de Seguridad 2009-2012

Para efectos del presente programa, “amenaza a la seguridad nacional” es un fenómeno intencional generado por el poder de otro Estado, o por agentes no estatales contemplados en el artículo 5 de la Ley, cuya característica es una voluntad hostil y deliberada que pone en peligro de vulneración particularmente grave a los intereses permanentes tutelados por la seguridad nacional, en parte o en todo el país, y cuestionan la existencia del mismo Estado. Es por ello que el fin último es prevenir, disuadir o enfrentar las amenazas que ponen en peligro al Estado mexicano.

Delincuencia organizada

La delincuencia organizada plantea desafíos que actualmente no se restringen sólo al ámbito de la seguridad pública, dado que algunos de ellos tienen implicaciones para la seguridad nacional en tanto pueden vulnerar la soberanía y el orden constitucional.

En este sentido, resultan relevantes diversas dinámicas derivadas de la actuación del crimen organizado, caracterizadas por la coerción que grupos delictivos pretenden ejercer sobre autoridades –electas y designadas– en los tres órdenes de gobierno; la cooptación de miembros de las instituciones de seguridad pública, procuración y administración de justicia, con el propósito de obtener impunidad y dificultar la acción persecutoria del Estado, y la transgresión sistemática, por parte de grupos criminales, del monopolio estatal sobre la aplicación coactiva de la fuerza.

Narcotráfico

El narcotráfico es la manifestación más significativa de la delincuencia organizada y por tanto, fenómeno de atención prioritaria. El crecimiento del tráfico ilícito de estupefacientes se asocia a las transformaciones del mercado internacional de la droga, los cambios en los patrones de consumo nacional y extranjero, la proliferación del narcomenudeo y un mayor protagonismo de las organizaciones delictivas mexicanas que utilizan tecnologías de comunicación y armamento de uso exclusivo de las fuerzas armadas.

En la vertiente de seguridad nacional, el factor esencial de todas las expresiones de la delincuencia organizada es su alta capacidad económica, que le permite penetrar las instituciones públicas y la estructura social. De este modo, la amenaza concreta consiste en el debilitamiento de la economía, la sociedad y las instituciones de gobierno, factores cuya combinación y persistencia, menguan el control territorial del Estado.

Las acciones emprendidas por este gobierno para combatir el narcotráfico marcan un punto de inflexión en la presión del Estado sobre las organizaciones criminales, que han reaccionado escalando la violencia ejercida entre ellos, contra la población civil y contra la autoridad como una forma de desafiar al Estado.

Grupos armados

La composición del sistema político mexicano se caracteriza por la pluralidad de expresiones e ideologías en el marco de la legalidad y las instituciones. Sin embargo, la defensa de las ideas por la vía de las armas es una acción que quebranta el orden constitucional. La amenaza a la seguridad nacional implica actos violentos que ejercen dichos grupos, y que causan severos daños al desarrollo del país, especialmente en lo que se refiere a los ataques en instalaciones

estratégicas de las que depende la planta productiva.

Terrorismo

En un entorno cada vez más impredecible, debe reconocerse la existencia y capacidad de grupos ilegales que utilizan el terror en contra de la población civil como instrumento para alcanzar sus objetivos. En el caso mexicano esta amenaza se potencia por factores geopolíticos, como la vecindad con Estados Unidos de América y Canadá, el grado de integración de la economía de Norteamérica, el fácil acceso a tecnologías de información y comunicación, más y mejores medios de transporte; así como la presencia de nacionales, oficinas diplomáticas e intereses comerciales de otros países en territorio nacional.

La amenaza para la seguridad nacional de los Estados Unidos Mexicanos se refiere a que nuestro país sea víctima de un acto terrorista, y además sea utilizado como una plataforma de tránsito, preparación o refugio de grupos terroristas. En este contexto, el tráfico de armas de destrucción masiva o sus precursores es una hipótesis plausible.

Vulnerabilidades en fronteras

Actualmente, la economía globalizada demanda el tránsito de capitales, bienes y personas de forma cada vez más expedita y segura. Debe reconocerse que las fronteras continúan siendo origen de vulnerabilidades, que se ven potenciadas por la deficiente vigilancia de algunos tramos de las fronteras terrestres; los flujos migratorios indocumentados; el tráfico ilícito de armas, drogas y personas; la violencia asociada al narcotráfico y la impunidad con que se desarrollan las actividades ilícitas.

La amenaza consiste en el debilitamiento de los controles institucionales, a través de los cuales el Estado mexicano ejerce su soberanía en las fronteras, por la creciente interrelación del tráfico de drogas, la trata de personas y otras formas de comercio internacional ilícito. La asimetría existente entre los países que colindan con el Estado mexicano al norte y al sur de sus fronteras exagera la posibilidad de enfrentar amenazas a la seguridad nacional.

El tráfico ilícito hacia los Estados Unidos Mexicanos de armas, lanzamisiles, armas automáticas, granadas, municiones, y la sofisticación con la que el narcotráfico y la delincuencia organizada desafían a las autoridades y ponen en riesgo la integridad de la población civil, son problemas que requieren especial atención y corresponsabilidad de los países involucrados, ya que la mayor parte de las armas de alto poder se trafican a través de nuestras fronteras.

Definición de riesgos a la seguridad nacional

Para efectos del presente programa, “riesgo a la seguridad nacional” es aquel antagonismo a la seguridad nacional que no teniendo el carácter de amenaza conforme a la Ley, implica una condición interna o externa generada por situaciones políticas, económicas, sociales o agentes no estatales, así como por desastres naturales, de origen humano o epidemias, cuya presencia pudiera poner en entredicho el desarrollo nacional.

Los riesgos a la seguridad nacional se contrarrestan mediante la aplicación de políticas públicas, establecidas en el Plan Nacional de Desarrollo, evitando que den lugar a la conformación de amenazas a la seguridad nacional, mismas que obligarían a emplear recursos extraordinarios de la fuerza del Estado para su atención.

Conflictos políticos y sociales

Existen riesgos asociados a la preservación de la gobernabilidad sustentada en la fortaleza del régimen democrático. Si los conflictos políticos y sociales sobrepasan los cauces de las instituciones democráticas hacia expresiones violentas, el Estado cuenta con un marco legal para atender estas situaciones extremas.

Pérdida de cohesión social

Entre las dinámicas que plantean desafíos a la seguridad nacional cabe destacar la pérdida de cohesión social, característica de la sociedad contemporánea. Es una condición que mina la vitalidad del régimen democrático y limita el potencial de desarrollo social. El Estado, para evitar dicho fenómeno, debe impulsar redes sociales múltiples y fuertes que produzcan sinergias para revertir esta tendencia.

Dinámicas migratorias

Las actividades de la delincuencia organizada transnacional asociadas al tráfico ilícito de personas generan una presión multidimensional al país y a las fronteras nacionales (norte, sur y tercera frontera). Estas circunstancias representan una ventana de vulnerabilidad para la seguridad nacional.

Pandemias y epidemias

Existen riesgos al desarrollo integral de los mexicanos que exigen creciente atención por parte del Estado mexicano y la sociedad, como es el caso de pandemias o epidemias que pueden poner en riesgo a amplios sectores de la población. Frente a éstos surge la necesidad de impulsar acciones de prevención y protección.

Medio ambiente y calentamiento global

En el mediano y largo plazos, la preservación de los recursos naturales y del medio ambiente son temas que requieren mayor actividad institucional en el contexto nacional e internacional. El cuidado del patrimonio ecológico, especialmente el agua, constituye un legado esencial para las generaciones futuras, en un entorno global en el que las riquezas naturales deben mantenerse e incrementarse para fortalecer el desarrollo nacional. En este marco existen otros escenarios derivados de la evolución del cambio climático, tales como inundaciones y sequías.

Desequilibrios en el desarrollo nacional

La dinámica de desarrollo social, económico y político de los Estados Unidos Mexicanos exige nuevos enfoques que hagan frente oportunamente a aquellas situaciones que, de seguir su curso inercial, pueden poner en entredicho la viabilidad del desarrollo del país en el mediano y largo plazos. Por este motivo es necesario identificar los desequilibrios críticos para el desarrollo interno, cuyo origen es multifactorial, como es el caso de la brecha digital en la sociedad del conocimiento, la pérdida de competitividad internacional, y los escasos márgenes de crecimiento económico.

XII. Propuesta de ampliación conceptual

Una vez que analizamos diversos documentos oficiales, así como los de los partidos políticos representados en el Congreso de la Unión, identificamos que en el período 2006-2009, en el Ejecutivo Federal (Ley de Seguridad Nacional, Plan Nacional de Desarrollo, Ley del Sistema Nacional de Seguridad Pública) y en el Congreso de la Unión se carece de consenso y claridad para el desarrollo de una seguridad de Estado.

La diversidad de aproximaciones en la definición de seguridad se magnifica con las discrepancias políticas y los distintos grados de institucionalización de la administración encargada de ejecutar las políticas de seguridad nacional

en México. Podemos identificar un avance conceptual en el Programa Nacional de Seguridad 2009-2012 con respecto a la definición, pero es necesario elevar todavía más el concepto a nivel de Estado para tejer e incluir al conjunto de la República Mexicana y no sólo al gobierno.

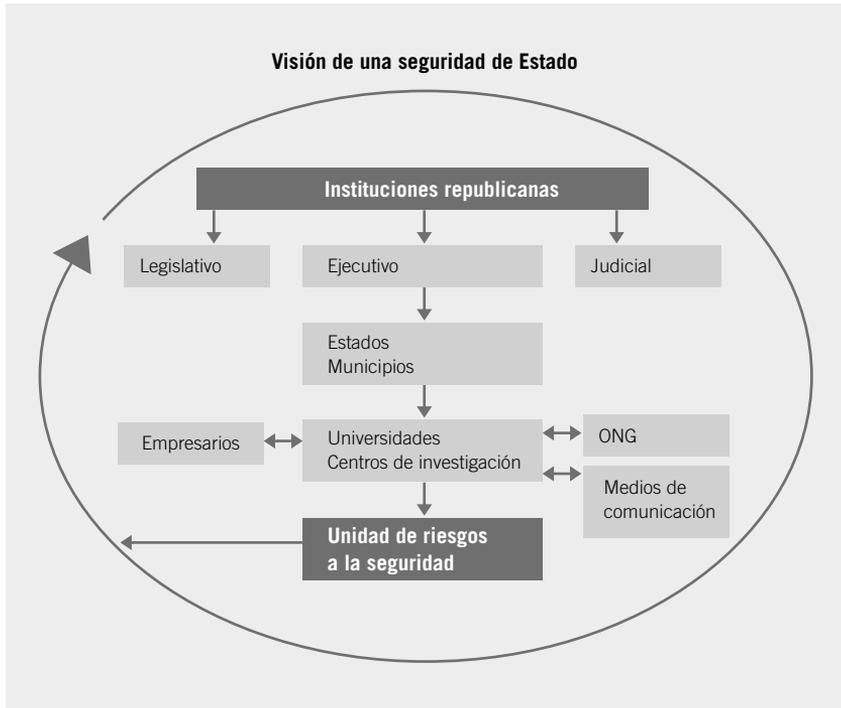


Figura 1

XIII. Seguridad nacional

En el caso de una amenaza a la seguridad nacional existen peligros para el Estado, el gobierno, la población, la independencia nacional, el territorio y los recursos naturales. Asimismo, se invoca la seguridad nacional en el caso de una emergencia ocurrida a los elementos anteriores y, por lo tanto, ésta se encuentra por encima de la seguridad pública y la defensa porque engloba al conjunto de la República y a la nación.

En la seguridad nacional se depositan la sobrevivencia del Estado, la articulación de su inteligencia y defensa, la protección y el desarrollo de su población, recursos naturales estratégicos, idiosincrasia, patrimonio cultural,

orden jurídico, desarrollo económico, política exterior, justicia y territorio. El individuo y su comunidad son los agentes prioritarios de una seguridad de Estado vigilada y garantizada por la República. Si la República no es capaz de garantizar la existencia, desarrollo y patrimonio del individuo, la capacidad de erigir una concepción de Estado se encuentra en entredicho. La seguridad nacional requiere precisamente una mirada de conjunto de las capacidades institucionales y sociales del Estado y la nación en un sistema internacional altamente volátil para posicionar su interés nacional.



Figura 2

Trazar los contornos de la seguridad nacional mexicana cobra mayor sentido al ser ubicada ésta en un entorno geopolítico. Su inserción en Norteamérica y su posición geográfica²² en Centro y Sudamérica, así como su cercanía con el Caribe, permite identificar los límites territoriales y legales de su ubicación. Hacia el norte, dos dinámicas históricas son esenciales, una es el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, y otra, la definición de un nuevo perímetro de seguridad introducido por Washington tras los ataques terroristas en septiembre de 2001. La frontera con Centroamérica constituye parte fundamental de los objetivos de seguridad mexicana por el paso de personas, armas

²² Peter J. Taylor, "Geopolitics, political geography and social science", en Klars Dodds y David Atkinson, (eds.), *Geopolitical traditions*, Routledge, Londres, 2000.

y drogas provenientes de Sudamérica.

En todo caso, la seguridad nacional de nuestro país es acotada por sus fronteras y compromisos internacionales. También, un límite fundamental lo constituye la relación con Estados Unidos, líder del sistema internacional con intereses regionales y globales y principal socio comercial de México.



Figura 3. El área de responsabilidad del Comando del Norte de Estados Unidos incluye la parte continental estadounidense, Canadá, México, Puerto Rico, las Islas Vírgenes estadounidenses, el Golfo de México y las cercanías oceánicas dentro de aproximadamente 500 millas. Alaska cae bajo la responsabilidad conjunta del Comando Norte y del Comando del Pacífico. Groenlandia se encuentra en el área de responsabilidad del Comando Europeo estadounidense. Fuente: Comando Norte de Estados Unidos.

Estados Unidos es un socio estratégico en prácticamente todos los campos de la ciencia, la tecnología, el desarrollo, la educación y la inversión en nuestro país. Además, la vecindad obliga a replantear estrategias de trabajo conjunto por la amplia interdependencia social, comercial y ahora también en materia de seguridad, la Iniciativa Mérida es un ejemplo. Asimismo, es importante subrayar que el principal socio comercial de México es también la última gran potencia nuclear del planeta.

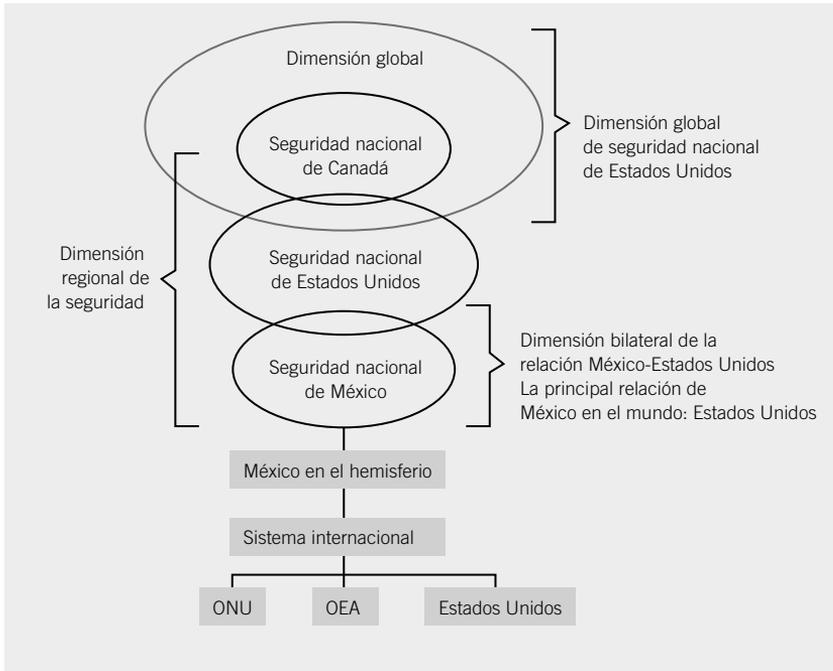


Figura 4

XIV. Seguridad pública

La aparición del Estado de derecho comprende un número más amplio de garantías, como son la libertad, la igualdad, la seguridad y la fraternidad, en la perspectiva de John Locke, y no sólo la persecución del delito. Hegel lo extiende a contornos todavía más completos —que en el fondo son complementarios de lo anterior— tales como la felicidad y el desarrollo de la vida espiritual y material del individuo; impulso de un verdadero desarrollo de las capacidades del ser humano en su desarrollo material, intelectual y espiritual (este aspecto se refiere fundamentalmente a las capacidades creativas del individuo).

Ahora bien, la seguridad pública debe enfocarse en el cuidado y desarrollo del ciudadano en comunidad, así como en la preservación de las identidades de la colectividad y la erradicación de amenazas que atentan contra la supervivencia de dichas comunidades.²³ La identidad, definida como el sentido de pertenencia a ciertas prácticas culturales, tradiciones y lenguajes, es el

²³ Barry Buzan *et al.*, *Security. A new framework of analysis*, Lynne Rienner, Londres, 1998, p. 121.

vínculo que ensambla a grupos en el Estado de derecho.

Entonces, el principal objeto de la seguridad pública es la conservación de las culturas y su patrimonio. En un proyecto nacional, un Estado debe formular políticas públicas que apunten a la conservación del sistema de convivencia social y a la inserción de las diferentes identidades que existen, porque si el andamiaje social deja de funcionar, entonces se abre el camino a la vulnerabilidad por la que pueden traspasar amenazas como el narcotráfico, que busca ocupar los vacíos del Estado de derecho y del desarrollo económico. Cuando esto ocurre la estructura social podría desmoronarse para dar lugar a una situación de conflicto entre individuos, colectividades y sistemas jurídicos que norman la actividad del ciudadano.²⁴

La ausencia de un proyecto de conservación de la colectividad, así como la falta de condiciones para el desarrollo económico, generan conflictos que roen el ordenamiento legal y económico del país y pueden desembocar en la inestabilidad de un Estado, particularmente si ese Estado es incapaz de brindar justicia.

En este sentido, la inadecuada impartición y administración de justicia en la vida y los derechos del individuo o de la población, ya sea por exponerla a actividades criminales o por imputarle penalidades injustas, son factores que se encuentran bajo el dominio de la seguridad pública. Este problema no es muy relevante para la seguridad nacional, a menos que se genere insatisfacción con la aplicación de la ley y se politice muy ampliamente.

Cuando los sistemas de impartición de justicia son ineficientes, corruptos y están infiltrados por el crimen organizado, se encuentran en el marco de la inseguridad pública y pueden convertirse en un problema de seguridad nacional, sólo entonces participan los aparatos de seguridad nacional y de defensa.

XV. Defensa

Consiste en el último recurso militar del Estado, compuesto por el Ejército, la Fuerza Área y la Marina Armada de México. Una de las bases de la defensa es una estructura altamente institucionalizada. La institucionalización se encuentra acompañada de una indisoluble estructura profesional. La profesionalización desarrolla la doctrina y la estrategia para la paz y para la guerra. “La guerra es un asunto de importancia vital para el Estado, es la provincia de la vida y de la muerte, el camino que lleva a la supervivencia o la aniquilación.

²⁴ *Ibidem*, pp. 121-126.

Es indispensable estudiarla a fondo.”²⁵

Su pertinencia consiste en determinar la capacidad de fuerza para hacer frente a amenazas que pongan en entredicho la soberanía territorial, marítima y área, así como el orden constitucional, la soberanía y la independencia nacional de cara a ataques externos en democracias consolidadas. En naciones que fueron autoritarias, como la nuestra, existe ambivalencia para situar amenazas internas ya sea de carácter guerrillero o del crimen organizado.

Sus objetivos consisten en salvaguardar la integridad territorial de las costas y la soberanía área y marítima. La agenda del sector militar se desarrolla en torno a la capacidad que tienen los gobiernos para defenderse de amenazas militares externas e internas, pero también incluye el uso del poder militar para defender Estados o gobiernos de ataques no militares a su existencia, como el crimen organizado.²⁶

La seguridad militar requiere normalmente de una respuesta colectiva altamente equipada y organizada, por lo que es menos propensa a la ambigüedad sobre actores “seguritizadores” legítimos y tiende más a reflejar la estructura de relaciones de poder.

Las amenazas militares y vulnerabilidades tradicionalmente llevan a pensar en la seguridad nacional, debido a que son frecuentemente intencionadas y dirigidas, lo que significa que las relaciones políticas normales se quiebran o se abandonan y que las decisiones serán tomadas por medio de la fuerza.²⁷

En México se debe avanzar hacia una defensa regulada por un orden constitucional integral que se subordine a una política civil de la seguridad nacional con un sistema uniforme que supere la dicotomía cívico-militar en el intercambio de información, por ejemplo, en el área de inteligencia. La gran incógnita es si esto será posible algún día en nuestro país.

Por otra parte, la tarea de las fuerzas armadas es fundamental cuando los trabajos de los sistemas de inteligencia y policial son ineficientes. El problema de seguridad nacional ligado a la defensa es mayúsculo cuando la burocracia es insuficiente para el combate a las agresiones transnacionales, como el crimen organizado. Esto reduce los márgenes de maniobra del Estado mexicano porque requiere no sólo de la colaboración y corresponsabilidad de su vecino del norte, sino de su equipo, doctrina y presupuesto para el combate de amenazas transnacionales. Situación que puede propiciar la subordinación a la Unión Americana en la elaboración e instrumentación de sus

²⁵ Sun Tzu, *El arte de la guerra*, Colofón, México, 2004, p. 7.

²⁶ Buzan *et al.*, *op. cit.*, p. 50.

²⁷ *Ibidem*, pp. 57-58.

estrategias de seguridad y defensa.

XVI. Inteligencia

La palabra inteligencia se deriva del latín *intus eligere*, que significa entender, comprender y resolver problemas. En sentido clásico, la inteligencia para la seguridad nacional es la actividad de recopilar, clasificar, correlacionar y diseminar información para quienes toman decisiones en el ámbito de la seguridad nacional.²⁸ La clave de un proceso se encuentra en los marcos conceptuales y metodológicos para la generación de una inteligencia despolitizada, desapasionada y profundamente profesional que identifique problemas reales y discrimine información innecesaria que distraiga la atención de un jefe de Estado o de gobierno.

La función de la inteligencia —colección, correlación, análisis y diseminación de información relevante— es vital para la seguridad de una nación. Es decir, el gobierno debería conocer tanto como fuera posible acerca de amenazas y vulnerabilidades antes de que se conviertan en crisis, esto es, cuando todavía se puede hacer algo al respecto.²⁹ Los generadores de inteligencia deberían servir para la creación de políticas públicas pero manteniéndose al margen de la política, además de hablar con la verdad al poder y ser inmunes a la corrupción por las presiones de los tomadores de decisiones que buscan apoyar sus preferencias de carácter partidista. El poder del conocimiento radica algunas veces en el conocimiento del poder que tienen los generadores de inteligencia.

La comunidad de inteligencia es el conjunto lógico de instituciones que proveen lo que puede llamarse la función de librería para la seguridad nacional: ayudan a rastrear todas las fuentes, secretas o no, y las moviliza en forma coherente cuando son requeridas por los tomadores de decisiones.³⁰

Los errores cruciales en los casos fallidos de inteligencia han sido cometidos por los colectores de información cruda y los profesionales que producen los análisis finales, pero más frecuentemente por los tomadores de decisiones, que son quienes consumen estos productos. La aplicación de la inteligencia depende menos de la burocracia y más del raciocinio y la inclinación de las

²⁸ Society of Competitive Intelligence Professionals, *Intelligence* (SCIP). Consultado en <http://www.scip.org/index.cfm> el 5 de noviembre de 2009.

²⁹ Richard K. Betts, *Enemies of intelligence. Knowledge and power in American national security*, Columbia University Press, Nueva York, 2007, p. 1.

³⁰ *Ibidem*, p. 5.

autoridades que están por encima de ella.³¹

Teorías de inteligencia

Las teorías son necesarias para juzgar el significado de la información, pero son también la fuente de juicios de evidencia errados.

La evaluación de amenazas establece dos tareas: recabar datos e interpretar qué implicaciones pueden tener. La interpretación no puede evitar la teoría; el problema es saber cuándo las teorías son más débiles que los datos y cuáles riesgos contradictorios son mayores, por un lado,³² y por el otro, requieren de la generación de un conocimiento interdisciplinario sobre el examen de las amenazas, mismas que serán evaluadas con mayor detenimiento más adelante en este capítulo.

El principal reto para los profesionales de la inteligencia es conseguir información suficiente y juzgar sus implicaciones reales desapasionadamente, mientras que el principal desafío para los operadores en los más altos niveles es reconocer cuándo un apropiado entendimiento de la realidad confirma la viabilidad de sus propósitos o si los obliga a cambiar de curso.³³

Las funciones de la inteligencia consisten en el monitoreo de información clave, tendencias, asuntos y condiciones basadas en fuentes autorizadas desde la estructura gubernamental de inteligencia civil y militar, policíaca, académica y de algunos medios de comunicación. La inteligencia juega un papel muy importante en la detección de amenazas y vulnerabilidades; su papel en asuntos militares y policíacos es de suma relevancia pero más aún debe guiarse por principios de competitividad, lealtad e integridad que refuercen el sistema democrático.³⁴ Sin embargo, en México se carece de un sistema integral cívico-militar de inteligencia, lo que favorece la duplicidad de funciones o problemas en la coordinación y hace que el país sea altamente vulnerable, porque además no hemos superado el problema de la politización por encima del examen cabal de las amenazas a la seguridad.

XVII. Algunas líneas de análisis sobre amenazas

³¹ *Ibidem*, p. 20.

³² *Ibidem*, p. 55.

³³ *Ibidem*, p. 66.

³⁴ José Manuel Vergara y Roy Godson, *Seguridad democrática para las Américas: inteligencia requerida*, Conocimientos en Red S.C. y National Strategy Information Center, 2008, p. 78.

Una vez definidas y apuntadas la importancia, jerarquías y prioridades de la seguridad nacional, la seguridad pública, la defensa y la inteligencia, así como su engranaje internacional y geopolítico, es necesario detenernos en algunos de los significados y componentes de la inseguridad.

En primer término, el riesgo, las amenazas y la vulnerabilidad; en conjunto, estos factores pueden erosionar y desarticular a individuos, Estados y regiones. De igual forma, pueden carcomer la eficacia de los sistemas jurídicos o la capacidad de respuesta de los Estados y pueden, eventualmente, llevarlos al colapso.

Por ello, bien vale la pena detenernos en su significado epistemológico y su vínculo con los estudios de seguridad para precisar contenidos y palabras que puedan coadyuvar al acotamiento de la comprensión de la seguridad en México, a sabiendas de que es un trabajo siempre incompleto.

Amenazas

La palabra amenaza tiene origen latín; de la palabra *trudere*, que expresa opresión o presión. En una definición general, amenaza es todo peligro o situaciones de riesgo de un sistema; generalmente las amenazas son cuerpos externos al objeto amenazado,³⁵ pero tanto el objeto amenazado como la amenaza forman parte de un mismo sistema de interacción. Amenazas son aquellos peligros para el Estado que provienen del exterior.³⁶ En cuestiones de política, los Estados buscan disminuir las amenazas exteriores reduciendo sus debilidades y con el diseño de estrategias para su combate.

Vulnerabilidades

En el sentido etimológico, vulnerabilidad proviene del latín *vulnerare*, que significa dañar. Su definición es muy clara: “la incapacidad de una comunidad para absorber, mediante el autoajuste, los efectos de un determinado cambio en su medio ambiente”.³⁷ En la seguridad, las vulnerabilidades son “las que se hacen presentes dependiendo del tamaño del Estado, su (sub)desarrollo

³⁵ Omar Darío Cardona Arboleda, *Estimación holística del riesgo sísmico utilizando sistemas dinámicos complejos*, proyecto de titulación de carrera, Universidad de Cataluña, España, 2001, p. 10.

³⁶ Rodríguez Sumano, *op. cit.*, p. 51.

³⁷ Cardona Arboleda, *op. cit.*, p. 9.

económico, (in)estabilidad política y control sobre sus fronteras”³⁸ Muchas de las vulnerabilidades, al no ser enfocadas de manera adecuada por el Estado, se convierten en susceptibilidades crónicas que a largo plazo pueden propiciar el colapso de un sistema. Un Estado debe reducir sus debilidades para disminuir las probabilidades de quedar a expensas de poderes externos, enfocarse en los puntos de riesgo y dar una reestructuración a todos aquellos puntos de entrada de amenazas. Usualmente, la idea de un Estado vulnerable se liga al concepto de Estados débiles, aunque las vulnerabilidades existen también en Estados fuertes.

Riesgos

El término riesgo es un concepto que se utiliza como sinónimo de amenaza, sin embargo no lo es. Su significado etimológico es diferente al de amenaza. Riesgo proviene de la palabra italiana *risico*, que a su vez tiene su origen en el árabe *rizq*, que expresa lo que depara la providencia.³⁹ En un principio este término tuvo concepciones religiosas por esta última derivación; sin embargo, dentro del laicismo actual su definición es “el grado de pérdida de las capacidades de un objeto debido a la ocurrencia (frecuente o no) de algún suceso”.⁴⁰

(f) (Riesgo + amenazas + vulnerabilidades) = inseguridad

XVIII. Desplazamiento de amenazas en el hemisferio

Componentes de las amenazas

Longitud

El concepto de longitud se deriva del latín *longitudo*, que significa largo, exten-

³⁸ Rodríguez Sumano, *op. cit.*, p. 51.

³⁹ Mikel de Epalza, “Nota sobre la etimología árabe-islámica de riesgo”, Cervantes Virtual. Consultado en http://www.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/01472846655936117554480/sharq6/sharq6_14.pdf el 7 de noviembre de 2009.

⁴⁰ Cardona Arboleda, *op. cit.*, pp. 9-10.

sión o distancia. Esta medida geométrica se refiere precisamente a la distancia que existe entre dos puntos separados por tiempo, y espacio cartográfico es aquel relacionado con las medidas de la tierra. En términos geométricos, la longitud es el largo de un objeto, esto es, la medida lineal de un eje.⁴¹ La longitud de una amenaza es vital para determinar el tamaño del enemigo y la forma espacial o temporal en la que se mueve.⁴² La longitud de la vulnerabilidad es la extensión de las debilidades, y cuanto más extensa, más peligrosa; puede ser estatal o no estatal, convencional o no convencional; identificar su extensión es fundamental para la defensa de la seguridad.

Volumen

La definición más utilizada de volumen es aquella que hace referencia al espacio que ocupa un cuerpo en el espacio. El volumen es una medida derivada, lo que quiere decir que es el resultado de la fusión de las medidas de diferentes objetos, en específico de tres distintas dimensiones.⁴³ A diferencia del volumen como medida métrica, en la cual sólo hay tres dimensiones, el volumen en el contexto de seguridad se refiere a todos los parámetros, aunque sean más de tres, con los que cuenta un objeto. La grandeza de todos los elementos de un objeto, así como su fortaleza y extensión, se concentran en un solo concepto, que es el de volumen, para poder describir la corpulencia de un objeto. Buzan, *et al.*, acentúa que “el Estado comanda amplios recursos en varios sectores”, y en este caso una amenaza que afecte a todos los sectores de un Estado se denominaría “amenaza de gran volumen”, como son las militares.

⁴¹ *Ibidem*, pp. 56-57.

⁴² Barry Buzan, *Security. A new framework...*, op. cit., p. 49.

⁴³ Morris Hein, *Fundamentos de química*, Thomson, México, 2005, p. 125.

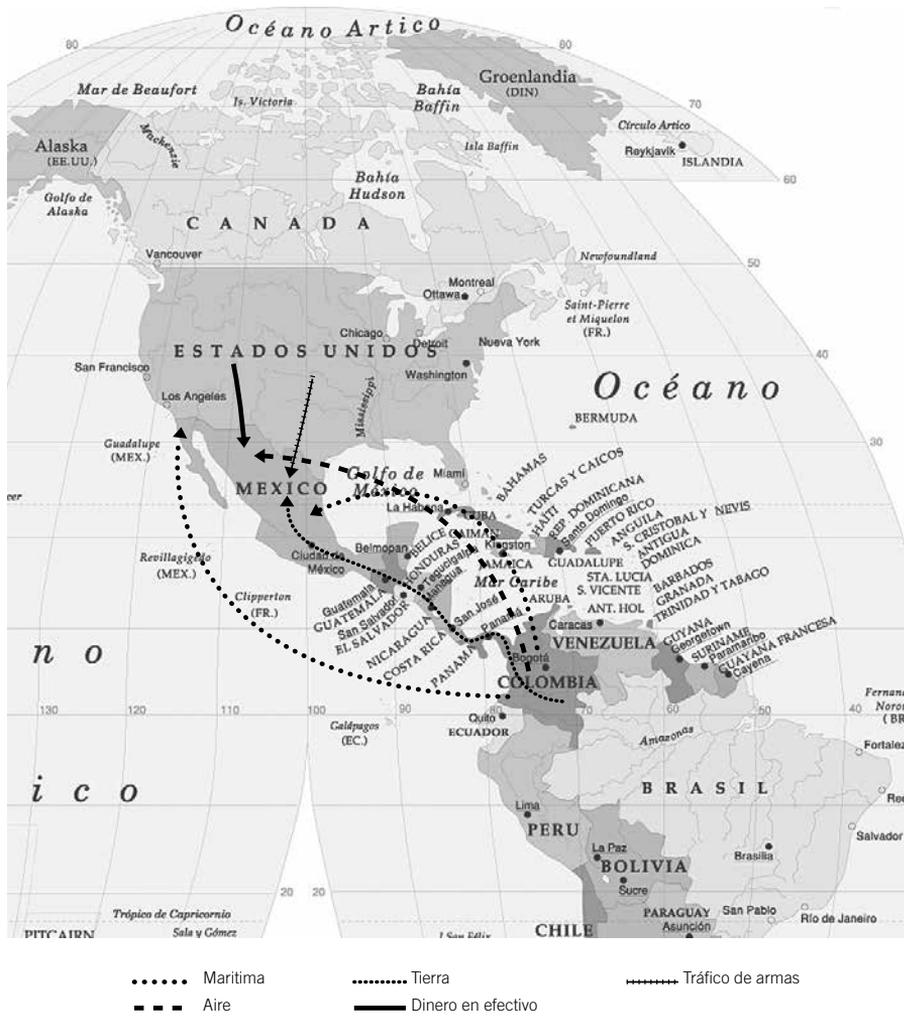


Figura 5

Velocidad

De origen latino, velocidad proviene directamente de la palabra *velocitas*, cuya definición es veloz. La velocidad es la capacidad de un cuerpo para cambiar de posición, y contiene dos parámetros: el tiempo y la rapidez de un cuerpo. Un elemento más dentro de la concepción de velocidad es el sentido del despla-

zamiento de los objetos (dirección). En el ámbito de la seguridad, el concepto de velocidad se adjudica a la capacidad de los agentes para poder cambiar con rapidez, pero se añade la idea de la particularidad de los blancos, lo que significa que una amenaza, además de ser veloz, tiene un objetivo predeterminado al que debe dirigir toda su fuerza. Adicionalmente, las amenazas veloces implican el aprovechamiento de condiciones de vulnerabilidad de objetos para agilizar los efectos deseados. La combinación de longitud y velocidad puede ser mortal, como la aparición del avión durante la Primera Guerra Mundial y la combinación del fuego y el acero a lo largo de la historia.

Intensidad

La intensidad se entiende como el grado de fuerza con la que se presenta un objeto,⁴⁴ la capacidad de expandirse más allá de su centro de fuerza,⁴⁵ es decir, la propagación de un agente a lo largo de un sistema. La intensidad es un concepto *relativo a*; la intensidad de los agentes sólo puede ser medida con respecto a otros agentes y a las consecuencias que puedan dimanar de ella. No es lo mismo la intensidad de un misil que la de una bomba nuclear, pues la ampliación de onda de la bomba es de mayor alcance. El grado de intensidad está determinado por factores como la identidad de la amenaza respecto a otros agentes, la cercanía en espacio y tiempo, las consecuencias, las probabilidades que tiene un hecho de suceder y su dimensión histórica.⁴⁶ Puede ser la intervención de un ejército sobre otro, o de una guerrilla sobre un Estado vulnerable. Su acción clave se encuentra en la cantidad de energía destinada a destruir a otro actor. Desde luego existen variaciones entre energía química, atómica y nuclear para exacerbar el grado de fuerza sobre un objeto que lo pueda destruir.

Elasticidad

Término derivado de la palabra griega *elastikós* y de la latina *elasticus*, que significa flexible, la elasticidad es la propiedad de los cuerpos de deformarse y posteriormente recobrar su aspecto original, aunque debe acentuarse que “un cuerpo no es elástico si, una vez deformado, no retoma su forma de origen al cesar la acción deformante”.⁴⁷ Para que un cuerpo pueda ser deformado se

⁴⁴ Carlos Gisspert, *Enciclopedia de física y química*, Océano, Barcelona, 2002.

⁴⁵ *Ibidem*.

⁴⁶ Buzan *et al.*, *op. cit.*, pp. 139-140.

⁴⁷ Josip Sliko, *Física 2*, Pearson Education, México, 2003, p. 76.

necesita una presión deformante; sin embargo, la elasticidad no es una propiedad absoluta sino que el tamaño de la deformación puede ser tan grande que los cuerpos no pueden ya recobrar su forma.⁴⁸ La elasticidad de los Estados consiste en la flexibilidad de los campos de acción en los que un gobierno puede maniobrar, cambiar de estrategias, modificar recursos y prioridades sin distorsionar su integridad misma. En resumen, es la capacidad de adaptación que tiene un objeto cuando las condiciones de seguridad se transforman de manera inmediata.⁴⁹

La presión deformante en el ámbito de la seguridad son las amenazas, ya que son éstas las que causan las tensiones dentro de la masa del Estado y hacen que éste cambie después de que la presión se hace evidente. Por otro lado, la flexibilidad de las amenazas es la naturaleza cambiante de los peligros que el Estado enfrenta, y su capacidad de evolucionar como objetos de seguridad nacional.⁵⁰ Esta definición incluye la mutación de amenazas. En el siglo XIX era la amenaza de un Estado expansionista sobre otro. En el siglo XX, la aparición de ideologías extremas y armas de destrucción masiva conferidas a un conglomerado de Estados. En el fin del siglo XX, la aparición de elementos no estatales, como el crimen organizado y células terroristas. En el siglo XXI, la generación de epidemias a través de microorganismos. En esta última, la naturaleza de los sistemas, las sociedades y las migraciones han cambiado radicalmente.

Una más de las maneras en que se puede hablar de elasticidad en términos de seguridad nacional es cómo la agenda de seguridad se ha ampliado de temas estrictamente militares a sectores ambientales, económicos y sociales.⁵¹ Y de igual forma, se puede hablar de los agentes que intervienen en las dinámicas de seguridad, que ahora van desde individuos hasta el nivel global, pasando por las regiones y los Estados, mientras que en las visiones tradicionales sólo se tomaba en cuenta el nivel estatal.⁵²

⁴⁸ *Ibidem*.

⁴⁹ Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Monterrey, "Elasticidad", en *Estática. Cursos de física*, ITESM. Consultado en http://www.her.itesm.mx/academia/profesional/cursos/fisica_2000/Fisica1/Estatica/elasticidad.htm el 13 de septiembre de 2009.

⁵⁰ Buzan, B. (1991) *People, State and Fear. An Agenda for International Security Studies in the Post-Cold War Era*. Harvester Wheatsheaf. New York.

⁵¹ Buzan *et al.*, *Security...*, *op. cit.*, pp. 2-3.

⁵² *Ibidem*, pp. 5-6.

Potencia

Para definir potencia necesitamos dos conceptos subsidiarios, fuerza y tiempo. La fuerza es la energía que un cuerpo ejerce para realizar un trabajo, mientras que el tiempo es la duración en el espacio para realizar alguna actividad.⁵³ Entonces, la potencia es la rapidez con la que un cuerpo realiza un trabajo o actividad.⁵⁴ Cuando un cuerpo utiliza toda su energía en un intervalo de tiempo muy corto, su potencia es mayor, y ésta disminuye de manera significativa después de haber hecho el trabajo; pero si se usa de manera gradual, la potencia será más duradera, aunque de menor intensidad. La potencia, en cuestiones de seguridad, se refiere a la rapidez con la que se pelea contra las amenazas. Una guerrilla o grupos militares pueden alcanzar la fuerza y potencia para resquebrajar el poder y la capacidad de respuesta de los poderes establecidos del Estado.

La potencia de una amenaza puede ser determinada por el alcance de ésta en los diferentes sectores que componen un Estado. Además de ello, una amenaza puede poseer la característica de ser poderosa *per se* debido a las propiedades con las que cuenta o porque proviene de un ámbito donde se ejerce un gran poder,⁵⁵ como podría ser el ejército chino debido a su número de activos; mientras que otras amenazas cuentan con la elasticidad de transformarse en amenazas de gran peligro, como lo es el crimen organizado en México. Habiendo descrito el término elasticidad, podemos decir que potencia es un concepto relacionado; cuando una amenaza es de gran potencia, alcanza todos los nuevos sectores y agentes de los que se habló en elasticidad de la seguridad. Una bomba nuclear o un terremoto pueden generar condiciones catastróficas para los Estados, las regiones y los individuos.

Comprender la naturaleza de un riesgo antes de que sea una amenaza es de trascendental importancia. Estudiar los componentes de las amenazas permite entender que no hay reglas establecidas y universales en la seguridad. Pensar en las vulnerabilidades es transitar por el terreno de las debilidades en los límites de la defensa. El análisis de estos elementos permite perfilar el pensamiento estratégico y flexible para atacar las amenazas, buscar identificar la fuente de las mismas y de esa manera articular la política pública preventiva y de Estado, no reactiva como ha sido la constante en nuestro país.

⁵³ Carlos Gisspert, *op. cit.*

⁵⁴ *Ibidem.*

⁵⁵ Buzan, *People State...*, *op. cit.*, pp. 139-141.

XIX. Conclusiones preliminares

Hace falta seguir reconceptualizando el papel de la seguridad y de las amenazas en nuestro país. Desde ningún punto de vista, este trabajo busca ser concluyente, ya que sólo arriesga unas ideas complementarias a un debate que alcanza ya varias generaciones. Por ahora conviene subrayar y concluir que si se superan los problemas conceptuales, se pueden precisar los verdaderos problemas de seguridad del Estado. La consistencia conceptual puede ayudar a encontrar consensos políticos, pues de esta forma se pueden señalar riesgos, vulnerabilidades y peligros que pueden ahorrar recursos económicos y humanos de gran valía.

Sigo creyendo que la visión integral de Estado en la seguridad es la antesala para la gran reforma legal, institucional y profesional que requiere México en los inaplazables espacios de la gobernabilidad, la seguridad, la democracia, la protección al medio ambiente y el respeto a los derechos humanos. No obstante, para ello se requieren políticos que sumen los esfuerzos nacionales para la construcción de una república para los próximos cincuenta y cien años. ¿Será posible esto algún día en nuestro país?

Anexos

Anexo 1. Visiones de seguridad de los partidos políticos 2006

Partido Revolucionario Institucional (PRI) y Partido Verde Ecologista de México (PVEM)⁵⁶

En la plataforma electoral de 2006 del PRI y el PVEM no hay una definición de seguridad nacional, y tampoco de seguridad pública; sin embargo, cuentan con apartados muy específicos dentro de cada categoría. En la plataforma electoral 2006, el PRI divide el tema de la seguridad nacional en cuatro apartados:

1. Seguridad fronteriza y terrorismo.
2. Fuerzas armadas nacionales.
3. Protección civil.

⁵⁶ Partido Revolucionario Institucional, "Plataforma electoral 2009-2012". Consultado en http://www.ife.org.mx/documentos/PPP/plataformas2006/alianzapormexico_plataforma2006.pdf el 16 de octubre de 2009.

4. Delincuencia organizada y narcotráfico.

Y además resalta un apartado de seguridad pública que se divide en los siguientes temas:

1. Seguridad pública.
2. Procuración e impartición de justicia.
3. Derechos humanos.

Seguridad nacional

Fundamentos

- México debe cumplir con sus responsabilidades de seguridad, de conformidad con la legislación nacional y los acuerdos bilaterales institucionalmente establecidos en materia fronteriza.
- Las amenazas: agresiones y violaciones sistemáticas contra los derechos humanos, narcotráfico, terrorismo, lavado de dinero y violencia contra las instituciones democráticas.
- Confiamos en el patriotismo de las Fuerzas Armadas de México, a las que corresponde la preservación de la soberanía territorial de la Nación y el cuidado de la paz institucional del país. Asumimos con ellas, en consecuencia, un compromiso de solidaridad en el marco de los valores que al respecto sustenta el Pacto Constitucional de los mexicanos.
- Dado el alto nivel de riesgos por fenómenos naturales, se incrementará la protección civil para el resguardo y defensa del derecho a la vida, la seguridad patrimonial, la reconstrucción, la recuperación económica de las zonas devastadas y la prevención de los siniestros como una política pública definida de prioridad nacional.
- Reafirmamos el combate a la delincuencia organizada y el narcotráfico.

Propuestas

- Diseñar una agenda de seguridad nacional y defensa más amplia, que hacia lo interno promueva la coordinación de los tres órdenes de gobierno, y hacia lo externo tenga como base la cooperación internacional y el intercambio de información.
- Garantizar las instalaciones estratégicas en todo el territorio nacional. Para ello, la agenda de seguridad nacional debe incluir los datos sobre las instalaciones de alto riesgo que puedan sufrir accidentes o ser objeto

de atentados.

- Profesionalizar los servicios de inteligencia.
- Fortalecer a las instituciones de las Fuerzas Armadas (Ejército, Armada y Fuerza Aérea) con un respaldo real y efectivo a su desarrollo profesional, equipamiento e ingresos que correspondan a la trascendencia de sus tareas.
- Propiciar mejor protección a la población frente a desastres naturales.
- Reducir la vulnerabilidad en zonas de alto riesgo, a través de acciones prioritarias del Programa Nacional de Protección Civil, con base en las evaluaciones y estudios del Centro Nacional de Prevención de Desastres y de los comités científicos asesores, promoviendo la elaboración de programas de emergencia y simulacros que partan de diagnósticos locales.
- Combatir el narcotráfico, propiciando una efectiva coordinación entre las dependencias públicas nacionales y extranjeras, para intercambiar información, facilitar la detención de narcotraficantes y hacer eficiente la vigilancia del espacio aéreo nacional.

Seguridad pública

Fundamentos

- Consideramos que los problemas de seguridad no se resolverán con planteamientos de corto plazo. Son necesarias medidas firmes y decididas tomadas con una visión de largo plazo, que trasciendan los cambios del gobierno.
- Mejorar la coordinación de todas las instancias competentes en materia de seguridad pública y procuración de justicia, a fin de consolidar estrategias nacionales con la participación de los tres ámbitos de gobierno.
- Estamos a favor de una revisión integral de los órganos y procedimientos de procuración de justicia, del ejercicio de la función jurisdiccional y de la administración de los tribunales, para garantizar la justicia pronta a la que tiene derecho todo mexicano.
- Nos pronunciamos por la universalidad de los derechos humanos. Asumimos con responsabilidad la tarea de consolidar los organismos de protección de los derechos humanos, así como de actualizar permanentemente el orden jurídico que los rige para que su vigencia dé certidumbre a los ciudadanos.

Propuestas

- Actualizar la legislación en la materia, mediante la expedición de una

ley de seguridad pública que regule facultades, obligaciones y ámbitos de actuación. Se reforzará el servicio profesional de carrera y se crearán registros de incidencia delictiva y del comportamiento de los servidores públicos responsables de la seguridad en los tres órdenes de gobierno.

- Cumplir con la determinación del artículo 17 constitucional de una administración de justicia, y con ello reducir los tiempos de los procesos judiciales, además de asegurar resoluciones de manera completa e imparcial.
- Promover con la mayor amplitud una cultura de aceptación y reconocimiento de los derechos humanos, con respeto a todos los integrantes de la sociedad, sin distinción ni discriminación por razones de credo, género, raza, posición económica, ideológica o preferencia sexual.

Partido Acción Nacional (PAN)⁵⁷

Fundamentos

- La seguridad pública ha ocupado un lugar central en la agenda de gobierno de la presente administración. La defensa de la integridad física de los mexicanos y la protección de su patrimonio es, junto con el combate a la corrupción y la impunidad, una prioridad para el gobierno de la República. Por ello, en 2003 se creó el Gabinete de Seguridad Nacional como una instancia encargada del análisis, definición, coordinación, seguimiento y evaluación de las políticas, estrategias y acciones en la materia.

Propuestas

- Modernizaremos el marco jurídico de las dependencias del Consejo de Seguridad Nacional para garantizar su debida coordinación y para clarificar las funciones y atribuciones, evitando su duplicidad y potenciando el ejercicio de sus recursos con estricto apego a la ley.
- Fortaleceremos las atribuciones del Secretariado Técnico del Consejo de Seguridad Nacional para convertirlo en un coordinador de toda la información de inteligencia nacional que facilite a la Presidencia de la República y a las instituciones la adopción de decisiones rápidas y certeras que permitan dar continuidad a la política de seguridad.

⁵⁷ Partido Acción Nacional, "Plataforma electoral 2006". Consultado en http://www.ife.org.mx/documentos/PPP/plataformas2006/pan_plataforma2006.pdf el 16 de octubre de 2009.

Amenazas

- Dar prioridad a la lucha contra el crimen transnacional, en particular contra el narcotráfico, lavado de dinero, terrorismo y tráfico de armas, de órganos y de personas.
- Impulsaremos el programa de fronteras seguras para erradicar los fenómenos del tráfico de personas, armas y droga, y propondremos un plan de combate a la trata de mujeres, niñas, niños y adolescentes, junto con reformas legislativas en la materia.
- Propondremos acuerdos de seguridad hemisférica para consolidar la cooperación trilateral con Estados Unidos y Canadá, y vamos a diseñar una estrategia de modernización fronteriza con Guatemala y Belice.
- Dotaremos de recursos tecnológicos y humanos a las garitas terrestres, los puertos marítimos y las terminales aéreas, a fin de identificar posibles amenazas contra el medio ambiente, la salud y la seguridad pública que pudiesen filtrarse a través de estos puntos de ingreso al país.

Partido de la Revolución Democrática (PRD), Convergencia y Partido del Trabajo (PT)⁵⁸

En la plataforma de esta coalición no hay definiciones de seguridad pública ni de seguridad nacional. De hecho, la seguridad nacional sólo se menciona una vez en el documento sin contexto alguno. La seguridad pública sí tiene un apartado, pero no es definida.

⁵⁸ Partido de la Revolución Democrática, "Plataforma electoral 2006". Consultado en http://www.ife.org.mx/documentos/PPP/plataformas2006/bien_todos_plataforma2006.pdf el 28 de octubre de 2009.

Propuestas

- Reformar el sistema de procuración y administración de justicia para propiciar que ésta sea pronta y expedita, disminuyendo a la vez los altos índices de impunidad.
- Garantizar la plena autonomía del Ministerio Público sustrayendo sus funciones de la esfera de competencia del Poder Ejecutivo, imposibilitando así la acción penal por consigna.
- Eliminar el monopolio de la acción penal, a cargo del Ministerio Público.
- Hacer valer directamente ante el juez competente, los derechos de la víctima eliminando la discrecionalidad del Ministerio Público, la corrupción en el procedimiento administrativo y la pérdida de tiempo.
- Reformar integralmente los ordenamientos legales que regulan la actividad del gobierno en la seguridad pública, particularmente respecto a: la Ley de la Policía Federal Preventiva, la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, con el objetivo de garantizar la coordinación y profesionalización de las policías preventivas, investigadores judiciales y Ministerios Públicos. De igual forma, para dar agilidad y transparencia a la justicia penal debemos reformar: la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, la Ley de Amparo y el Código Penal, y el Código Federal de Procedimientos Penales.

Partido Nueva Alianza⁵⁹

En este documento se hace una breve definición de los conceptos de seguridad nacional y seguridad pública.

Seguridad nacional

La seguridad nacional tiene como meta principal velar por la protección y preservación del interés colectivo, evitando o minimizando cualquier riesgo o amenaza a la integridad física de la población y de las instituciones.

Para la preservación del espacio territorial de la nación, las Fuerzas Armadas desempeñan una labor fundamental y constituyen la garantía de un marco ético y profesional, donde las demás instituciones encuentran su más acabado reflejo.

Seguridad pública

⁵⁹ Partido Nueva Alianza, "Plataforma electoral 2006". Consultado en http://www.ife.org.mx/documentos/PPP/plataformas2006/nueva_alianza_plataforma2006.pdf el 28 de octubre de 2009.

Una de las prioridades del gobierno es garantizar el orden público, con respeto a las libertades y derechos de los mexicanos. Por seguridad pública, Nueva Alianza entiende todo el conjunto formado por leyes, autoridades e instituciones que se ordenan en un sistema que tiene como función la prevención y el castigo del delito. En este sistema deben coordinar esfuerzos las fuerzas policíacas de todos los niveles, las instituciones especializadas en la persecución del delito, los legisladores y la sociedad civil como corresponsable en la denuncia y prevención del delito.

Partido Socialdemócrata⁶⁰

Fundamentos

- La inexistencia de una genuina legalidad democrática que garantice el acceso universal de las personas al ejercicio y la defensa de sus derechos y libertades, y asegure la eficacia del ordenamiento jurídico, erradique la impunidad y brinde seguridad jurídica a los individuos, a salvo de cualquier forma de privilegio y discriminación.
- La inseguridad pública constituye hoy por hoy uno de los principales reclamos de la sociedad mexicana. Las condiciones que favorecen la inseguridad son la desigualdad social; la exclusión por discriminación o por bloqueo de oportunidades; en no pocas ocasiones, la intolerancia religiosa; los desplomes del bienestar y del ingreso económico.
- La inseguridad es el resultado del crecimiento y la estructuración de las organizaciones dedicadas al delito, al secuestro y al narcotráfico, con ramificaciones en el tráfico de indocumentados, de personas para la explotación sexual y de armamento.
- El éxito e impunidad con la cual operan este tipo de organizaciones no puede explicarse sin la red de protección y complicidad que tienen en los propios aparatos de seguridad pública y justicia penal de nuestro país.
- El crimen organizado ha mostrado capacidad para corromper los cuerpos policiales, penetrar las instituciones de justicia del Estado y hasta de infiltrarse en el Ejército, por lo que hoy constituye la amenaza más poderosa a la seguridad nacional.

Propuestas

- Mejorar el acceso a la justicia. Que los delitos se puedan reportar en cualquier agencia del Ministerio Público y no, como sucede hoy, en la

⁶⁰ Partido Social Demócrata, "Plataforma electoral 2006". Consultado en http://www.ife.org.mx/documentos/PPP/plataformas2006/alternativa_plataforma2006.pdf el 28 de octubre de 2009.

que tiene jurisdicción sobre el lugar en el que sucedieron los hechos. Esto ayudaría a disminuir el número de víctimas que son rechazadas por esta agencia equivocada.

- La creación de un centro al que las personas puedan acudir o llamar las 24 horas del día para hacer consultas legales o para ser aconsejados sobre qué hacer en caso de un incidente.
- Mejorar la prevención e investigación del delito: la unificación de los diversos cuerpos policiales locales bajo un mismo organismo para que tenga sólo un comando, con el fin de facilitar el flujo de información entre las diferentes corporaciones. Aumento de sueldos, entrenamiento, equipo y educación tanto de policías como de agentes peritos, médicos forenses y oficiales secretarios.
- Modificar la asignación presupuestaria —su actual fórmula de distribución de recursos—, para ocuparse más en combatir las causas originarias de los delitos y reducir así el gasto que se ejerce para resarcir sus efectos.
- Transformar el Ministerio Público. La capacitación y actualización permanentes del personal es indispensable.
- Crear policía de barrio, que los vecinos los conozcan por nombre y que se reúnan con las juntas de vecinos quincenalmente.
- Mejora de sueldos, entrenamiento y equipo de la policía.
- Reformar el Código Penal.

Visiones de los partidos políticos sobre la seguridad (2009)

Las concepciones sobre la seguridad nacional, pública y la defensa han sido muy poco elaboradas por los partidos políticos. No se pueden precisar definiciones de amenazas y vulnerabilidades, por ello se da cuenta de los enunciados sobre la seguridad.

Partido Revolucionario Institucional (PRI)⁶¹

En la plataforma electoral 2009-2012 del PRI se incluye un apartado exclusivo para el tema de seguridad, el cual es titulado “Seguridad nacional y seguridad pública para la vigencia del Estado de derecho”, dentro del tercer capítulo “Nueva política para fortalecer la democracia, la gobernabilidad y el Estado de derecho”.

Fundamento

- El lento crecimiento de la economía y la insuficiente generación de empleos han propiciado pobreza y falta de ingresos.
- Las actuales instituciones de seguridad pública fueron diseñadas para una criminalidad diferente a la de nuestros días y en esta circunstancia no están preparadas para dar seguridad a la población.
- Sin embargo, debe reconocerse que la participación de las Fuerzas Armadas nacionales ha coadyuvado a mitigar el problema y han soportado el peso de las principales acciones con gran institucionalidad.
- El Partido apoya el Acuerdo Nacional por la Seguridad, la Justicia y la Legalidad pero lo considera insuficiente, en virtud de que no se tocan aspectos torales para mitigar la incidencia delictiva.

Propuestas

- Proponer reformas a la Ley de Seguridad Nacional con el fin de que, además de regular las actividades del organismo de inteligencia del gobierno, norme también las actividades de todas las entidades públicas civiles y militares.
- Promover una política integral de seguridad pública que tenga como propósito atender simultáneamente las causas estructurales y coyunturales de la incidencia delictiva.
- Dar seguimiento a la instrumentación del Acuerdo Nacional por la Seguridad, la Justicia y la Legalidad y continuar promoviendo un mejor marco jurídico de las instituciones policíacas.
- Promover la formulación y ejecución de programas regionales de desarrollo económico y social en las zonas de mayor incidencia en la siembra y tráfico de narcóticos.

⁶¹ Partido Revolucionario Institucional, “Plataforma electoral 2009-2012”. Consultado en http://www.pri.org.mx/PriistasTrabajando/documentos/portada/PlataformaElectoral2009_2012.pdf el 16 de octubre de 2009.

- Impulsar el establecimiento de las recientes reformas al sistema de justicia mediante juicios orales, arraigo de personas, intervenciones telefónicas, las nuevas modalidades del Sistema Nacional de Seguridad Pública, y la coordinación de los tres órdenes de gobierno.
- Considerar la posibilidad de organizar la Guardia Nacional como organismo orientado a contribuir con las fuerzas policíacas a la prevención del delito y garantía de la seguridad y la paz pública.
- Reorientar la estrategia institucional de seguridad pública para privilegiar el trabajo de inteligencia sobre el trabajo reactivo mediante la modernización tecnológica y sistemas de información e inteligencia policial.

Entre las amenazas que el PRI señala están: la crisis económica y la pobreza, junto con problemas de seguridad pública que estimulan el crecimiento de la violencia y el crimen organizado.

Partido Acción Nacional (PAN)⁶²

En la plataforma electoral del PAN 2009-2012 no existe mención sobre la seguridad nacional en lo absoluto. Por otro lado, en el rubro de seguridad pública se delinea el tema de seguridad en el texto. Además de ello, en el documento no existe un planteamiento o visión de lo que es la seguridad, sólo hay una lista de propuestas.

Propuestas

- Las y los diputados de Acción Nacional impulsarán, a través del Presupuesto de Egresos de la Federación, los recursos necesarios para consolidar un Registro Único de Población que emita la Cédula de Identidad Única como medio de identificación oficial de todos los mexicanos y para fortalecer nuestro sistema de seguridad.
- Acción Nacional garantizará los recursos necesarios para consolidar el Sistema Único de Información Criminal que facilite entre los distintos órdenes de gobierno el intercambio de información relacionada con la delincuencia y su combate.
- Proponer la creación de una ley general que contemplará la unificación de los criterios de atención especializada, la cual permitirá que

⁶² Partido Acción Nacional, "Plataforma electoral 2009-2012". Consultado en http://www.pan.org.mx/XStatic/pan/docs/espanol/plataforma_electoral2009-2012_ife.pdf el 16 de octubre de 2009.

la víctima u ofendido pueda intervenir de manera activa en el juicio, y que propondrá la creación de un fondo destinado a la reparación del daño integrado con recursos obtenidos de los bienes de la delincuencia.

- Profesionalizar a la Policía Federal como elemento indispensable de un México seguro; así como dotar a la institución federal de un marco legal sólido que garantice la formación y actuación de los cuerpos policíacos bajo los principios de legalidad, objetividad, eficiencia, profesionalismo, honradez y respeto a los derechos humanos.
- Buscar armonizar la legislación federal con las directrices internacionales en materia de combate al lavado de dinero, estableciendo medidas para la adecuada coordinación entre las autoridades fiscales y financieras y los órganos de justicia estatales y federales.
- Fortalecer el marco legal para elevar las penas a quienes se encuentren en posesión ilegal de armas, en particular a quienes trafican o poseen arsenales.
- Las y los diputados del PAN propondrán una Ley Antisecuestro que permita la coordinación y colaboración eficaz entre autoridades de distinto orden para perseguir y castigar este delito.

Partido de la Revolución Democrática (PRD)⁶³

En la plataforma electoral del PRD tampoco se menciona el concepto de seguridad nacional, pero se habla de distintos conceptos de seguridad, como la colectiva y la ciudadana.

Fundamentos

- La seguridad y la justicia no son meros servicios públicos; por el contrario, representan el derecho de las personas a que el poder público garantice la protección de sus bienes jurídicos.
- La crisis de seguridad no es sino la expresión más dolorosa de la crisis política y económica que se ha venido viviendo en nuestro país a partir del quiebre de un sistema que se sostenía sobre la base de la hegemonía política.
- La militarización de México no es una política aislada, sino que se corresponde con la agenda de seguridad hemisférica que se ha impuesto extraconstitucionalmente en nuestro país, a través de la Alianza para

⁶³ Partido de la Revolución Democrática, "Plataforma electoral 2009". Consultado en <http://www.prd.org.mx/portal/documentos/plataforma.pdf> el 16 de octubre de 2009.

la Seguridad y la Prosperidad, y más recientemente con la Iniciativa Mérida.

- Se considera falso el dilema entre seguridad pública eficiente o respeto a los derechos humanos.

Propuestas

- Trabajar desde los gobiernos estatales y municipales, el Congreso de la Unión y las legislaturas locales, junto con los movimientos y organizaciones sociales y ciudadanas, para recuperar la conducción política de la seguridad con intervenciones simultáneas y complementarias.
- Construir comunidades seguras, estableciendo prioridades presupuestarias en políticas sociales para el campo, el empleo y la educación, así como para las acciones de seguridad pública.
- Aumentar el presupuesto en materia de seguridad, con prioridad en las áreas relativas a la capacitación y formación de nuevas generaciones de policías.
- Construir las condiciones para que el Ejército Mexicano regrese a sus cuarteles y vaya dejando en manos de las instancias civiles la lucha en contra de las redes delincuenciales que se cobijan bajo su protección.

Partido del Trabajo (PT)⁶⁴

El PT es otro de los partidos que no cuentan con el concepto de seguridad nacional en sus documentos de plataforma electoral. Tiene un apartado para el tema de la seguridad pública en el que se desarrollan temas de crimen y desarrollo.

Fundamentos

- La inseguridad es un problema que ha crecido exponencialmente y que afecta a prácticamente toda la población del país.
- Las dos principales razones de esta situación son la crisis económica y política que padecemos, y el narcotráfico. Hay una relación directa entre ambos fenómenos.
- En nuestro país se ha configurado una tipología delictiva que sustenta y alimenta el grave deterioro que tenemos en la seguridad pública.
- La obligación del Estado es salvaguardar la integridad de los gobernados y mantener sus libertades. Sin embargo, es evidente que esta obligación

⁶⁴ Partido del Trabajo, "Plataforma electoral 2009-2012". consultado en http://partidodeltrabajo.org.mx/www/docs/plataforma_electoral_2009.pdf el 16 de octubre de 2009.

no ha sido cumplida debidamente por el poder público.

Propuestas

- Revisar la Ley de la Policía Federal Preventiva, la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, la Ley de Amparo, el Código Penal Federal, el Código Federal de Procedimientos Penales y la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada.
- Revisar lo referente a los delitos ambientales, ya que no podemos permitir que se siga deteriorando el mundo en que vivimos.
- Responder a la sociedad con medidas legales que permitan afrontar el combate a la delincuencia, así como dotar a las instituciones encargadas de procurar la justicia de los instrumentos legales que les permitan cumplir de mejor manera su función.

Partido Verde Ecologista de México (PVEM)⁶⁵

En las propuestas del PVEM no se define el concepto de seguridad nacional; sin embargo, se hace mención de éste cuando se habla del cambio climático como amenaza a la seguridad nacional. En el documento de plataforma electoral se desarrolla un apartado sobre seguridad pública.

Fundamentos

- El problema de la delincuencia es complejo, tiene raíces históricas profundas y ha trascendido los límites de una administración, la ley y el Estado fueron rebasados.
- A pesar de que se creó el Sistema Nacional de Seguridad Pública con dos instrumentos de coordinación: la carrera policial y el Sistema de Información Nacional de Seguridad Pública, la mayoría de las corporaciones policiales en el país estuvieron funcionando por mucho tiempo sin controles en la contratación, permanencia y desarrollo profesional de sus integrantes.
- La inseguridad que actualmente se vive en el país ha dado lugar a que la ciudadanía perciba que las medidas adoptadas por el gobierno federal para hacer frente a la delincuencia han sido ineficaces.
- La impunidad y el aumento alarmante de las víctimas de secuestro han

⁶⁵ Partido Verde Ecologista de México, "Plataforma electoral 2009-2012". Consultado en <http://www.ife.org.mx/docs/IFE-v2/DEPPP/DEPPP-PlataformasElectorales/2009/PVEM5.pdf> el 16 de octubre de 2009.

propiciado que amplios sectores de la sociedad se pronuncien a favor de la aplicación de la pena de muerte.

- La capacidad de las bandas delictivas para conectar los procesos de producción, traslado y distribución de drogas en el país se mantiene y, peor aún, otro grave componente en esta cadena delictiva lo constituye el tráfico ilícito de armas.
- La situación de pobreza en el país ha sido aprovechada por el narcotráfico, que abusa de los campesinos en situaciones precarias, al proporcionarles semillas y recursos monetarios.
- No ha funcionado la coordinación entre los tres órdenes de gobierno, a pesar del Sistema Nacional de Seguridad Pública que se estableció en 1995.

Propuestas

- El Partido Verde estará pendiente de que los nuevos procesos de selección, de exámenes de admisión y de control de confianza que prevé la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública sean efectivamente aplicados a todo el personal de las instituciones de seguridad pública.
- Fortalecer los órganos internos de control mediante la capacitación y vinculación con las tareas de rendición de cuentas.
- Estandarizar los niveles salariales de las corporaciones de los tres órdenes de gobierno.
- Reformar la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública para establecer la obligación en los tres órdenes de gobierno de implementar políticas públicas de prevención dirigidas específicamente a la población juvenil.
- Modernizar los centros penitenciarios: establecer que los centros de detención federales, estatales y municipales cuenten de forma permanente con sistemas bloqueadores de teléfonos celulares.

Convergencia⁶⁶

El documento de plataforma electoral 2009-2012 de Convergencia, un tanto informal, hace referencia al apartado de seguridad como “La crisis de seguridad pública”, y en dicho documento no existe el concepto de seguridad nacional.

⁶⁶ Partido Convergencia, “Plataforma electoral 2009-2012”. Consultado en <http://www.ife.org.mx/docs/IFE-v2/DEPPP/DEPPP-PlataformasElectorales/2009/Conver6.pdf> el 16 de octubre de 2009.

Fomento

- La militarización en aras de combatir al narcotráfico, emprendida hace dos años, no ha resuelto nada; más bien ha deteriorado la imagen de las Fuerzas Armadas, involucradas en tareas que no son de su competencia, afectando así los derechos humanos.
- La política económica adoptada es caldo de cultivo para que el crimen crezca, alimentado por la pobreza y la falta de oportunidades.

Propuestas

- Llevar a cabo una gran reforma al sistema de procuración y administración de justicia, para garantizar la seguridad pública, propiciar que sea expedita y disminuir los altos índices de impunidad.
- Reformar el marco jurídico, que no está respondiendo a las condiciones de violencia e inseguridad que hoy enfrenta el país.
- Promover un proyecto integral de defensa social en materia de seguridad y justicia que abarque todos los cambios estructurales indispensables para enfrentar el problema y solventarlo.
- Garantizar la plena autonomía del Ministerio Público, sustrayendo sus funciones de la esfera de competencia del Poder Ejecutivo, imposibilitar la acción penal para consignar y eliminar el monopolio de la misma como atributo exclusivo de aquél.
- Ley penal única. Pugar por la unificación de las legislaciones locales en materia penal, para que se homologue en lo posible su sanción, sobre todo en lo concerniente a los delitos de secuestro, crimen organizado, narcotráfico y robo de vehículos.
- Juicios orales. Contar con juicios simplificados, transparentes y orales, a fin de dictar las sentencias en un plazo no mayor de seis meses.
- Reformas en materia de seguridad pública. Reformar los ordenamientos legales que regulan la actividad del gobierno en materia de seguridad pública, con el propósito de garantizar la coordinación y profesionalización de las policías preventivas, de los investigadores judiciales y de los agentes del Ministerio Público.

Partido Social Demócrata (PSD)⁶⁷

⁶⁷ Partido Social Demócrata, "Plataforma electoral 2009-2012". Consultado en <http://www.ife.org.mx/docs/IFE-v2/DEPPP/DEPPP-PlataformasElectorales/2009/PSD8.pdf> el 16 de octubre de 2009.

El PSD es el único partido político que proporciona una definición muy general de lo que sus miembros conciben como seguridad nacional, pero no hay un apartado para los temas de seguridad nacional, sólo de seguridad pública.

Definición

Para la socialdemocracia la seguridad nacional es el conjunto de leyes, políticas, estrategias y acciones tendentes a restaurar y preservar las condiciones políticas, económicas, sociales, naturales, tecnológicas y culturales que garanticen la viabilidad orgánica del Estado y el ejercicio de la soberanía por toda la colectividad, a fin de poder cumplir con los objetivos del proyecto nacional.

Esto significa que la seguridad no es un asunto meramente policiaco o militar, sino que está en razón directa de la fortaleza interna que pueda poseer un país.

Fundamentos

- La guerra contra el narcotráfico sólo generará militarización, violación a los derechos humanos, miles de muertes, incertidumbre y mayor inseguridad, especialmente entre la ciudadanía.
- No se puede olvidar que el narcotráfico es un fenómeno internacional, que para ser combatido con éxito debe conjugarse la acción de todas las naciones del mundo.
- En un sistema de justicia ineficaz y corrupto, que propicia la impunidad, y en ausencia de un Estado social de derecho, se pueden encontrar las causas del auge del narcotráfico, la criminalidad, la guerrilla, la violencia social y la inseguridad pública.
- El tratamiento penitenciario para la readaptación social no existe, o en el mejor de los casos, es muy deficiente, ya que no se crea un programa integral para atender esta problemática.

Propuestas

- Regular los mercados de drogas. Proponemos una Convención Mundial para la Regulación del Mercado de las Drogas, a fin de concertar un gran acuerdo entre los principales países involucrados en la producción, distribución y consumo de drogas.
- Promover una ley antisequestro. La ley que se propone establece, entre otras cosas, otorgar poderes al Ministerio Público para allanar o intervenir las comunicaciones en caso de existir indicios de la existencia de personas privadas ilegítimamente de su libertad.
- La reforma penitenciaria debe estar enfocada en el tratamiento adecuado del presunto delincuente (procesado) y del sentenciado, ya que a

menudo comparten cárceles y áreas comunes quienes deberían recibir un tratamiento distinto.

- Se defenderá el ejercicio de la libertad de prensa sin restricciones, salvo las establecidas por las prescripciones civiles y penales que garantizan derechos y persiguen la comisión de delitos.

Partido Nueva Alianza⁶⁸

El Partido Nueva Alianza es el único que tiene un apartado particular que habla sobre la seguridad nacional, aunque de manera breve. Y de igual manera se refiere a la seguridad pública.

Definición de seguridad nacional

La seguridad nacional tiene como meta principal velar por la protección y preservación del interés colectivo, evitando o minimizando cualquier riesgo o amenaza a la integridad física de la población y de las instituciones.

Definición de seguridad pública

Se entiende por ésta el conjunto formado por leyes, autoridades e instituciones que se ordenan en un sistema que tiene como función la prevención y el castigo del delito. En este sistema se deben coordinar los esfuerzos de las distintas fuerzas policíacas de todo el país, de todos los niveles y de las instituciones especializadas en la persecución de los delitos.

⁶⁸ Partido Nueva Alianza, "Plataforma electoral 2008-2009". Consultado en <http://www.ife.org.mx/docs/IFE-v2/DEPPP/DEPPP-PlataformasElectorales/2009/Nuevaianza7.pdf> el 16 de octubre de 2009.

Fundamentos

- Las Fuerzas Armadas desempeñan una labor fundamental y constituyen la garantía de un marco ético y profesional, donde las demás instituciones encuentran su más acabado reflejo. Una de las prioridades del gobierno es garantizar el orden público, con respeto a las libertades y derechos de los mexicanos.

Propuestas

- Fortalecer el Programa Nacional de Seguridad Pública.
- Fomentar la participación ciudadana a través de la denuncia.
- Eliminar trámites burocráticos.
- Invertir en el sistema educativo en todos sus niveles, asegurando así la concienciación adecuada de la sociedad sobre su corresponsabilidad en la eliminación y prevención de la delincuencia.
- Dotar a los cuerpos policíacos de la última tecnología disponible para el combate al crimen organizado.
- Hacer obligatoria la capacitación profesional de todos los cuerpos policíacos.
- Mejorar el marco legislativo en materia de readaptación social.
- Transparentar las actividades y las erogaciones de las fuerzas de seguridad pública.

Anexo 2

Leyes sobre seguridad nacional y seguridad pública

- Ley de Seguridad Nacional. Publicada el 31 de enero de 2005. Última reforma, 26 de diciembre de 2005.
- Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública. Publicada el 2 de enero de 2009. No ha tenido reformas.
- Ley Federal de Seguridad Privada. Publicada el 6 de julio de 2006. No ha tenido reformas.
- Ley para Prevenir y Sancionar la Trata de Personas. Publicada el 27 de noviembre de 2007. No ha tenido reformas.
- Ley de la Policía Federal Preventiva. Publicada el 4 de enero de 1999. Última reforma, 23 de enero de 2009.
- Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada. Publicada el 7 de noviembre de 1996. Última reforma, 23 de enero de 2009.

- Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura. Publicada el 27 de diciembre de 1991. Última reforma, 10 de enero de 1994.
- Ley General de Protección Civil. Publicada el 12 de mayo de 2000. Última reforma, 24 de abril de 2006.
- Programa de Seguridad Nacional 2009-2012. Publicado el 20 de agosto de 2009.
- Acuerdo 06/2009 del secretario de Seguridad Pública, por el que se delega al subsecretario del Sistema Penitenciario Federal la facultad conferida en el artículo 19, párrafo cuarto, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, para que autorice por escrito la contratación del servicio de asesoría que se indica. Publicado el 26 de agosto de 2009.
- Acuerdos aprobados en la vigésimo sexta sesión del Consejo Nacional de Seguridad Pública. Publicado el 06 de agosto de 2009.

Leyes en defensa

- Ley para Conservar la Neutralidad del País. Publicada el 10 de noviembre de 1939. No ha tenido reformas.
- Código de Justicia Militar. Publicado el 31 de agosto de 1933. Última reforma, 29 de junio de 2005.
- Decreto por el que se reforma y adiciona el Reglamento Interior de la Secretaría de la Defensa Nacional. Publicado el 22 de julio de 2009.

Reformas penales

- Código Federal de Procedimientos Penales. Publicado el 30 de agosto de 1934. Última reforma, 23 de enero de 2009.
- Código Penal Federal. Publicado el 14 de agosto de 1931. Última reforma, 23 de enero de 2009.

Leyes de extradición

- Ley de Extradición Internacional. Publicada el 29 de diciembre de 1975. Última reforma, 18 de mayo de 1999.⁶⁹

⁶⁹ <http://www.cddhcu.gob.mx/LeyesBiblio/>

Referencias

- AGUAYO Quezada, Sergio y Bruce Michael Bagley, *En busca de la seguridad perdida. Aproximaciones a la seguridad nacional mexicana, Siglo Veintiuno Editores, México, 1990.*
- y John Bailey, *La seguridad de México y Estados Unidos en un momento de transición, Siglo Veintiuno Editores, México, 1997.*
- BAYLIS, John, *The globalization of world politics. An introduction to international relations, Oxford University Press, Londres, 2001.*
- BETTS, Richard K., *Enemies of intelligence and power in American nacional security, Columbia University Press, Nueva York, 2007.*
- BARRY Buzan, *People, State and Fear. An Agenda for International Security Studies in the Post-Cold War Era, Harvester Wheatsheaf, New York, 1991.*
- BARRY Buzan, Ole Wæver, y Jaap de Wilde, *Security: a new framework for analysis, Boulder CO: Lynne Rienner Publishers, Londres 1998.*
- CARDONA Arboleda, Darío, *Estimación holística del riesgo sísmico utilizando sistemas dinámicos complejos, proyecto de titulación, Universidad de Cataluña, España, 2001.*
- ESCUELA Superior de Guerra, *Nociones de estrategia, tomo I, Biblioteca del Oficial Mexicano, México, 1980.*
- , *Nociones de estrategia, tomo II, Biblioteca del Oficial Mexicano, México, 1987.*
- GISSPERT, Carlos, *Enciclopedia de física y química, Océano, Barcelona, 2002.*
- HEGEL, Georg F., *Fenomenología del espíritu, Fondo de Cultura Económica, México, 1966.*
- HEIN, Morris, *Fundamentos de química, Thomson, México, 2005.*
- LAVALLE Argudín, Mario, *La Armada en el México Independiente, Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana, Secretaría de Marina, México, 1985.*
- PEÓN Álvarez, Lorenzo del, *Geopolítica, geoestratégica y tópicos. Reflexiones, Editorial Herrero, México, 1990.*
- PIÑEYRO, José Luis, *La seguridad nacional en México. Debate actual, Universidad Autónoma Metropolitana-Azcapotzalco, México, 2004.*
- RODRÍGUEZ Sumano, Abelardo, *La urgente seguridad democrática, Taurus, México, 2008.*
- SANTOS Caamal, Mario, *La globalización de la seguridad nacional, Centro Superior de Estudios Navales, México, 2002.*
- SECRETARÍA de la Defensa Nacional, *La Secretaría de la Defensa Nacional en*

- el inicio un nuevo siglo*, Fondo de Cultura Económica, México, 2005 (Colección Editorial del Gobierno del Cambio).
- SECRETARÍA de Marina, *Armada de México: compromiso y seguridad*, Fondo de Cultura Económica, México, 2005 (Colección Editorial del Gobierno del Cambio).
- TAYLOR, Peter J., “Geopolitics, political geography and social science”, en Klars Dodds y David Atkinson (eds.), *Geopolitical traditions*, Routledge, Londres, 2000.
- TZU, Sun, *El arte de la guerra*, Colofón, México, 2004.
- VERGARA, José Manuel y Roy Godson, *Seguridad democrática para las Américas: inteligencia requerida*, Conocimientos en Red, S.C., y National Strategy Information Center, México, 2008.

Algunas consideraciones sobre el nuevo procedimiento penal y los derechos humanos

Arturo Villarreal Palos

I. Introducción

En el primer apartado de este ensayo nos proponemos presentar una visión general de la reforma a la Constitución en materia penal de junio de 2008, con particular referencia al procedimiento penal de corte acusatorio y oral que fue aprobado.

En la segunda parte hacemos un análisis de las disposiciones más relevantes en lo referente al procedimiento penal, a la luz del derecho internacional de los derechos humanos y al avance o retroceso que las noveles normas pudieran representar frente a las preexistentes en la Constitución.

Estimamos que el resultado de este trabajo puede contribuir de alguna manera enriquecer el debate sobre si nuestro sistema jurídico ha logrado o no insertar en la Ley un modelo que respete íntegramente las garantías del debido proceso o si es necesario continuar avanzando en su consolidación, como creemos que es el caso.

Por ello invitamos a su reflexión y análisis crítico, en espera de nuevas aportaciones que contribuyan a consolidar nuestro Estado de derecho.

II. Contenido de la reforma constitucional

La reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia penal, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 18 de junio de 2008, involucra un total de diez artículos de nuestra Carta Magna. Se trata, sin duda, de la reforma más importante en materia de justicia penal desde la promulgación de la Constitución de 1917, este es su rasgo más destacado.

También amplía el derecho de acceso a la justicia, incorporando mecanismos alternos para la resolución de controversias, a la par de la tradicional justicia impartida por los tribunales. Igualmente introduce importantes modificaciones al Sistema Nacional de Seguridad Pública y contempla nuevos instrumentos de lucha contra el crimen organizado, como la extinción de dominio y la exclusiva competencia federal para conocer de esas conductas.

De acuerdo con el dictamen de la Cámara de Senadores,¹ la reforma integral del sistema de justicia penal establecido por el Constituyente permanente tiene las siguientes características:

1. Propone un sistema acusatorio en el que se respetan los derechos tanto de la víctima y ofendido como del imputado, estableciendo de manera explícita el principio de presunción de inocencia para éste.
Este nuevo método se rige por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación, con la característica de la oralidad, lo cual ayudará a fomentar la transparencia, garantizando al mismo tiempo una relación directa entre el juez y las partes, propiciando así que los procedimientos penales sean más ágiles y sencillos.
2. Prevé la inclusión de jueces de control que resolverán de manera inmediata, y por cualquier medio, las solicitudes de medidas cautelares, providencias precautorias y técnicas de investigación de la autoridad que así lo requieran; respeta las garantías de los querellantes y consigue que la actuación de la parte acusadora sea apegada a derecho y que siempre exista un registro fehaciente de todas las comunicaciones que haya entre jueces y Ministerio Público. El juez de la causa se hará cargo del asunto una vez vinculado a proceso el indiciado, hasta la emisión de la sentencia correspondiente, y un juez ejecutor vigilará y controlará la ejecución de la pena.
3. Sustituye el auto de formal prisión y el de sujeción a proceso por un auto de vinculación a proceso, con el objetivo de tener congruencia con el nuevo sistema acusatorio.

¹ El proceso legislativo completo de la reforma constitucional de junio de 2008 puede ser consultado en la página *web* de la Suprema Corte de Justicia de la Nación/Recursos jurídicos/Legislación/ Consulta en línea de legislación federal y del D.F., en <http://www2.scjn.gob.mx/leyes/Default.htm>.

4. Asimismo, se establece una nueva regulación respecto de medidas cautelares, entre ellas la prisión preventiva. Ésta sólo excepcionalmente podrá ser aplicada cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad, o cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso. Para todos los casos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, así como delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, del libre desarrollo de la personalidad y de la salud, se sugiere que se aplique la prisión preventiva.
5. Estima necesario que se prevean mecanismos alternativos de solución de controversias que procuren asegurar la reparación del daño, sujetas a supervisión judicial en los casos en que la legislación secundaria lo juzgue conveniente. Al respecto, el dictamen considera que esta medida generará economía procesal, además de lograr que la víctima de un delito esté cobijada y que el inculpaado se responsabilice de sus acciones reparando el daño causado.
6. Prevé un sistema integral de garantías, tanto de la víctima como del imputado, así como una serie de principios generales que deberán regir todo proceso penal.
7. Propone un régimen especial que conducirá los procesos penales cuando se trate de delincuencia organizada. Esto incluye la facultad para que el Congreso de la Unión legisle sobre esta materia.
8. Eleva a rango constitucional el arraigo, y prevé en forma expresa las modalidades y garantías que deberán observarse para su aplicación. Asimismo, se regulan los casos de urgencia y flagrancia.
9. Establece las bases sobre las cuales deberá construirse y operar el Sistema Nacional de Seguridad Pública, enfatizando que deberá privilegiarse la coordinación del Ministerio Público y las instituciones policiales de los tres órdenes de gobierno, a fin de lograr la integración de los esfuerzos en el área de la seguridad pública, pero siempre en el marco de respeto al federalismo.
10. Presenta un régimen de transitoriedad (de hasta ocho años) para la instrumentación del sistema acusatorio.
Adicionalmente a lo referido en el dictamen de la Cámara de Senadores, debemos destacar que la reforma:
11. Establece un nuevo objetivo del sistema penitenciario, que será la

“reinserción social” en lugar de la “readaptación social”.

12. Trata de desarrollar un sistema de defensoría pública de calidad.
13. Incorpora la acción penal privada en los casos que determine la ley y el principio de oportunidad en el ejercicio de la acción penal pública.
14. Incorpora la figura de la “extinción de dominio” de aquellos bienes instrumento, producto u objeto de los delitos de delincuencia organizada, contra la salud, secuestro, robo de vehículos y trata de personas.

Toda vez que la presente exposición se enfoca en el nuevo procedimiento penal, sólo profundizaremos en aquellos contenidos de la reforma que se vinculan con ese tema, que son:

1. Requisitos para el libramiento de orden de aprehensión, detención en caso de flagrancia, arraigo, cateos y establecimiento de jueces de control, previstos en el artículo 16 constitucional.
2. Requisitos para el dictado del “auto de vinculación a proceso”, que sustituye al de “formal prisión”, y supuestos de procedencia de la prisión preventiva, previstos en el artículo 19 constitucional.
3. Principios generales del proceso penal, que será acusatorio y oral, contemplados en el apartado A del artículo 20 constitucional.
4. Derechos de la persona imputada, previstos en el apartado B del artículo 20 constitucional.
5. Derechos de la víctima o del ofendido, previstos en el apartado C del artículo 20 constitucional.
6. Principios de la acción penal pública y privada, que se contemplan en el artículo 21 constitucional.

En lo subsecuente, daremos cuenta de cada uno de estos apartados, describiendo no sólo el texto constitucional, sino también las motivaciones del legislador, que nos parecen trascendentes a fin de entender cabalmente los contenidos de la reforma.

Requisitos para el libramiento de orden de aprehensión, detención en caso de flagrancia, arraigo, cateos y establecimiento de jueces de control

1. Requisitos para el libramiento de la orden de aprehensión

El segundo párrafo reformado del artículo 16 constitucional establece que:

No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado con pena privativa de libertad y obren datos que establezcan que se ha cometido ese hecho y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión.

El cambio reside, en este caso, en que conforme a la anterior redacción (todavía vigente) es necesaria la existencia de datos que “acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad del indiciado”.

De acuerdo con el dictamen de la Cámara de Diputados, lo anterior implica:

Atemperar el actual cúmulo probatorio que el juez debe recibir del Ministerio Público para expedir una orden de aprehensión, de manera que los datos aportados establezcan la existencia del hecho previsto en la ley penal y la probable participación (en amplio sentido) del imputado en el hecho, y no ya la acreditación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado, que exige valorar las pruebas aportadas desde el inicio del proceso y no en el juicio, que es donde corresponde.

El legislador arguye que:

El nivel probatorio planteado es aceptado, porque en el contexto de un sistema procesal acusatorio, el cual se caracteriza internacionalmente porque sólo la investigación inicial y básica se realiza en lo que conocemos como la averiguación previa, y no toda una instrucción administrativa como sucede en los sistemas inquisitivos, pues es en el juicio donde, con igualdad de las partes, se desahogan los elementos probatorios recabados por las partes con antelación y cobran el valor probatorio correspondiente, y no ya en la fase preliminar de investigación, como sucede en nuestro actual sistema. Por tal razón, en el nuevo

proceso resulta imposible mantener un nivel probatorio tan alto para solicitar la orden de captura, en razón de que el Ministerio Público no presentará pruebas formalizadas que puedan acreditar el hecho y menos la responsabilidad penal del perseguido, ya que en ese caso, no se colmaría el objetivo de reducir la formalidad de la averiguación previa y fortalecer la relevancia del proceso penal y particularmente el juicio.

Asimismo, agrega:

No existe un riesgo de que esta reducción del nivel de prueba necesario para la emisión de la orden de aprehensión sea motivo de abusos, porque existen amplios contrapesos que desalentarán a quienes se sientan tentados de ello, en razón de que el proceso penal será totalmente equilibrado para las partes y respetará cabalmente los derechos del inculpado, de manera que si se obtiene una orden de captura sin que los indicios existentes puedan alcanzar en forma lícita el estatus de prueba suficiente, sin temor a dudas se absolverá al imputado, al incorporarse expresamente a la Constitución principios como el de presunción de inocencia, el de carga de la prueba y el de exclusión de prueba ilícitamente obtenida. Dicho de otra manera, sería contraproducente para el Ministerio Público solicitar la orden de aprehensión sin tener altas probabilidades de poder acreditar el delito y la responsabilidad penal en el juicio, en razón de que ya no tendrá otra oportunidad de procesar al imputado.

2. Detención en caso de flagrancia

El párrafo cuarto del artículo 16 constitucional, todavía vigente, señala que:

En los casos de delito flagrante, cualquier persona puede detener al indiciado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y ésta, con la misma prontitud, a la del Ministerio Público.

El párrafo reformado indica:

Cualquier persona puede detener al indiciado en el momento en que esté cometiendo un delito o inmediatamente después de haberlo cometido, poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad más cercana y ésta, con la misma prontitud, a la del Ministerio Público. Existirá un registro inmediato de la detención.

Con esta reforma se busca terminar con la denominada “flagrancia equiparada” existente en algunas legislaciones procesales, conforme a la cual es

posible detener a una persona hasta tres días después de cometido el hecho si la víctima, algún testigo o cómplice lo señalan como responsable o se encuentra en su poder el objeto, instrumento o producto del delito o bien aparezcan huellas o indicios que hagan presumir fundadamente su participación en el mismo, siempre y cuando se trate de un delito grave, así calificado por la ley, y no se hubiese interrumpido la persecución del delito.

Al respecto, el dictamen de la Cámara de Diputados señala:

...el objetivo es limitar la flagrancia hasta lo que doctrinariamente se conoce como “cuasiflagrancia”, a fin de cerrar la puerta a posibles excesos legislativos que han creado la flagrancia equiparada, que no es conforme con el alcance internacionalmente reconocido de esta figura. Lo expuesto se justifica si consideramos que el espíritu de la reforma es precisar a todos los habitantes del país los casos en que pueden ser detenidos por cualquier persona, sin tener una orden judicial y sin una orden de detención por caso de urgencia expedida por la autoridad administrativa, con la finalidad de no dejar resquicios para posibles arbitrariedades, más aún cuando se ha incrementado la posibilidad de obtener una orden judicial de aprehensión al reducir el nivel probatorio del hecho y de la incriminación.

3. Arraigo

El párrafo séptimo reformado del artículo 16 constitucional prevé que:

La autoridad judicial, a petición del Ministerio Público y tratándose de delitos de delincuencia organizada, podrá decretar el arraigo de una persona, con las modalidades de lugar y tiempo que la ley señale, sin que pueda exceder de 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. Este 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.

Asimismo, el artículo décimo primero transitorio del decreto de reformas señala:

En tanto entra en vigor el sistema procesal acusatorio, los agentes del Ministerio Público que determine la ley podrán solicitar al juez el arraigo domiciliario del indiciado tratándose de delitos graves y hasta por un máximo de cuarenta días. Esta medida será procedente 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 inculpado se sustraiga a la acción de la justicia.

La anterior previsión tiene su antecedente en la ejecutoria pronunciada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la acción de inconstitucionalidad 20/2003 promovida por legisladores del estado de Chihuahua en contra del Congreso y el gobernador de aquella entidad, por la cual declaró la invalidez del artículo 122 bis del otrora vigente Código de Procedimientos Penales local, que establecía el arraigo, argumentando en lo esencial que constituye una restricción de la garantía de libertad personal no prevista en la Constitución General de la República, lo que resulta inadmisibles en atención al principio previsto por el artículo 1° de la misma, el cual prescribe que las excepciones a las garantías deben contenerse en la propia Constitución.²

En razón de lo anterior, el legislador propuso incorporar en el artículo 16 constitucional la figura del arraigo:

...exclusivamente para casos donde se investigue el delito de delincuencia organizada, fijando los casos de procedencia, la autoridad que lo solicita y quién lo autoriza, la temporalidad por la que puede ser otorgado, la opción de que el juez determine el lugar y demás condiciones de ejecución, la posibilidad de prórroga hasta por un término igual, y la justificación para ello, con lo cual se satisfacen los extremos de una excepción a la garantía individual de libertad personal.

Sin embargo, de manera transitoria dejó vigente la posibilidad de decretar arraigos en los casos de delitos graves hasta en tanto entre en vigor el nuevo sistema acusatorio. Al respecto, el Constituyente permanente señaló que:

² Véase la tesis bajo el rubro: Arraigo penal. El artículo 122 bis del Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua que lo establece, viola la garantía de libertad personal que consagran los artículos 16, 18, 19, 20 y 21 de la Constitución Federal. Novena época. Pleno. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXIII*. Febrero de 2006. Página: 1170. Tesis: P. XXII/2006. Tesis Aislada. Materia(s): Constitucional, Penal. En: IUS 7, Base de datos, Jurisprudencia y Tesis Aisladas/Junio 1917-diciembre 2007, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2009. Consultado en <http://www.scjn.gob.mx/ius2006/>.

El carácter de transitoriedad de esta medida cautelar, estriba en el hecho de que su existencia es considerada como incompatible o innecesaria dentro de los sistemas penales acusatorios. No obstante, es necesario reconocer que su desaparición inmediata privaría a las autoridades de procuración de justicia, federal y locales, de una herramienta que actualmente está prevista en la mayoría de los códigos adjetivos y, por tanto, debe subsistir al menos hasta que entre en vigor el sistema procesal acusatorio. Para evitar la utilización indiscriminada de esta medida, se ha considerado pertinente establecer en el propio transitorio las hipótesis precisas para su procedencia, así como el máximo de su duración.

4. Cateos

La redacción actual del párrafo octavo del artículo 16 constitucional indica que:

En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir y que será escrita, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose al concluirla, un acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.

Mientras que el párrafo reformado, que ahora es el décimo, determina:

En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir, a solicitud del Ministerio Público, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose al concluirla, un acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.

La diferencia reside en que se elimina la exigencia de que la orden de cateo sea escrita, lo que posibilita su expedición y petición por medios electrónicos o digitales o incluso en forma oral. A este respecto, en el dictamen de la Cámara de Diputados se anota:

Una de las preocupaciones es la celeridad en la resolución de los pedimentos del Ministerio Público al juez en materia de medidas cautelares, providencias precautorias y técnicas de investigación, para no perder la oportunidad en su

ejecución, pero sobresale de entre éstas la orden de cateo, que generalmente se ha tramitado mediante el tradicional procedimiento escrito, el cual en ocasiones dilata en demasía las acciones del Ministerio Público, con el consecuente riesgo de desaparición, alteración o destrucción de las evidencias buscadas. A fin de dar pauta a una regla especial que permita la solicitud de dichas órdenes y su resolución por cualquier medio, dejando siempre registro de las comunicaciones, se propone suprimir la obligación específica de que ese procedimiento sea por escrito, lo cual, vinculado a otros cambios, como la creación de jueces específicos para la atención pronta y expedita de los pedimentos de las citadas medidas cautelares y otras mencionadas, posibilitará que, ya sea de forma presencial o por medios indirectos, el Ministerio Público le formule la petición y el juez le responda de manera inmediata, si es en sentido afirmativo, el agente de la representación social proceda de inmediato a ejecutar la medida, sin perjuicio de que el documento respaldo de la autorización pueda enviarse al mismo tiempo o de forma diferida para constancia.

5. Jueces de control

El nuevo décimo tercer párrafo del artículo 16 constitucional incorpora la figura de los “jueces de control”, en los términos siguientes:

Los Poderes Judiciales contarán con jueces de control que resolverán, en forma inmediata, y por cualquier medio, las solicitudes de medidas cautelares, providencias precautorias y técnicas de investigación de la autoridad, que requieran control judicial, garantizando los derechos de los indiciados y de las víctimas u ofendidos. Deberá existir un registro fehaciente de todas las comunicaciones entre jueces y Ministerio Público y demás autoridades competentes.

Sobre este particular, el dictamen de la Cámara de Diputados nos ilustra de la siguiente forma:

Una propuesta de impacto transversal, por estar vinculada a varias modificaciones del artículo 16 de la ley fundamental es el de establecer jueces federales y locales, denominados de control, que se aboquen fundamentalmente a resolver los pedimentos ministeriales de medidas cautelares, providencias precautorias, técnicas de investigación para resolverlos de forma inmediata, para minimizar los riesgos de la demora en la ejecución de la diligencia... Otra atribución del citado juez sería conocer las impugnaciones de las resoluciones de reserva, no

ejercicio de la acción penal, el desistimiento y la suspensión de la acción penal, para controlar su legalidad y en todos los casos señalados resguardar los derechos de los imputados y las víctimas u ofendidos... Este tipo de jueces podrán ser los que substancien las audiencias del proceso, preliminares al juicio, las cuales desde luego que se regirán por los principios del proceso, previstos en el artículo 20 propuesto en el presente dictamen, ya que dependerá de la organización que las leyes establezcan pero también de las cargas laborales y los recursos disponibles, en razón de que seguramente en circuitos judiciales de alta incidencia delictiva, se requerirá de algún o algunos jueces que se aboquen sólo a resolver las medidas, providencias y técnicas señaladas, otros jueces que se constriñan a revisar las impugnaciones contra las determinaciones del Ministerio Público, que pueden ser miles, y otros jueces más que se responsabilicen de substanciar el proceso hasta antes del juicio, incluso los procesos abreviados.

Requisitos para el dictado del auto de vinculación a proceso y supuestos de procedencia de la prisión preventiva

La nueva redacción del artículo 19 constitucional establece los requisitos para el dictado del “auto de vinculación a proceso”, que sustituye al “auto de formal prisión”, y cambia los parámetros de la prisión preventiva y la libertad provisional hasta la audiencia de juicio.

El nuevo texto señala:

Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de vinculación a proceso en el que se expresará: el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que establezcan que se ha cometido un hecho que la ley señale como delito y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión.

El Ministerio Público sólo podrá solicitar al juez la prisión preventiva cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad, así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso. El juez ordenará la prisión preventiva, oficiosamente, en los casos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, así como delitos graves

que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud.

La ley determinará los casos en los cuales el juez podrá revocar la libertad de los individuos vinculados a proceso.

Sobre estas modificaciones, en el dictamen de la cámara de origen se señala:

En esta reforma se modifica el nombre del tradicional auto de sujeción a proceso para sustituirlo por el de auto de vinculación a proceso. La idea de sujeción denota justamente una coacción que por lo general lleva aparejada alguna afectación a derechos; en cambio, vinculación únicamente se refiere a la información formal que el Ministerio Público realiza al indiciado para los efectos de que conozca puntualmente los motivos por los que se sigue una investigación y para que el juez intervenga para controlar las actuaciones que pudieran derivar en la afectación de un derecho fundamental. Se continuará exigiendo, no obstante, acreditar el supuesto material.

Al igual que en el caso del artículo 16 constitucional, en la nueva redacción del artículo 19 constitucional se prevé modificar el estándar probatorio para el libramiento del auto de vinculación a proceso. La razón de ello es fundamentalmente la misma que ya se expuso en su oportunidad al abordar el artículo 16. En este punto habría que agregar que el excesivo estándar probatorio que hasta ahora se utiliza, genera el efecto de que en el plazo de término constitucional se realice un procedimiento que culmina con un auto que prácticamente es una sentencia condenatoria. Ello debilita el juicio, única fase en la que el imputado puede defenderse con efectivas garantías, y fortalece indebidamente el procedimiento unilateral de levantamiento de elementos probatorios realizado por el Ministerio Público en la investigación, el cual todavía no ha sido sometido al control del contradictorio. La calidad de la información aportada por el Ministerio Público viene asegurada por el control horizontal que ejerce la defensa en el juicio, en tal sentido, no es adecuado que en el plazo de término constitucional se adelante el juicio.

Para los efectos de evitar los excesos cometidos hasta ahora con la prisión preventiva, se acordó establecer el principio de subsidiariedad y excepcionalidad para la procedencia de este instituto. La aplicación de medidas cautelares, las cuales son auténticos actos de molestia, procederá únicamente cuando exista la necesidad de cautela del proceso o de protección de las víctimas. Esto quiere decir que sólo cuando exista necesidad de garantizar la comparecencia del imputado en el juicio; el desarrollo de la investigación; la protección de la

víctima, de los testigos o de la comunidad; cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso, procederá la aplicación de alguna medida cautelar de las que prevea la ley. La prisión preventiva sólo procederá cuando ninguna otra medida cautelar sea suficiente para el logro de los propósitos indicados.

Este nuevo diseño es acorde con el principio de presunción de inocencia. Diversos procesalistas clásicos y contemporáneos han hecho notar, con razón, la inevitable antinomia que supone afectar los derechos de las personas someténdolas a prisión preventiva, sin que antes se haya derrotado su presunción de inocencia en un juicio en el que se respeten todas las garantías del debido proceso. La antinomia es de por sí insalvable, pero para paliarla en alguna medida se prevé que la procedencia de tales afectaciones sea excepcional.

Otro de los elementos que se debe tener en cuenta es que las medidas cautelares sean proporcionales, tanto al delito que se imputa, como a la necesidad de cautela. Los riesgos mencionados con anterioridad admiten graduación y nunca son de todo o nada, dependerán de cada caso concreto. Por ello es que la necesidad de cautela siempre deberá ser evaluada por el Ministerio Público y justificada por él ante el juez, con la posibilidad de que tanto el imputado como su defensor ejerzan su derecho de contradicción en una audiencia.

Finalmente, la procedencia de las medidas cautelares deberá estar regida por el principio de subsidiariedad, de modo tal que siempre se opte por aquella medida cautelar que sea lo menos intrusiva para la esfera jurídica de los particulares. El propósito en este caso será provocar la menor afectación posible.

A la regulación de las medidas cautelares en aquellos casos en los que se trate de delitos graves y de delincuencia organizada se le da un tratamiento diverso. Se pretende evitar que se produzca con el tema de los delitos graves y la delincuencia organizada, lo que hasta ahora ha venido sucediendo, es decir, que sea el legislador ordinario el que en definitiva decida a qué casos se aplica la Constitución y cuáles requieren un tratamiento excepcional por tratarse de delitos graves o delincuencia organizada. Debe apreciarse que se requiere una regulación especial de las medidas cautelares cuando se trate de estos casos, sin embargo, las excepciones tienen que estar previstas en el propio texto constitucional, ya que si se hace un reenvío a la ley, inevitablemente se debilita el principio de supremacía constitucional.

Cuando por primera vez se creó el sistema de delitos graves para la procedencia de la libertad provisional bajo caución, se tenía el propósito de que éstos fueran excepcionales. No obstante, la experiencia estatal y federal ha mostrado que este sistema excepcional ha colonizado el resto del ordenamiento. Hoy por hoy existe un enorme abuso de la prisión preventiva, toda vez que la mayoría de

los delitos están calificados como graves por la legislación ordinaria. Con la finalidad de superar este estado de cosas se impone que sea la propia Constitución la que determine aquellos casos excepcionales, para los que bastará acreditar el supuesto material para que en principio proceda la prisión preventiva.

El propio artículo 19 constitucional establece la posibilidad de que los ordenamientos procesales de las entidades federativas y de la Federación, incorporen una excepción al diseño normativo de las medidas cautelares y de la prisión preventiva recién explicado. Se prevé que el juez aplique prisión preventiva para los casos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, delitos cometidos con medios especialmente violentos como armas y explosivos, así como delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud, si el Ministerio Público logra acreditar, en audiencia, las condiciones exigidas para vincular a proceso por esos delitos.

La decisión sobre medidas cautelares es evidentemente revisable, tan es así que expresamente se prevé que se podrá revocar la libertad de los individuos ya vinculados a proceso, cuando se acrediten los extremos previstos en la propia Constitución y de conformidad con lo que disponga la ley.

Principios generales del proceso penal acusatorio

Una de las novedades más trascendentes de la reforma penal es la incorporación de un sistema procesal penal de naturaleza acusatoria y oral, que viene a romper con el esquema predominante inquisitorio que se desarrolló, fundamentalmente, en la legislación secundaria, a partir de la Constitución de 1917.

Los rasgos generales de este sistema, en términos del artículo 20 constitucional, apartado A, son los siguientes:

Artículo 20. El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación.

A. De los principios generales:

- I. El proceso penal tendrá por objeto el esclarecimiento de los hechos, proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen;
- II. Toda audiencia se desarrollará en presencia del juez, sin que pueda delegar en ninguna persona el desahogo y la valoración de las pruebas, la cual deberá realizarse de manera libre y lógica;
- III. Para los efectos de la sentencia sólo se considerarán como prueba aquellas que hayan sido desahogadas en la audiencia de juicio. La ley establecerá las excepciones y los requisitos para admitir en juicio la prueba anticipada, que por su naturaleza requiera desahogo previo;
- IV. El juicio se celebrará ante un juez que no haya conocido del caso previamente. La presentación de los argumentos y los elementos probatorios se desarrollará de manera pública, contradictoria y oral;
- V. La carga de la prueba para demostrar la culpabilidad corresponde a la parte acusadora, conforme lo establezca el tipo penal. Las partes tendrán igualdad procesal para sostener la acusación o la defensa, respectivamente;
- VI. Ningún juzgador podrá tratar asuntos que estén sujetos a proceso con cualquiera de las partes sin que esté presente la otra, respetando en todo momento el principio de contradicción, salvo las excepciones que establece esta Constitución;
- VII. Una vez iniciado el proceso penal, siempre y cuando no exista oposición del inculpado, se podrá decretar su terminación anticipada en los supuestos y bajo las modalidades que determine la ley. Si el imputado reconoce ante la autoridad judicial, voluntariamente y con conocimiento de las consecuencias, su participación en el delito y existen medios de

convicción suficientes para corroborar la imputación, el juez citará a audiencia de sentencia. La ley establecerá los beneficios que se podrán otorgar al inculcado cuando acepte su responsabilidad;

- VIII. El juez sólo condenará cuando exista convicción de la culpabilidad del procesado;
- IX. Cualquier prueba obtenida con violación de derechos fundamentales será nula, y
- X. Los principios previstos en este artículo, se observarán también en las audiencias preliminares al juicio.

Sobre esta temática, el dictamen respectivo indica:

Un elemento clave para alcanzar la plena realización del objeto de esta reforma es crear las bases para un modelo procesal de corte plenamente acusatorio, disciplinado por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad, intermediación e imparcialidad.

Una de las características más importantes del proceso de corte acusatorio es la estricta separación que debe existir entre el órgano de investigación y de persecución con el de jurisdicción. Dicho principio está ya reconocido por el artículo 21 constitucional y también por el 18 por lo que hace al Sistema Integral de Justicia para Adolescentes, sin embargo, nuestra tradición legislativa configuró un proceso mixto que se alejó de este importante principio. Por este motivo, el primer párrafo del artículo 20 constitucional reafirma la naturaleza acusatoria del proceso.

Este dictamen plantea que el proceso será acusatorio y oral. La oralidad propiamente dicha no es un principio procesal, sin embargo, es el instrumento que permite actualizar y dar eficacia al resto de los principios que se explicarán a continuación. No es imaginable un proceso público si las actuaciones se desarrollan por escrito, en este tipo de procesos los jueces y el público se enteran al mismo tiempo de todas las actuaciones. Tampoco sería posible una adecuada continuidad en el desarrollo de las audiencias y la concentración en el desahogo de las pruebas si las actuaciones no se desarrollan oralmente. Sin la oralidad, tampoco cabe la existencia de interrogatorios ágiles que hagan posible la contradicción.

Cabe asimismo aclarar que la oralidad no sólo es una característica del juicio, sino de todas las actuaciones en las que deban intervenir todos los sujetos procesales. La oralidad presupone abandonar el sistema o la metodología de formación de un expediente hasta ahora en vigor, para sustituirla por una metodología de audiencias.

La metodología de audiencias, propia de este nuevo proceso, implica que las decisiones judiciales, sobre todo si afectan derechos, se adopten siempre frente a las partes, una vez que se les ha dado la oportunidad de contradecir la prueba y de ser escuchadas. Así pues, la oralidad no es una característica únicamente del juicio, sino de todo el proceso en general, incluidas las etapas preparatorias del juicio. Queda a salvo, por supuesto, la posibilidad de que el Ministerio Público solicite, sin presencia del imputado o su defensor, órdenes de aprehensión, cateo, intervención de comunicaciones privadas y reserva de actuaciones, entre otras diligencias que por su naturaleza requieran sigilo.

La creación del proceso acusatorio exige la reestructuración del artículo 20 para dar cabida a los principios del debido proceso legal. Con el objeto de concentrar al máximo las reglas que disciplinan este tipo de procesos se decidió estructurar el artículo en tres apartados.

El apartado A comprende el diseño y las reglas generales del proceso penal en sus distintas fases, investigación sometida a control judicial, etapa de preparación de juicio oral, audiencias que requieren contradicción y juicio. Los apartados B y C prevén, respectivamente, los derechos de la persona imputada, y los de la víctima u ofendido.

La fracción I prevé el objeto del proceso penal que no es sino el esclarecimiento de los hechos, la protección del inocente, procurar que el culpable no quede impune y que el daño sea reparado.

Además de lo ya expuesto sobre la metodología de audiencias cabe indicar que los principios del proceso penal no sólo son aplicables al juicio propiamente dicho, sino a todas las audiencias en las que con inmediatez de las partes se debata prueba. La fracción II de este apartado establece los principios de inmediatez y de libre valoración de la prueba.

El principio de inmediatez presupone que todos los elementos de prueba que son vertidos en un proceso y que servirán para la toma de decisiones preliminares en el proceso y la determinación de la responsabilidad penal de una persona, sean presenciados sin mediaciones o intermediarios por el juez en una audiencia, de modo tal que éste esté en aptitud de determinar, previa una valoración libre de la prueba ofrecida, la decisión en cuestión. Este método eleva enormemente la calidad de la información con la que se toma la decisión, toda vez que además de permitir un contacto directo con la fuente de prueba, la resolución se adopta después de escuchar a las dos partes.

El principio de libre valoración de la prueba es el que se asume para la toma de decisiones. Se adopta este principio porque los otros sistemas que han sido reconocidos históricamente para la valoración de la prueba en el derecho moderno, son notoriamente ineficaces para garantizar el carácter racional de la

actividad jurisdiccional. En efecto, el sistema de la íntima convicción es propio de los sistemas en los que los juzgadores de hecho y los de derecho están separados, es decir, en aquellos sistemas que prevén el juicio por jurado. En esas tradiciones, el jurado no está obligado a motivar sus decisiones. Tal no será el caso en México, puesto que las decisiones de hecho serán adoptadas por jueces profesionales que estarán obligados a fundar y motivar sus decisiones, tal como lo ordena ya el artículo 16 constitucional.

El sistema de prueba tasada conduce a resultados insatisfactorios. En tales sistemas prevalece una valoración legislativa preconstituida de la prueba por encima de la determinación judicial –prueba plena y semiplena. A pesar de la pretendida objetividad de este sistema sus resultados son francamente pobres desde el punto de vista de la calidad de la información usada para la toma de decisiones. Esta apariencia de objetividad se deriva de su carácter enmascaradamente deductivo, que rehúsa una auténtica motivación desde los hechos. El conocimiento empírico en el derecho es primordialmente inferencial inductivo. Por tal motivo, los sistemas basados en la libre valoración y la sana crítica son los idóneos para hacer más fiable el conocimiento obtenido por medio del proceso penal.

La fracción III del apartado A prevé la prohibición de dictar sentencias si las pruebas no son desahogadas en el juicio. El propio artículo prevé la excepción de la prueba anticipada que, aunque conservando todas las formalidades propias del juicio, se desahoga ante el juez de control antes de que el juicio tenga verificativo.

La prueba anticipada procede en aquellos casos en los que la prueba corra el riesgo de perderse si no se recaba anticipadamente. Una vez realizada la diligencia judicial de anticipo de prueba el resultado de la misma se incorpora por lectura al juicio oral.

Se prevé también una excepción a este principio para el caso en el que el imputado renuncia expresamente a su derecho a un juicio oral y acepte el hecho que se le imputa a cambio de algún beneficio legal. En esos casos será juzgado por el juez de control con los antecedentes que arroje la investigación del Ministerio Público.

Se prevé, finalmente, una tercera excepción a este principio para los casos de delincuencia organizada en los que no sea posible reproducir la prueba en juicio, ya sea porque el testigo murió por causa imputable al procesado o porque exista riesgo acreditado para testigos o víctimas. Esta posibilidad no obsta para que el imputado pueda objetar e impugnar la prueba ofrecida.

Para los efectos de garantizar la imparcialidad judicial y evitar que los jueces se contaminen con información que no haya sido desahogada en el juicio, se

prevé que éste se desarrolle ante un juez o tribunal distinto al que haya conocido del caso previamente, en la fracción IV. Se trata de la separación de los órganos de jurisdicción de la primera instancia.

Una vez que se ha cerrado la investigación y se ha formulado una acusación, el juez de control que dicta el auto de vinculación y la resolución de apertura a juicio, deja de ser competente para conocer del juicio. La idea con esta previsión es que el juez o el tribunal del juicio no tenga sino el auto de apertura en el que se indique cuál es la acusación y la prueba que será desahogada en el juicio y que el órgano de decisión escuchará por primera vez.

En la fracción V se dispone un principio fundamental del proceso acusatorio que consiste en que el *onus probandi* corresponde a la parte acusadora y al principio de igualdad entre partes.

La fracción VI dispone la prohibición de que el juzgador tenga contacto con alguna de las partes sin que esté presente la otra. La idea de este planteamiento es nuevamente evitar que el juez sólo tenga información unilateral y que ello sesgue su criterio. Por supuesto se exceptúan de este dispositivo aquellas diligencias que solicite el Ministerio Público y que sean necesarias para garantizar la efectividad de la investigación.

La fracción VII señala que una vez iniciado el proceso penal, se podrá decretar su terminación anticipada, si el inculpado no se opone, en las condiciones que establezca la ley para tal efecto. En caso de que admita su participación en el delito, aunado a que existan medios de convicción suficientes para corroborar la imputación, el juez deberá citar a audiencia para dictar sentencia. Se remite a la ley para establecer los beneficios que podrán otorgarse por ello.

La fracción VIII dispone el estándar de prueba para la condena, que no es otro sino la convicción motivada para la condena. No se trata, como ya se expresó con anterioridad, de una convicción íntima, sino de aquella que pueda ser justificada a partir de los elementos fácticos que el Ministerio Público logre probar.

La fracción IX se refiere a la cláusula de exclusión de prueba ilícitamente obtenida. La prohibición de prueba ilegal resulta fundamental para preservar la lealtad procesal de la policía y del Ministerio Público, así como para la profesionalización de la investigación.

La redacción que se eligió obedece a la necesidad de dimensionar adecuadamente esta figura procesal. Frente a otras alternativas que se encontraban en discusión se decidió adoptar aquella que refiere que será nula toda prueba que sea recabada con violación a derechos fundamentales, y no tan sólo a violaciones legales. Ello es así porque algunas violaciones de dispositivos legales pueden ser saneados y corregidos en el curso del proceso, sin que ello se traduzca en la afectación de los derechos. Ampliar la exclusión de prueba a supuestos que no

suponen indefensión o vulneración de otras garantías podría llegar a producir la repetición de actos procesales inútiles o la anulación de decisiones sobre la base de puros formalismos, lo cual puede afectar una efectiva procuración de justicia.

Finalmente, la fracción x dispone que todos los principios detallados en líneas que anteceden, deberán observarse también en las audiencias preliminares al juicio.

Derechos de la persona imputada

La actual estructura del artículo 20 constitucional incorpora, en el apartado B, las siguientes garantías para la persona imputada:

- B. De los derechos de toda persona imputada:
 - I. A que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa;
 - II. A declarar o a guardar silencio. Desde el momento de su detención se le harán saber los motivos de la misma y su derecho a guardar silencio, el cual no podrá ser utilizado en su perjuicio. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida sin la asistencia del defensor carecerá de todo valor probatorio;
 - III. A que se le informe, tanto en el momento de su detención como en su comparecencia ante el Ministerio Público o el juez, los hechos que se le imputan y los derechos que le asisten. Tratándose de delincuencia organizada, la autoridad judicial podrá autorizar que se mantenga en reserva el nombre y datos del acusador.

La ley establecerá beneficios a favor del inculpado, procesado o sentenciado que preste ayuda eficaz para la investigación y persecución de delitos en materia de delincuencia organizada;

- IV. Se le recibirán los testigos y demás pruebas pertinentes que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, en los términos que señale la ley;
- V. Será juzgado en audiencia pública por un juez o tribunal. La publicidad sólo podrá restringirse en los casos de excepción que determine la ley, por razones de seguridad nacional, seguridad pública, protección de las víctimas, testigos y menores, cuando se ponga en riesgo la revelación de datos legalmente protegidos, o cuando el tribunal estime que existen razones fundadas para justificarlo.

En delincuencia organizada, las actuaciones realizadas en la fase de investigación podrán tener valor probatorio, cuando no puedan ser reproducidas en juicio o exista riesgo para testigos o víctimas. Lo anterior sin perjuicio del derecho del inculpado de objetarlas o impugnarlas y aportar pruebas en contra;

- VI. Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso.

El imputado y su defensor tendrán acceso a los registros de la investigación cuando el primero se encuentre detenido y cuando pretenda recibirse declaración o entrevistarlos. Asimismo, antes de su primera comparecencia ante el juez podrán consultar dichos registros, con la oportunidad debida para preparar la defensa. A partir de este momento no podrán mantenerse en reserva las actuaciones de la investigación, salvo los casos excepcionales expresamente señalados en la ley cuando ello sea imprescindible para salvaguardar el éxito de la investigación y siempre que sean oportunamente revelados para no afectar el derecho de defensa;

- VII. Será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa;
- VIII. Tendrá derecho a una defensa adecuada por abogado, al cual elegirá libremente incluso desde el momento de su detención. Si no quiere o no puede nombrar un abogado, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor público. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera; y
- IX. En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención, por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquiera otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo.

La prisión preventiva no podrá exceder del tiempo que como máximo de pena fije la ley al delito que motivare el proceso y en ningún caso será superior a dos años, salvo que su prolongación se deba al ejercicio del derecho de defensa del imputado. Si cumplido este término no se ha pronunciado sentencia, el imputado será puesto en libertad de inmediato mientras se sigue el proceso, sin que ello obste para imponer otras medidas cautelares.

En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención.

Esta nueva redacción se explica, en el dictamen de la Cámara de Diputados, de la siguiente forma:

En el Apartado B se establecen ahora los derechos de la persona imputada. A continuación se da cuenta de ellos. En primer lugar se reconoce expresamente el derecho a la presunción de inocencia.

El principio permite enmarcar el proceso como una práctica para obtener la prueba de que un sujeto ha cometido un delito, y mientras no se satisfaga, ningún sujeto puede ser considerado culpable ni sometido a pena. La culpa y no la inocencia debe ser demostrada.

En el orden jurídico mexicano ya está reconocido el principio en virtud de que el país ha suscrito diversos instrumentos internacionales que expresamente lo consagran como garantía. El principio de presunción de inocencia ha sido recogido por diversos instrumentos internacionales sobre derechos humanos, unos de carácter directamente vinculante y otros de vía indirecta. Entre los documentos internacionales con obligatoriedad jurídica que incluyen dicho principio se cuentan: Las Declaraciones Universal (artículo 11, párrafo 2) y Americana (artículo xxvi) de Derechos Humanos, del 10 de diciembre y 2 de mayo de 1948, respectivamente; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos del 19 de diciembre de 1966 (artículo 14.2); la Convención Americana sobre Derechos Humanos del 22 de noviembre de 1969 (artículo 8.2), así como por las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos (artículo 84, párrafo 2), adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955. A pesar de su amplio arraigo en el marco internacional de los derechos humanos, en nuestro medio su reconocimiento se ha verificado con muchas dificultades, de hecho, hasta el año de 1983, el entonces Código Penal Federal preveía justamente el principio inverso, es decir, la presunción de dolo.

Pero además de un principio fundamental para el procesamiento, la pre-

sunción de inocencia representa una obligación de trato hacia los imputados, de ahí que la regulación de las medidas cautelares se haya diseñado como se expuso más arriba.

La fracción II prevé el derecho a declarar o a guardar silencio. La garantía de la declaración preparatoria tradicionalmente ha sido la figura empleada en nuestro entorno para permitir que el imputado pueda contestar al cargo formulado por la parte acusadora. Se considera necesario rediseñar este derecho para los efectos de darle un alcance más genérico, no sujeto a limitaciones de tiempo —las tradicionales 48 horas cuando existía consignación con detenido—, ni con las formalidades tan excesivas que ahora se exigen. El derecho consiste en declarar, en el momento en que el imputado lo desee, o guardar silencio, sin que este último pueda ser usado como indicio de culpabilidad en contra del imputado. El momento específico que se haga exigible este derecho es precisamente la detención.

La fracción III establece la garantía de dar a conocer al imputado el hecho que se le imputa desde el momento en que es detenido o en su primera comparecencia ante el Ministerio Público o el juez, los hechos que se le imputan y los derechos que le asisten. Se prevé además una excepción para el caso de delincuencia organizada, en esos casos, podrá autorizarse mantener en reserva el nombre del acusador. Se prevé asimismo la posibilidad de otorgar beneficios a quienes colaboren eficazmente en la persecución de la delincuencia organizada.

La fracción IV establece el ya existente derecho a ofrecer la prueba pertinente. Una de las piezas centrales del derecho a la defensa lo constituye el derecho al ofrecimiento de prueba. El modo como se diseña este derecho consiste en establecer la condición de oportunidad para el ofrecimiento de prueba y también el auxilio que se pudiera requerir para obtener la comparecencia de testigos.

La fracción V prevé el derecho de ser juzgado en audiencia pública por un órgano jurisdiccional unitario o colegiado. El juicio oral es el horizonte último de toda la estructura del sistema de justicia penal. Sólo la existencia y efectividad de las garantías del juicio hacen viable y legítimo, desde una perspectiva democrática, la existencia de otras instituciones como las salidas alternas, las formas anticipadas de terminación de casos y la procedencia del procedimiento abreviado. Sin la existencia del juicio oral sería válida la crítica que muchos enderezan en contra de la denominada justicia negociada o por consenso, en el sentido de que admite un proceso penal sin prueba y sin verdad. No obstante, la posibilidad de un juicio con garantías como derecho fundamental del imputado permite hacer una anticipación de lo que en él ocurrirá y determinar la mejor forma en que se quiere enfrentar la persecución penal. Quien se sepa inocente optará siempre por un juicio oral para que se le absuelva.

La publicidad puede no obstante limitarse. En ocasiones es necesario limitar la publicidad de los juicios para los efectos de proteger bienes de superior jerarquía, es decir, cuando ello sea indispensable para la protección de las víctimas, de los testigos o de menores de edad. La restricción de la publicidad no debe por supuesto traducirse en la afectación del derecho a la defensa.

La protección de datos personales de terceros, como el caso de los secretos industriales, podrá también ser considerada para los efectos de restringir la publicidad de los juicios.

Debe finalmente señalarse que al ser la restricción de la publicidad una excepción a una regla general con contenido de garantía, deberá a su vez ser decretada limitadamente, es decir, en el grado estrictamente necesario para cumplir con la finalidad de protección.

La fracción VI prevé el derecho a la información. Como ya se señaló más arriba, el derecho a la información es un derecho absolutamente fundamental. La regla general es que al imputado se le proporcione oportunamente toda la información necesaria para que ejerza su derecho a la contradicción y a la defensa. La información de la investigación cumplida deberá revelarse al imputado si éste es detenido; en el momento de ser citado en calidad de probable responsable; o bien cuando se le vincule a proceso. A partir de esos momentos se le deberán proporcionar todos los datos que el imputado solicite para su defensa y que obren en los registros de la investigación.

Uno de los presupuestos fundamentales de esta reforma constitucional es que la protección a los derechos humanos y las herramientas para una efectiva persecución penal son perfectamente compatibles. El hecho de que el imputado tenga derecho al acceso a toda la información no puede traducirse en que se abra una puerta para la destrucción de indicios y de medios de prueba necesarios para el éxito de las investigaciones delictivas. En este orden de ideas, esta Comisión considera indispensable introducir en la redacción de la fracción VI, la posibilidad de decretar la reserva de la investigación, incluso cuando ya se haya vinculado al imputado a proceso.

La reserva procedería únicamente con la finalidad de salvaguardar el éxito de la investigación y cuando ello resulte imprescindible para ese objeto. El juez de control sería el funcionario encargado de autorizar la reserva de la investigación a solicitud del Ministerio Público. Al igual que cualquier otra excepción a una garantía constitucional, su procedencia debe ser restrictiva y proporcional a las condiciones particulares del caso. La información no obstante tendrá que proporcionarse con tiempo suficiente antes del juicio para que el imputado ejerza su derecho de defensa.

La fracción VII se refiere al plazo razonable para el juicio. Se preserva la regla

de que el inculpado será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa.

La fracción VIII prevé la regla del derecho a una defensa adecuada. Se considera indispensable asumir la propuesta objeto de este dictamen para los efectos de prever como un derecho constitucional irrenunciable, el derecho a la defensa adecuada por abogado, eliminando la tradicional figura de la persona de confianza. La persona de confianza no constituye en realidad garantía de nada y la posibilidad de que participe activamente en la defensa sólo se ha traducido en prácticas de corrupción y falta de profesionalismo.

La fracción IX establece nuevas reglas para limitar la prisión preventiva. Se prevé, además de la limitación de que no podrá exceder el máximo de pena privativa de libertad del delito de que se trate, que ya existe, una nueva regla de duración máxima de esta medida cautelar consistente en que la prisión preventiva no dure más de dos años si la demora es imputable al Estado.

Derechos de la víctima o del ofendido

Los derechos de la víctima u ofendido son previstos ahora en la fracción C del artículo 20 constitucional, en los siguientes términos:

C. De los derechos de la víctima o del ofendido:

- I. Recibir asesoría jurídica, ser informado de los derechos que en su favor establece la Constitución y, cuando lo solicite, ser informado del desarrollo del procedimiento penal;
- II. Coadyuvar con el Ministerio Público; a que se le reciban todos los datos o elementos de prueba con los que cuente, tanto en la investigación como en el proceso, a que se desahoguen las diligencias correspondientes, y a intervenir en el juicio e interponer los recursos en los términos que prevea la ley.

Quando el Ministerio Público considere que no es necesario el desahogo de la diligencia, deberá fundar y motivar su negativa;

- III. Recibir, desde la comisión del delito, atención médica y psicológica de urgencia;
- IV. Que se le repare el daño. En los casos en que sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño, sin menoscabo de que la víctima u ofendido lo pueda solicitar directamente, y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una

sentencia condenatoria.

La ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño;

- v. Al 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.

El Ministerio Público deberá garantizar la protección de víctimas, ofendidos, testigos y en general todos los sujetos que intervengan en el proceso. Los jueces deberán vigilar el buen cumplimiento de esta obligación;

- vi. Solicitar las medidas cautelares y providencias necesarias para la protección y restitución de sus derechos; y
- vii. Impugnar ante la autoridad judicial las omisiones del Ministerio Público en la investigación de los delitos, así como las resoluciones de reserva, no ejercicio, desistimiento de la acción penal o suspensión del procedimiento cuando no esté satisfecha la reparación del daño.

Las motivaciones del legislador, en términos del dictamen de la cámara de origen, son:

El apartado C del artículo 20 constitucional confiere ahora nuevos derechos a las víctimas de los delitos. Fundamentalmente, una participación más activa en el proceso mediante la introducción de novedosas figuras.

En esta reforma se conservan importantes derechos que ya han sido reconocidos con anterioridad. Tal es el caso de la garantía de la víctima para recibir asesoría jurídica por parte del Ministerio Público, a ser informado de los derechos y a recibir información del curso del caso durante su tramitación, si así lo solicita.

Se preservan también los derechos a recibir atención médica y psicológica, así como a contar con otras medidas de protección y auxilio.

Se establece una nueva dimensión constitucional de la coadyuvancia para los efectos de que la víctima pueda intervenir directamente en el juicio e interponer los recursos en los términos que establezca la ley. Diversas entidades federativas como Baja California, Chihuahua, Morelos, Oaxaca y Zacatecas han incorporado en sus ordenamientos procesales el instituto del acusador coadyuvante. Se trata de dar reconocimiento a la víctima como un auténtico sujeto procesal, es decir, permitir que pueda adherirse a la acusación del Ministerio

Público. En aquellos ordenamientos se prevé la posibilidad de que la víctima nombre un representante legal para que litigue directamente en el juicio oral. Esta figura se incorpora ahora como una nueva garantía constitucional, con el objeto de que exista la posibilidad para las víctimas de defender directamente sus intereses. Ello no significa por supuesto que el Ministerio Público no esté obligado a dar un efectivo servicio de calidad a las víctimas y a representar sus intereses.

Se prevé, dentro de las nuevas garantías para las víctimas, la posibilidad de resguardar su identidad cuando se trate de menores de edad, o bien cuando se trate de víctimas de violación, secuestro, delincuencia organizada; siempre que el juzgador estime que es necesario para su protección.

Se establece, asimismo, la obligación del Ministerio Público para diseñar estrategias para la protección de las víctimas y los ofendidos, testigos y todos los demás intervinientes en el proceso.

Además de lo anteriormente indicado, se amplía el alcance del derecho a impugnar las resoluciones de no ejercicio de la acción penal para los efectos de que comprenda todas las formas en que ello puede suceder, es decir, cuando se trate del desistimiento y de la reserva. Diversos criterios jurisprudenciales ya preveían esos extremos, los cuales ahora se reconocen expresamente en la Constitución.

Persecución penal pública y privada

La nueva redacción del artículo 21 constitucional conserva el principio de la acción penal pública, a cargo del Ministerio Público, pero introduce, como novedad, la acción penal privada, en los supuestos que determine la ley.

Al respecto, el segundo párrafo reformado dice:

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.

Sobre el particular, en el dictamen correspondiente se lee:

En otro orden de ideas, la posibilidad de ejercer directamente la acción penal la tendrá la víctima en el nuevo sistema, sin perjuicio de que el Ministerio Público pueda intervenir en estos supuestos para salvaguardar el interés público. Se prevén dos modalidades, la relativa a la posibilidad de que se adhiera a la

acusación del Ministerio Público, la cual ya fue explicada al abordar el tema de la intervención en juicio, y el ejercicio autónomo de esa facultad para determinados casos previstos en la ley. El ejercicio de la acción penal en estos supuestos será evidentemente excepcional, sólo en aquellos casos en los que el interés afectado no sea general. Al igual que en el caso de la coadyuvancia, esta posibilidad no debe traducirse en que el Ministerio Público desatienda los casos, deberá tener la intervención que ya de por sí le confiere el artículo 21. Tales posibilidades permitirán hacer más transparente la procuración y la administración de justicia, toda vez que se da pauta para la existencia de un control ciudadano sobre las funciones de procuración de justicia.

III. Los derechos humanos en el nuevo procedimiento penal

Una confronta del nuevo procedimiento penal frente a los derechos humanos, que es en síntesis la motivación de este trabajo, implica un análisis en dos vías: a) en comparativa con el derecho internacional de los derechos humanos, y b) en razón del avance o retroceso que represente frente a las garantías ya contempladas por nuestro orden jurídico.

En ese tenor, en lo que sigue procuraremos dar cuenta de aquellos contenidos de la reforma que nos parecen más relevantes o significativos, desde el prisma de su avance o retroceso frente a los derechos humanos.

Acceso a la justicia

Uno de los principales problemas de nuestro sistema de justicia penal es el de la impunidad, que ha propiciado su ineficiencia. Lo reconoce así expresamente el dictamen de la Cámara de Diputados, al señalar que:

...el sistema de justicia penal mexicano ha dejado de ser eficaz, por lo que urge reformarlo, de manera integral, para devolver a la ciudadanía la confianza en las instituciones encargadas de procurar e impartir justicia, recuperando así su objetivo de ofrecer seguridad jurídica a fin de preservar la libertad y tranquilidad de las personas.

Según datos de la Sexta Encuesta Nacional sobre Inseguridad elabora-

da por el Instituto Ciudadano de Estudios sobre la Inseguridad (ICESI), en el año 2008, el 11.5% de los ciudadanos fue víctima de algún delito, mientras que el 13.1% de los hogares también lo fue. La tasa nacional de delitos por cada 100 mil habitantes fue de 12,000. El delito más frecuente fue el robo con un 78.8%, destacan el robo a transeúnte con un 29.8 y el robo parcial a vehículo con un 27%. Los delitos a mano armada constituyeron el 34%. Sólo se denunció el 22% de los delitos, y de ellos sólo en 15% se inició averiguación previa. En el 33% de los casos no pasó nada después de la denuncia y sólo en 6% el delincuente fue puesto a disposición del juez. La cifra negra de la criminalidad se calcula en 85%. En el 69% las razones para no denunciar tienen que ver con la propia autoridad o con los procedimientos; así, el 39% considera que denunciar es una pérdida de tiempo, el 16.1% no lo hace porque desconfía de las autoridades, un 10% porque considera que los trámites son largos y difíciles, el 3% porque considera a la autoridad como hostil y el 1% porque tiene miedo a que lo extorsionen.³

Por lo anterior, el panorama para el Sistema de Justicia Penal en México no es nada halagüeño.

En términos generales, se puede sostener que el derecho de acceso a la justicia, también denominado por la doctrina española derecho a la tutela judicial efectiva, implica la posibilidad de que toda persona, independientemente de su condición económica, social o de cualquier otra naturaleza, pueda acudir ante los tribunales para formular pretensiones o defenderse de ellas, de obtener un fallo de esos tribunales y de que la resolución pronunciada sea cumplida y ejecutada.⁴

Este derecho ha sido reconocido de manera general en los instrumentos internacionales de derechos humanos.

Así, la Declaración Universal de los Derechos Humanos establece, en su artículo 8, el derecho de toda persona a un recurso efectivo en caso de vulneración de los derechos fundamentales. Los artículos 10 y 11 contienen una serie de garantías procesales como el derecho de toda persona a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial; el derecho a la presunción de inocencia y el derecho a la irretroactividad de la ley penal.

El Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos indica, en su

³ Cfr. *Sexta Encuesta Nacional sobre Inseguridad 2009 (ENSI-6)*, Instituto Ciudadano de Estudios sobre la Inseguridad, México, 2009. Consultado en <http://www.icesi.org.mx/> el 19 de septiembre de 2009.

⁴ Así, Martha Rojas Álvarez, "Derecho a la justicia", en Tribunal Constitucional de Bolivia/ Artículos. Consultado en <http://www.tribunalconstitucional.gov.bo/gpwtc.php?name=Articulos> el 9 de septiembre de 2009.

artículo 2, parágrafo 3, que todas las personas cuyos derechos fundamentales hayan sido vulnerados tienen derecho a un recurso efectivo, siendo la autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquiera otra autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, la que decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso y desarrollará las posibilidades de recurso judicial. El artículo 14 establece que todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia y que toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil.

La Convención Americana de Derechos Humanos establece, en su artículo 8, que toda persona tiene el derecho de que su causa sea escuchada, con las debidas garantías y dentro un plazo razonable, por un juez competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad al hecho por la ley, sea en un proceso penal o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter. Asimismo, el artículo 25 garantiza el derecho de toda persona a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha catalogado al derecho de acceso a la justicia como un derecho fundamental, al señalar que en los sistemas que lo autorizan, el acceso a la jurisdicción de la víctima de un delito deviene un derecho fundamental del ciudadano y cobra particular importancia en tanto impulsor y dinamizador del proceso criminal.⁵ De igual forma, indica que el derecho a un proceso judicial independiente e imparcial implica no sólo el derecho a tener ciertas garantías observadas en un procedimiento ya instituido, también incluye el derecho a tener acceso a los tribunales, que puede ser decisivo para determinar los derechos de un individuo, o en el caso de un proceso penal en el cual se le niega a la parte lesionada la oportunidad de acusar.⁶ De este modo, indica que los tribunales, como mecanismo principal para interpretar y aplicar la ley, desempeñan una función

⁵ *Vide* Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1992-1993. Consultado en <http://www.cidh.org/annualrep/92span/Uruguay10.029.htm>.

⁶ *Vide* Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1995. Consultado en <https://www.cidh.org/annualrep/95span/cap.III.ecuador10.580b.htm>.

fundamental para asegurar la efectividad de todos los derechos y libertades protegidos. Las deficiencias del sistema judicial y de la administración de justicia reducen la posibilidad del individuo de tener acceso a la justicia en todas las esferas de la vida.⁷

Finalmente, el principio 4 de la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder establece que las víctimas serán tratadas con compasión y respeto por su dignidad; que tendrán derecho al acceso a los mecanismos de la justicia y a una pronta reparación del daño que hayan sufrido, según lo dispuesto en la legislación nacional, y que se establecerán y reforzarán, cuando sea necesario, mecanismos judiciales y administrativos que permitan a las víctimas obtener reparación mediante procedimientos oficiales u oficiosos que sean expeditos, justos, poco costosos y accesibles.

En el año 2007, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) emitió la “Recomendación General No. 14 sobre los derechos de las víctimas de delitos”,⁸ que constituye un importante documento para dimensionar la problemática vivida por las víctimas del delito en nuestro país, quienes adicionalmente al trauma sufrido por la conducta delictuosa perpetrada en su contra, deben enfrentar otro proceso de victimización al transitar por los oscuros caminos del sistema de justicia penal. Según datos proporcionados en la recomendación citada, durante el período del 1 de enero de 2000 al 28 de febrero de 2006, las comisiones y procuradurías de derechos humanos de las entidades federativas reportaron una cifra de 33,281 hechos violatorios relacionados con las víctimas de delitos, y por lo que toca a la CNDH, en el período del 1 de enero de 2000 al 12 de febrero de 2007 se conocieron un total de 9,615 hechos violatorios relacionados con actos u omisiones en el debido funcionamiento de la administración pública, denegación de justicia, dilación en la procuración de justicia, dilación o negligencia administrativa en el proceso, insuficiente protección de las personas, intimidación, irregular integración de la averiguación previa, negativa de asistencia a víctimas de delitos, negativa de reparación del daño por parte del Estado, no aceptación de la denuncia por maltrato presentada por mujeres, no aceptación de la denuncia por violación a la mujer, no consignación de la averiguación previa, omisión de la imposición de sanción legal y prestación indebida del servicio público.

En ese tenor, de manera general podemos considerar que el nuevo pro-

⁷ Vide Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la Situación de los Derechos Humanos en Ecuador 1997. Consultado en www.cidh.org/countryrep/ecuador-sp/Capitulo%203.htm.

⁸ Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 6 de abril de 2007.

cedimiento penal tiende a garantizar un mayor acceso a la justicia tanto a las víctimas del delito como a los propios infractores de la ley, y que, por lo tanto, puede considerarse como un avance importante en materia de derechos humanos.

Tratándose de víctimas del delito, los estudios de victimización demuestran claramente la amplia impunidad que propicia un sistema de persecución penal tan ineficiente, y son de ponderarse positivamente todas aquellas reformas que tiendan a garantizar la efectividad de los derechos de las víctimas en el proceso penal y su acceso a los mecanismos de reparación del daño.

En este sentido, destacan las reformas dirigidas a permitir que las víctimas intervengan directamente en el juicio y puedan interponer los recursos en los términos que prevea la ley; el derecho a solicitar directamente el pago de la reparación del daño; el derecho a impugnar las omisiones del Ministerio Público en la investigación de los delitos y el derecho a ejercer directamente la acción penal ante el juez en los casos que lo autorice la ley.

Asimismo, la propia estructura del nuevo procedimiento penal, que tiende a evitar tránsitos innecesarios entre la comisión del delito y la puesta en conocimiento del asunto al juez y que seguramente eliminará la ahora larguísima y burocrática averiguación previa del Ministerio Público, será facilitadora de un más expedito acceso a la justicia para todos los involucrados en el procedimiento.

No es, desde luego, todo lo que hay que hacer, pero es un buen inicio. Sin embargo, debemos tener presente que si bien la mayor accesibilidad de las víctimas en los procedimientos penales significa un gran avance, ello tenderá a beneficiar preponderantemente a aquellos sectores con mayor educación o mayores recursos, dejando de lado a los sectores menos favorecidos. Por ello, habría que pensar en impulsar instituciones dedicadas exclusivamente a la defensa de los derechos de las víctimas y en la consolidación de fondos especiales para el pago de la reparación del daño operados por el Estado, según lo ha sugerido la propia CNDH.

Por lo que concierne a los acusados de la comisión de algún delito, destacan también positivamente aquellas disposiciones de orden procesal que tienden a garantizar un juicio justo e imparcial y que podríamos subsumir en lo que se conoce como el debido proceso legal, al que nos referiremos enseguida.

Debido proceso legal y otras garantías

El doctor Héctor Fix Zamudio señala que por debido proceso legal se entiende

el conjunto de condiciones y requisitos de carácter jurídico y procesal que son necesarios para poder afectar legalmente los derechos de los gobernados y que los lineamientos esenciales del debido proceso legal, que se sustentan en diversos instrumentos internacionales de derechos humanos y en la Constitución Política, pueden describirse como sigue: prohibición de tribunales especiales y de leyes privativas; restricción de la jurisdicción militar; derecho o garantía de audiencia; fundamentación y motivación de las resoluciones dictadas por la autoridad competente; y el debido proceso legal en sus aspectos de fondo o sustanciales, lo que supone el análisis de la correcta aplicación o interpretación de la ley en el caso concreto.⁹

A partir de la definición anterior podríamos hacer una diferenciación entre el debido proceso en sentido adjetivo, como conjunto de garantías formales en el procedimiento, y el debido proceso en sentido sustantivo, más bien referido a la consistencia intrínseca de las resoluciones o dictados judiciales.¹⁰

El artículo 8 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, bajo el rubro de “Garantías judiciales”, enumera una serie de disposiciones que podemos considerar como pertenecientes al debido proceso en sentido adjetivo. Estas garantías, recordemos, son:

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.
2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:
 - a) Derecho del inculcado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal.

⁹ Vide Héctor Fix Zamudio, voz: “Debido proceso legal”, en *Diccionario Jurídico Mexicano*, 8ª ed., México, Porrúa-UNAM, 1995, t. II, pp. 820 y ss.

¹⁰ Sobre la diferencia entre el debido proceso en sentido objetivo y adjetivo, véase: Sergio García Ramírez, “Voto razonado en la sentencia sobre el caso Fermín Ramírez vs. Guatemala”, Corte Interamericana de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 18 de junio de 2005 Consultado en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/votos/vsc_garcia_126_esp.doc el 30 de septiembre de 2009.

- b) Comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada.
 - c) Concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa.
 - d) Derecho del inculpado de defenderse personalmente o a ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor.
 - e) Derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley.
 - f) Derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos.
 - g) Derecho de no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable.
 - h) Derecho de recurrir el fallo ante juez o tribunal superior.
3. La confesión del inculpado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.
 4. El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.
 5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia.

Ahora bien, la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que: "...el concepto del debido proceso en casos penales incluye, entonces, por lo menos, esas *garantías mínimas*. Al denominarlas *mínimas* la Convención presume que, en circunstancias específicas, otras garantías adicionales pueden ser necesarias si se trata de un debido proceso legal".¹¹

Estimamos que la nueva redacción del apartado B del artículo 20 constitucional incorpora todas las garantías del debido proceso adjetivo, algunas de las cuales se contienen también de manera amplificada en el apartado A, que establece las normas generales del procedimiento.

La inclusión del principio de presunción de inocencia en el texto cons-

¹¹ *Vide* Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión consultiva OC-11/90, del 12 de agosto de 1990. Excepciones al agotamiento de los recursos. Consultado en http://www1.umn.edu/humanrts/iachr/b_11_4ks.htm.

titucional, no obstante que ya había sido reconocido por la jurisprudencia¹² y que, como se destaca en el dictamen de la Cámara de Diputados, formaba parte ya del orden jurídico al estar contemplado en diversos instrumentos internacionales suscritos por México, tiene, sin embargo, una gran importancia, no sólo por su sentido simbólico, sino por el gran poder configurador de la realidad jurídica que representan las disposiciones contenidas en la Carta Magna.

El principio de que la carga de la prueba u *onus probandi* corresponde al Ministerio Público, previsto también constitucionalmente, viene a complementar el principio de presunción de inocencia, puesto que, como lo ha reconocido expresamente la jurisprudencia:

...debe estimarse que los principios constitucionales del debido proceso legal y el acusatorio resguardan en forma implícita el diverso principio de presunción de inocencia, dando lugar a que el gobernado no esté obligado a probar la licitud de su conducta cuando se le imputa la comisión de un delito, en tanto que el acusado no tiene la carga de probar su inocencia, puesto que el sistema previsto por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos le reconoce, *a priori*, tal estado, al disponer expresamente que es al Ministerio Público a quien incumbe probar los elementos constitutivos del delito y de la culpabilidad del imputado.¹³

Importa también al debido proceso la incorporación del principio de nulidad de la prueba obtenida con violación de los derechos fundamentales, ya reconocido parcialmente a propósito de la confesión sin abogado defensor y respecto del cateo sin orden judicial en las legislaciones procesales. No es menor la incorporación de este principio, aunque, como dice Miguel Carbonell, contiene una enorme complejidad y tendrá que ser puntualmente desarrollado por los jueces y tribunales que conocerán de las causas penales.¹⁴

Otras cuestiones relevantes que podemos destacar en este rubro y que pueden impactar tanto en aspectos sustantivos como adjetivos del debido proceso, son la prohibición de que el juez tenga contacto con alguna de las

¹² Véase la tesis bajo el rubro: *Presunción de inocencia. El principio relativo se contiene de manera implícita en la Constitución Federal*. Novena época. Instancia: Pleno. Fuente: Apéndice (actualización 2002). Tomo II, Penal, P.R. SCJN. Página: 133. Tesis: 34. Tesis Aislada. Materia(s): Penal. En: IUS 7 (base de datos en línea) (Jurisprudencia y tesis aisladas/ Junio 1917-diciembre 2007, actualizada a agosto de 2009) de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. México, 2009. Consultada en <http://www.scjn.gob.mx/ius2006/>.

¹³ Véase el texto de la tesis del pleno de la SCJN citada con antelación.

¹⁴ *Vide* Miguel Carbonell, "No admitamos las pruebas ilícitas", *El Mundo del Abogado*, núm. 115, noviembre de 2008, pp. 20-22.

partes sin que esté presente la otra, a fin de asegurar una decisión imparcial; y las nuevas directrices para la valoración de las pruebas, lo que se hará de manera libre y lógica, debiendo condenarse únicamente cuando exista convicción de la culpabilidad del procesado. Estas disposiciones, a nuestro entender, desarrollan el principio de *indubio pro reo* y pudieran ayudar a re-interpretar el espíritu de la *prueba indiciaria o circunstancial*, que ya existe en las legislaciones procesales. Habría que estar atentos al desarrollo de estas disposiciones y, en lo general, a la aplicación de todo el sistema acusatorio, pues en él se subsumen una serie de principios y directrices que finalmente tienen que ver con el derecho a un debido proceso.

Prisión preventiva

Para nadie es un secreto el uso irracional que se da a la prisión preventiva en el proceso penal mexicano. Según datos de 2004, la población penitenciaria de nuestro país ascendía a 191,890 internos, de los cuales el 57.3% correspondía a sentenciados y el 42.7% a personas en prisión preventiva.¹⁵ Es decir, en ese año, aproximadamente 82,000 personas se encontraban privadas de su libertad en espera de la conclusión del proceso.

Por ello se ha señalado que la prisión preventiva en México es indebida, exorbitante, injusta y costosa. Exorbitante porque la autoridad la utiliza amplia e indiscriminadamente, como lo demuestra el hecho de que casi la mitad de la población penitenciaria del país está en espera de sentencia. Es injusta porque cada año más de 40,000 individuos (uno de cada cuatro imputados) que fueron inicialmente señalados por el Ministerio Público son dejados en libertad al no comprobarse su responsabilidad. Es, además, altamente costosa en términos humanos, sociales y económicos: la sobrepoblación conlleva hacinamiento, autogobierno, violencia e insalubridad, lo que convierte las cárceles en bodegas de seres humanos, donde la rehabilitación es impensable.¹⁶

El nuevo texto constitucional parte del principio de subsidiariedad y excepcionalidad para la procedencia de la prisión preventiva; subsidiariedad en cuanto a que la regla será siempre la aplicación de cualquier otra u otras medidas cautelares que no sean la prisión preventiva, la cual, en su caso, sólo procederá a petición del Ministerio Público cuando aquéllas se consideren in-

¹⁵ Vide Guillermo Zepeda Lecuona, *Los mitos de la prisión preventiva*, Open Society Institute, México, 2004, p. 6.

¹⁶ *Ibidem*, pp. 6 y 7.

suficientes, el imputado esté siendo procesado o haya sido condenado previamente por un delito doloso, pero nótese que esto sólo procederá a solicitud del Ministerio Público, quien deberá fundar y motivar su petición. Por otra parte, la excepcionalidad de la prisión preventiva se hace consistir en que el propio texto constitucional señala los casos de excepción en que la prisión preventiva será aplicada oficiosamente por el juez; con ello se elimina el criterio anterior de improcedencia de la libertad provisional bajo caución en los casos de delitos graves, que tuvo como propósito precisamente limitar la prisión preventiva en los supuestos de delitos más graves, pero que infortunadamente tuvieron un crecimiento excesivo en las legislaciones secundarias.

En resumen, anteriormente la Constitución garantizaba el derecho del acusado a ser puesto en libertad provisional bajo caución, salvo en los casos de delitos graves; *ergo*, la regla era la prisión preventiva. El nuevo paradigma supone como regla la imposición de otras medidas cautelares y sólo por excepción la prisión preventiva, que se decretará a petición del Ministerio Público en lo general y de manera oficiosa por el juez en los casos expresamente determinados por la Constitución.

Desde luego que esta medida es un avance en lo referente a derechos humanos porque fortalece el principio de presunción de inocencia. Sin embargo, debemos estar atentos al desarrollo de estas nuevas disposiciones en la práctica judicial y en la legislación secundaria, a fin de evitar que las peticiones del Ministerio Público para que se imponga la prisión preventiva y la consecuente aceptación de la autoridad judicial se conviertan en la regla, pues ello sería burlar el espíritu de la Carta Magna.

Otro aspecto destacable en este rubro es la garantía del *plazo razonable* para la prisión preventiva, que no se preveía constitucionalmente.

Al respecto, debemos recordar que la garantía del plazo razonable se encuentra ampliamente consagrada en los tratados internacionales de derechos humanos. Por ejemplo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece dos reglas específicas que se refieren a la materia (artículos 7.5 y 8.1), y algo similar ocurre con la Convención Europea (artículos 5.3 y 6.1) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículos 9.3 y 14.3 c).

Mauricio Duce apunta que:

...las reglas contenidas en los tratados internacionales distinguen dos dimensiones de la garantía del plazo razonable. La primera de éstas, contenida —entre otros— en el artículo 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, se refiere al “derecho a ser juzgado en un plazo razonable”. Esta dimensión establece el derecho de todo imputado a que la extensión del proceso seguido

en su contra no exceda lo razonable. La segunda, contenida —entre otros— en el artículo 7.5 de la citada Convención, se refiere al derecho “a un plazo razonable de duración de la prisión preventiva” en virtud de la cual los tratados internacionales entienden que por el solo transcurso del tiempo hay casos en que la prisión preventiva se transforma en ilegítima no obstante se mantengan intactos los supuestos que permitieron su utilización original.¹⁷

¹⁷ Vide Mauricio Duce, “Sentencia de la Corte de Apelaciones de la Serena del 17 de febrero de 2004, Rol núm. 17-2004. Comentario sobre la garantía del plazo razonable”. *Política Criminal*, revista electrónica semestral de políticas públicas en materias penales, núm. 2, 2006. pp. 1 y ss. Universidad de Talca, Chile, Centro de Estudios en Derecho Penal. Consultado en http://www.politicacriminal.cl/index.php?option=com_content&task=view&id=26&Itemid=9.

Duce señala que debido al carácter abierto de ambas normas, su concreción ha sido objeto de un largo desarrollo jurisprudencial en los tribunales internacionales de derechos humanos, pero ha sido en el sistema europeo donde, desde los años sesenta, ha existido un muy intenso desarrollo de los contenidos específicos de ambas garantías. La Corte Europea ha establecido la imposibilidad de determinar la razonabilidad de los plazos en abstracto, pero en cambio ha señalado que ello debe determinarse caso a caso por medio del análisis de tres criterios: la complejidad del caso, la conducta del acusado y el comportamiento de las autoridades estatales competentes. Esta doctrina —según apunta el citado autor— ha sido adoptada también, pero en forma mucho más reciente, por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Genie Lacayo* (del 29 de enero de 1997) y en su jurisprudencia posterior.¹⁸

En el caso de nuestro país, desde la redacción de la Constitución de 1917 se estableció el plazo razonable para ser juzgado, que sería de cuatro meses tratándose de delitos cuya pena máxima no excediera los dos años de prisión, y antes de un año si la pena máxima excediera ese tiempo.

Ahora se agrega en la Constitución el plazo razonable para la prisión preventiva:

...que no podrá exceder del tiempo que como máximo de pena fije la ley al delito que motivare el proceso y en ningún caso será superior a dos años, salvo que su prolongación se deba al ejercicio del derecho de defensa del imputado. Si cumplido este término no se ha pronunciado sentencia, el imputado será puesto en libertad de inmediato mientras se sigue el proceso, sin que ello obste para imponer otras medidas cautelares.

Consideramos esta instrucción como un avance muy importante en cuanto a derechos humanos, pues, junto con las otras disposiciones en la materia, puede contribuir de manera muy importante a racionalizar el uso de la prisión preventiva como medida cautelar.

¹⁸ *Ibidem*.

Requisitos para el libramiento de orden de aprehensión y dictado del auto de vinculación a proceso

Un punto polémico de la reforma es el de los requisitos para el libramiento de orden de aprehensión y dictado del auto de vinculación a proceso, que, como hemos visto, se subsumen en la existencia de datos que establezcan que se ha cometido un hecho que la ley señale como delito y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión.

El legislador supone que esta nueva redacción implica una flexibilización de los estándares probatorios para la ejecución de estos actos de molestia pero que, sin embargo, se compensa con el nuevo esquema adversarial y de defensa previsto en el sistema acusatorio y, desde luego, con las limitaciones a la prisión preventiva.

Sobre el particular, es importante reflexionar acerca de la conveniencia de exigir altos estándares probatorios para la consignación del asunto ante el juez, pues a la larga ello se convierte en un instrumento denegatorio de justicia tanto para las víctimas de la infracción como para los propios delincuentes.

En la actualidad lo vemos muy claramente con las extensas y dilatadas averiguaciones previas que practica el Ministerio Público y que constituyen verdaderos juicios donde se desahogan toda clase de pruebas, de las cuales el acusado tiene que defenderse de nuevo en el proceso; ello, desde luego, dilata la justicia tanto para víctimas como para delincuentes.

De ahí que un punto importante del nuevo sistema sea el de desformalizar la investigación ministerial y una razonable o mínima reducción de requisitos para someter a consideración judicial el asunto, en equilibrio con el principio de que sólo aquello que es ofrecido y desahogado en juicio tiene valor probatorio.

Esto, en principio, quizá podría parecer un retroceso, pero probablemente no vaya a ser así, si tomamos en cuenta que actualmente, durante las a veces muy largas averiguaciones previas, la mayoría de las personas, salvo los casos de flagrancia, detención por delito grave o arraigo, enfrenta este tipo de procedimientos en libertad. De suprimirse o aligerarse esta etapa, estas mismas personas ventilarían la acusación ante el juez, con mayores garantías de defensa y equilibrio procesal frente al órgano acusador.

Habría que dar pues una oportunidad de desarrollo a este aspecto de la reforma, que supone mayores garantías de defensa y acceso a la justicia para las partes. Esto, desde luego, suponiendo que logre evitarse el uso y abuso de la prisión preventiva, a lo que habría que estar atentos.

Detención en casos de flagrancia y orden de cateo

Acertadamente, la reforma acota los casos de detención en flagrancia a aquellos en que el sujeto sea capturado al momento de cometer el delito o inmediatamente después de haberlo cometido. De esa forma se hace explícito el espíritu original del Constituyente, que fue ampliado indebidamente por el legislador secundario mediante la denominada flagrancia equiparada, y, de igual forma, se ensancha el ámbito de protección del ciudadano frente a la detención arbitraria.

En materia de órdenes de cateo, se elimina el requisito de que ésta sea escrita, para permitir el uso de nuevas modalidades que la tornen más ágil. Desde nuestra perspectiva, ello no entraña facilitar o hacer menos rigurosos los requisitos para su expedición, sino que los hace más oportunos, lo que es necesario a veces a fin de salvaguardar la evidencia o hacer efectiva la aprehensión del sospechoso.

De esta forma se posibilita la introducción de las nuevas tecnologías en los procedimientos penales, que ya se incorporan con éxito en otras áreas de los ámbitos administrativos, fiscal y comercial, mediante el uso de la firma electrónica.

Arraigo

El Constituyente permanente elevó a rango constitucional la figura del arraigo en los casos de delincuencia organizada hasta por 80 días y, de manera transitoria, hasta por 40 días en arraigo domiciliario en delitos graves.

Se trata, en nuestra opinión, de una medida que sólo da comodidad a la autoridad, pero que no se justifica, primero, porque los requisitos para poner a la consideración judicial el asunto se habrían reducido y, segundo, porque entraña una afectación a la libertad personal que, comparativamente, aparece como desproporcionada frente a las otras formas de restricción de la libertad que contempla la Constitución, en las cuales se establecen plazos breves —señalados algunos en horas— para que la persona detenida sea puesta a disposición inmediata del juez, y en los cuales es posible hacer uso de los medios de defensa e impugnación que derivan del propio orden constitucional.

Así, recordemos que, conforme al análisis que hizo la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la acción de inconstitucionalidad 20/2003, que citamos

antes,¹⁹ el plazo que tiene el Ministerio Público para hacer la consignación del detenido es de cuarenta y ocho horas, duplicables en caso de delincuencia organizada; que ninguna persona puede permanecer detenida ante la autoridad judicial por más de setenta y dos horas sin que ello se justifique con un auto de formal prisión; que sólo por delito que amerite pena de prisión habrá lugar a prisión preventiva, y que ésta, en todo caso, no podría prolongarse más allá del plazo previsto para ser juzgado, que será de cuatro meses si se tratara de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de un año si la pena excediera ese tiempo, salvo que el inculpado solicite mayor plazo para su defensa (artículos 16, párrafo séptimo; 18, primer párrafo; 19, primer párrafo, y 20, apartado A, fracción VIII, constitucionales, antes de la reforma).

En este contexto, consideramos que una restricción de la libertad como la propuesta representa un retroceso en materia de derechos humanos, ya que, en todo caso, el arraigo debería limitarse a casos excepcionales, por plazos muy breves y aplicarse preponderantemente en el domicilio del indiciado, en combinación con un sistema de responsabilidades y reparación de daño para el caso de abusos y excesos.²⁰

Disposiciones especiales para la delincuencia organizada

El nuevo texto constitucional contiene algunas disposiciones restrictivas específicas para la delincuencia organizada, que, por fortuna, son las menos. Qué bueno que no se cedió al expediente fácil del derecho penal de excepción o de la emergencia,²¹ aunque sí vemos algunos rasgos de lo que Silva Sánchez deno-

¹⁹ Véase la nota 2.

²⁰ Vide sobre este último punto: Raúl Plascencia Villanueva, "El arraigo y los derechos humanos", *Derechos Humanos México*. Revista del Centro de Derechos Humanos, Comisión Nacional de Derechos Humanos, año 1, núm. 1, 2006, pp. 85-86.

²¹ Desde la vertiente del garantismo, Luigi Ferrajoli no encuentra justificación para el derecho penal especial o de excepción contenido en la legislación italiana, que lo mira más bien como un derecho penal *del reo* y no un derecho penal del *delito*. Ferrajoli se pregunta si acaso el estado de necesidad o de emergencia justifica la ruptura de las reglas del Estado de derecho y, siguiendo a Hobbes, contesta que sólo habría un caso en el que el estado de necesidad –o si se quiere, la razón de estado dictada por la emergencia– legitima políticamente la ruptura de las reglas del juego, y es el estado de guerra. Sin embargo, dice que sólo los propios terroristas o algún acusador público pudieron haber pensado que el terrorismo pusiera realmente en peligro los fundamentos del Estado. Por ello aboga por una clausura del período de emergencia, ya que se debe considerar que la razón jurídica del Estado de derecho no conoce enemigos o amigos, sino culpables o inocentes y las reglas no pueden ser doblegadas cada que conviene. En la jurisdicción el fin no justifica los medios, dado que los medios, es decir las reglas y las formas, son las garantías de verdad y libertad, y como tales tienen valor para los momentos difíciles más que para los fáciles. Vide Luigi Ferrajoli, *Derecho*

mina el “derecho penal de la tercera velocidad”, que supone una relativización de garantías político criminales, reglas de imputación y criterios procesales, aplicables en caso de fenómenos que amenazan con socavar los fundamentos últimos de la sociedad constitutiva del Estado.²²

Esta relativización se observa en dos rubros: en cuanto a que se podrá autorizar que en los casos de delincuencia organizada se mantenga en reserva el nombre del acusador y que las actuaciones realizadas en la fase de investigación podrán tener valor probatorio, cuando no puedan ser reproducidas en juicio o exista riesgo para testigos o víctimas.

En el primer caso se contempla en la fracción III, apartado B, del artículo 20 constitucional, que señala como derecho del imputado: “...que se le informe, tanto en el momento de su detención como en su comparecencia ante el Ministerio Público o el juez, los hechos que se le imputan y los derechos que le asisten. Tratándose de delincuencia organizada, la autoridad judicial podrá autorizar que se mantenga en reserva el nombre y datos del acusador”.

Esta adición tiene su antecedente en el artículo 14 de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, el cual estatuye que cuando se presuma fundadamente que está en riesgo la integridad de las personas que rindan testimonio en contra de algún miembro de la delincuencia organizada, deberá, a juicio del Ministerio Público de la Federación, mantenerse bajo reserva su identidad hasta el ejercicio de la acción penal.

Respecto de esta propuesta, convenimos en que el crimen organizado tiene los medios y motivos para atentar contra la vida o integridad de quienes depongan en su contra y que por ello es preciso otorgar especiales mecanismos de protección a estas personas; sin embargo, ello no debe hacerse a costa del derecho de defensa, por lo que, en todo caso, sería deseable establecer una regulación específica que plantee un adecuado equilibrio, como, por ejemplo,

y razón. *Teoría del garantismo penal*, 7ª edición, Trotta, Madrid, 2005, pp. 820 y ss.

²² Silva Sánchez alude a la existencia de un derecho penal de “tres velocidades”, donde la primera estaría representada por el derecho penal “de la cárcel”, en el que habrían de mantenerse rígidamente los principios político-criminales clásicos; una segunda velocidad, en donde la respuesta estatal no sería ya la cárcel, sino un uso amplio de penas pecuniarias y de privación de derechos y en donde aquellos principios podrían experimentar una flexibilización proporcional a la menor intensidad de la sanción. Finalmente, la tercera velocidad supondría un derecho de la cárcel, concurrente con una relativización de garantías político criminales, reglas de imputación y criterios procesales, aplicable en caso de fenómenos que amenazan con socavar los fundamentos últimos de la sociedad constitutiva del Estado, como podrían ser la criminalidad organizada y el terrorismo. Este derecho penal de la *tercera velocidad* es considerado por Silva Sánchez inevitable en algunos ámbitos excepcionales, pero –siguiendo a Moccia– ve con preocupación su eternización ante la comodidad con que los Estados van acogiendo la lógica de la “perenne emergencia”. *Vide* Jesús María Silva Sánchez, *La expansión del derecho penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*, 2ª ed., Editorial B de F, Buenos Aires, 2006, pp. 183 y ss.

lo hace la Ley de Protección a Testigos y Peritos en Causas Criminales de España de 1994, en donde se combina la acción de contradicción de la defensa del acusado con la reserva de la identidad de los testigos y peritos.

El segundo supuesto se contempla en el segundo párrafo de la fracción v, apartado B, del artículo 20 constitucional, que dice: “En delincuencia organizada, las actuaciones realizadas en la fase de investigación podrán tener valor probatorio, cuando no puedan ser reproducidas en juicio o exista riesgo para testigos o víctimas. Lo anterior sin perjuicio del derecho del inculpa-do de objetarlas o impugnarlas y aportar pruebas en contra”.

Esta disposición implica de hecho la subsistencia del actual sistema preponderantemente acusatorio-escrito para los casos de delincuencia organizada, alejado de los principios del sistema acusatorio y oral propuesto por el Constituyente permanente. Al igual que en el caso anterior, convenimos en que la delincuencia organizada tiene los medios para causar daño a la integridad física y moral de testigos o víctimas, e incluso de sus familiares, pero no por ello debería afectarse el derecho de defensa ni las bases mismas del nuevo sistema, por lo que aquí bien pudieron haberse establecido reglas especiales para la prueba anticipada, pero siempre bajo control judicial.

IV. Comentarios y conclusiones finales

La reforma constitucional en materia penal de junio de 2008, contrastada con los instrumentos internacionales de derechos humanos y las propias disposiciones contenidas en la Carta Magna, representa, en lo general, un avance en lo referente a los derechos humanos, tanto porque presupone mayores mecanismos jurídicos de acceso a la justicia para todos los ciudadanos como porque racionaliza la utilización de la prisión preventiva.

Sin embargo, debemos tener en cuenta que, como todo diseño constitucional, las nuevas normas son apenas un arquetipo que habrá de ser desarrollado por la legislación secundaria, y es aquí en donde debemos estar atentos y vigilantes para impedir que los propósitos del Constituyente permanente puedan ceder ante las pretensiones siempre presentes de mayor poder para la autoridad, en demérito de los derechos del ciudadano.

No obstante, hay que puntualizar que la reforma incorporó algunos rasgos preocupantes del derecho penal de emergencia o de excepción, particularmente vinculados con la delincuencia organizada, como son el arraigo por un término excesivo y algunas restricciones procesales en materia de prueba. Si bien es cierto que la delincuencia organizada tiene los medios y el poder

para nulificar a quienes testifiquen o depongan en su contra, ello no significa que deba privársele de un adecuado derecho de defensa. La cuestión es encontrar el justo equilibrio, lo que no se logra en esta propuesta. Habrá que ver la forma de remediarlo en el futuro.

Referencias

Libros y artículos

- CARBONELL, Miguel, “No admitamos las pruebas ilícitas”, *El Mundo del Abogado*, núm. 115, noviembre de 2008, pp. 20-22.
- DUCE, Mauricio, “Sentencia de la Corte de Apelaciones de la Serena del 17 de febrero de 2004, Rol núm. 17-2004. Comentario sobre la garantía del plazo razonable”, *Política Criminal*, revista electrónica semestral de políticas públicas en materias penales, núm. 2, 2006, Universidad de Talca, Chile, Centro de Estudios en Derecho Penal. Consultado en http://www.politicacriminal.cl/index.php?option=com_content&task=view&id=26&Itemid=9.
- FERRAJOLI, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, 7ª ed., Trotta, Madrid, 2005.
- FIX Zamudio, Héctor, “Debido proceso legal”, *Diccionario Jurídico Mexicano*, t. II 8ª. ed., Porrúa, UNAM, México, 1995.
- GARCÍA Ramírez, Sergio, “Voto razonado en la sentencia sobre el caso Fermín Ramírez vs. Guatemala”, Corte Interamericana de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 18 de junio de 2005. Consultado en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/votos/vsc_garcia_126_esp.doc el 30 de septiembre de 2009.
- PLASCENCIA Villanueva, Raúl, “El arraigo y los derechos humanos”, *Derechos Humanos México*, Revista del Centro de Derechos Humanos, Comisión Nacional de Derechos Humanos, año 1, núm. 1, 2006.
- ROJAS Álvarez, Martha, “Derecho a la justicia”, en Tribunal Constitucional de Bolivia/ Artículos. Consultado en <http://www.tribunalconstitucional.gov.bo/gpwtc.php?name=Articulos> el 10 de septiembre de 2009.

SILVA Sánchez, Jesús María, *La expansión del derecho penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*, 2ª ed., Editorial B de F, Buenos Aires, 2006.

ZEPEDA Lecuona, Guillermo, *Los mitos de la prisión preventiva*, Open Society Institute, México, 2004.

Documentos

COMISIÓN Nacional de los Derechos Humanos (CNDH), “Recomendación general núm. 14 sobre los derechos de las víctimas de delitos”, *Diario Oficial de la Federación*, 6 de abril de 2007.

CORTE Interamericana de Derechos Humanos. Opinión consultiva OC-11/90, del 10 de agosto de 1990. Excepciones al agotamiento de los recursos. Punto 24. Consultado en http://www1.umn.edu/humanrts/iachr/b_11_4ks.htm.

INFORME Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1992-1993. Consultado en <http://www.cidh.org/annualrep/92span/Uruguay10.029.htm>.

INFORME Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1995. Consultado en <https://www.cidh.org/annualrep/95span/cap.III.ecuador10.580b.htm>.

INFORME de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Ecuador 1997. Consultado en www.cidh.org/countryrep/ecuador-sp/Capitulo%203.htm.

Sexta Encuesta Nacional sobre Inseguridad 2009 (ENSI-6), Instituto Ciudadano de Estudios sobre la Inseguridad, México, 2009. Consultado en <http://www.icesi.org.mx/> el 19 de septiembre de 2009.

Base de datos

BASE de datos IUS 2007. Jurisprudencia y Tesis Aisladas/ Junio 1917-diciembre 2007, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2009. Consultado en <http://www.scjn.gob.mx/ius2006/>.

Autores

Rogelio Barba Álvarez

Doctor en derecho por la Universidad Complutense de Madrid. Profesor-investigador del Centro Universitario de la Ciénega de la Universidad de Guadalajara. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores.

Nauhcatzin T. Bravo Aguilar

Doctor en derecho por la Universidad de Wisconsin-Madison. Profesor-investigador de la Universidad de Guadalajara. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores.

Jorge Chaires Zaragoza

Doctor en derecho por la Universidad Complutense de Madrid. Profesor-investigador del Departamento de Disciplinas Auxiliares del Derecho de la Universidad de Guadalajara. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores nivel I.

José Guillermo García Murillo

Doctor en derecho por la Universidad Nacional Autónoma de México. Profesor-investigador del Departamento de Derecho Social del Centro Universitario de Ciencias Sociales y Humanidades de la Universidad de Guadalajara. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores.

Alicia Gómez

Doctora en ciencias políticas por la FLACSO. Profesora-investigadora del Departamento de Estudios Políticos del Centro Universitario de Ciencias Sociales y Humanidades de la Universidad de Guadalajara.

Dante Jaime Haro Reyes

Doctor en derecho por la Universidad de Heidelberg. Profesor-investigador titular del Centro Universitario de Ciencias Sociales y Humanidades de la Universidad de Guadalajara. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores nivel I.

Marcos Pablo Moloeznik

Profesor-investigador titular C del Departamento de Estudios Políticos del Centro Universitario de Ciencias Sociales y Humanidades de la Universidad de Guadalajara. Doctor en derecho por la Universidad de Alcalá de Henares, España. Profesor huésped de las universidades de Colonia y Libre de Berlín, Alemania; Rosario, Buenos Aires y El Salvador, Argentina; y Varsovia, Polonia. Investigador nacional nivel II del Sistema Nacional de Investigadores.

Abelardo Rodríguez Sumano

Profesor-investigador del Centro de Estudios sobre América del Norte del Departamento de Estudios del Pacífico de la Universidad de Guadalajara. Doctor en relaciones internacionales y políticas comparadas por la Universidad de Miami.

Arturo Villarreal Palos

Doctor en derecho por la Universidad Nacional Autónoma de México. Especialista en derecho penal. Profesor-investigador del Departamento de Derecho Público del Centro Universitario de Ciencias Sociales y Humanidades de la Universidad de Guadalajara. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores.

Coordinación editorial

Sayri Karp Mitastein

Producción

Jorge Orendáin Caldera

Coordinación de Diseño

Edgardo Flavio López Martínez

Diseño de maqueta

Editorial Universitaria

Diseño de portada

Edgardo Flavio López Martínez

Diagramación

Lopx, Diseño y Comunicación Visual

Cuidado editorial

J. David Rodríguez Álvarez

Seguridad, transparencia y reforma penal en México
se terminó de editar en noviembre de 2011
en las oficinas de Hipertexto – Netizen Digital Solutions
proyectos.mexico@hipertexto.com.co
+52 (55) 7827 7068