

LA NUEVA REGULACIÓN JURÍDICA SOBRE DELINCUENCIA ORGANIZADA*

SUMARIO: I. *Pluralidad activa*. II. *Evolución del delito*. III. *Bienes tutelados*. IV. *La propuesta de 1992*. V. *La reforma constitucional de 1993*. VI. *Legislación procesal secundaria (1993)*. VII. *La propuesta de 1995*. VIII. *La reforma constitucional de 1996*. IX. *Ley Federal contra la Delincuencia Organizada (LFDO)*.

I. PLURALIDAD ACTIVA

El estudio de la delincuencia organizada, desde el doble ángulo del derecho y la criminología —que son los escenarios naturales para el análisis de esta materia— implica considerar tres cuestiones generales, que permiten localizar y entender el problema.

Por una parte, es preciso revisar el tratamiento de la pluralidad activa. Este es el dato jurídico-penal. En segundo término resulta indispensable referirse al tratamiento de los delitos evolucionados. Aquí se halla el dato criminológico. Finalmente, es necesario aludir a los nuevos bienes jurídicos en juego. Se trata, por supuesto, de un punto jurídico, pero sobre todo de un dato político, que informa las soluciones normativas penales.

La pluralidad activa en materia penal no es una novedad. Siempre ha sido posible y frecuente la participación de varias personas en la comisión de los delitos. Sin embargo, este fenómeno reviste características especiales en la sociedad moderna.

* Intervención en el “Seminario de actualización sobre la reforma constitucional y legal en materia de delincuencia organizada”. Instituto Federal de la Judicatura, México, D. F., 17 de mayo de 1997. Conferencia publicada en: la *Memoria del seminario de actualización sobre la reforma constitucional y legal en materia de delincuencia organizada*, México, Instituto Federal de la Judicatura, 1998, pp. 11-42.

1. *Coautoría*

En este orden de cosas hay que mencionar la coautoría, es decir, la concurrencia de dos o más personas, a título de sujetos activos del delito, en la producción del resultado típico. Las fracciones II y III del artículo 13 del Código Penal Federal se refieren a la autoría única y a la coautoría (material).

2. *Participación*

Otra expresión de pluralidad activa es la participación delictuosa, esto es, la intervención de diversas personas bajo alguno de los títulos que sobre esta materia contienen los artículos 13 y 14 del Código Penal Federal. Conviene observar que en el nuevo Código Penal de Tabasco (1997) sólo se contempla la autoría material; las otras formas de participación delictuosa —inducción, autoría mediata, complicidad, encubrimiento por acuerdo previo al delito— se recogen en sendos tipos autónomos.

3. *Pluralidad requerida por el tipo*

Ciertas figuras delictivas prevén pluralidad activa; así sucede, por ejemplo, en los casos de sedición, motín, oposición a que se ejecute alguna obra o trabajo público, coalición, ciertos delitos contra el consumo y las riquezas nacionales, etcétera.

4. *Pluralidad como elemento de calificación*

También hay figuras agravadas, es decir, tipos calificados en función de la pluralidad de agentes; ello sucede en los supuestos de violación “tumultuaria”, homicidio o lesiones con ventaja por el número de acompañantes del agente; secuestro realizado por dos o más personas, robo cometido por dos o más sujetos, inducción al despojo que materialmente realizan más de cinco personas, y así sucesivamente.

5. *Asociación delictuosa*

La asociación delictuosa (artículo 164 del Código Penal Federal), expresión particular de pluralidad activa, es la “quintaesencia” de la organización criminal, en cuanto contiene los elementos irreductibles de ésta. Tales son el grupo: tres o más personas (aunque algunas legislaciones pueden exigir un número menor, como sucede en el tipo previsto en el

Código Penal del Estado de México para la delincuencia organizada); y la finalidad delictuosa (sin que esa finalidad deba referirse solamente a determinados ilícitos o familias de delitos).

Puede haber calificativas en la asociación delictuosa. Así sucede cuando en ella participan servidores o ex servidores públicos de corporaciones policiales o fuerzas armadas (artículo 164, segundo párrafo, del Código Penal Federal); igualmente, cuando esos mismos sujetos intervienen en delitos contra la salud (artículo 196 bis, derogado en 1996).

6. *Pandilla*

En alguna etapa de las preocupaciones públicas por la delincuencia urbana surgió una calificativa definida por la pluralidad de infractores, a saber: la pandilla (artículo 164-bis). Hay una circunstancia que concurre a agravar esta calificativa y acarrea, por lo mismo, una pena incrementada; se trata de la intervención de servidores o ex servidores de una corporación policial (*idem*).

7. *Personas colectivas*

También es preciso considerar aquí la responsabilidad penal de las personas morales o colectivas, que los delinquentes organizados suelen utilizar para objetivos criminales. Este complejo tema ha sido abordado razonablemente en la nueva legislación penal y procesal penal de Morelos (1996) y Tabasco (1997), que prevén, entre otras cosas, un procedimiento específico para la aplicación de sanciones, en su caso, a las personas colectivas.

8. *Organización criminal*

Finalmente se desemboca en la organización criminal o delictiva. En la primera etapa de nuestra regulación jurídico-penal a este respecto, la organización se vio como un modo de comisión de delitos. Tal es el concepto constitucional sobre la materia, a partir de las reformas de 1993. Tuvo y aún conserva efectos procesales específicos, así como trascendencia sustantiva por la vía de la individualización judicial.

En la segunda etapa, que se inicia en 1996, la delincuencia organizada constituye un tipo penal autónomo, como lo es la asociación delictuosa, sin perjuicio de los efectos procesales e independientemente de la in-

dividualización judicial de la pena. La reforma constitucional de 1996, que impulsó esta segunda etapa, no llevó a cabo —como hubiera sido adecuado— la revisión sistemática de los textos provenientes de la mencionada reforma de 1993. De esta omisión ha derivado la inconsistencia del conjunto.

Dentro de la segunda etapa hay variantes que revisten interés. Así, en el Código Penal del Estado de México la delincuencia organizada ocupa el espacio que anteriormente cubrió la asociación delictuosa. En los códigos de Morelos y Tabasco, constituye una agravante de la asociación delictuosa en función de la finalidad de cometer delitos graves.

II. EVOLUCIÓN DEL DELITO

1. *Introducción*

Por lo que toca a la evolución del delito, es preciso recordar las diferencias entre delitos naturales e irrevocables, que atacan sentimientos o valores básicos de la convivencia, y delitos artificiales o contingentes, que afectan bienes emergentes asociados a un tiempo y una circunstancia. Estas consideraciones permiten tomar en cuenta otros deslindes: delitos tradicionales o convencionales, por una parte, y delitos evolucionados o modernos, por la otra, además de delitos fronterizos que abarcan ambas especies.

En la evolución del delito, que se transforma en el curso del tiempo, es posible reconocer determinadas reglas, leyes o patrones. Este marco es útil para el examen de la delincuencia organizada, a la que se califica como una criminalidad moderna, por más que cuente con numerosos y remotos antecedentes.

2. *Violencia y astucia*

En el tránsito de la violencia a la astucia delictiva, el crimen organizado se vale de ambos medios: la violencia, para intimidar y “ajusticiar”; la astucia, para disponer de los recursos provenientes del delito (lavado o blanqueo de dinero).

3. *Participación femenina*

Hay participación de la mujer en estas actividades delictuosas; en ella se va más allá del tradicional binomio entre el íncubo y el súcubo, que ponderó la criminología.

4. *Participación de menores de edad*

Existe, asimismo, presencia de niños, adolescentes y jóvenes. Esta presencia se analiza en dos escenarios, por lo menos: los menores como víctimas directas del delito (tráfico de menores y corrupción por drogas, prostitución o pornografía, de donde pueden resultar delitos calificados: artículo 196, fracciones II y III del Código Penal Federal); y los menores como agentes de la conducta delictiva, es decir, como protagonistas manipulados o aprovechados por los adultos delincuentes (de donde también pueden derivar delitos calificados).

5. *El delincuente “difuso”*

Se ha pasado de la época del delincuente solitario al periodo de la participación delictuosa, dicho esto en términos convencionales. En esta última también ha ocurrido un tránsito interesante: de la banda o gavilla (característica de la sociedad rural) a la pandilla y la asociación delictuosa (características de la sociedad urbana) y la organización criminal a la manera de una empresa. Aquí es innominado, difuso, el sujeto activo del delito.

Esto lleva a hablar de la delincuencia como empresa transnacional lucrativa. En la Conferencia Ministerial Mundial sobre la Delincuencia Transnacional Organizada (Nápoles, noviembre de 1994) se aseguró que “el delito es la actividad comercial de mayor envergadura en el mundo. Como fuentes de ingresos, el tráfico de drogas y el tráfico de armas ocupan respectivamente el primero y el segundo lugares, por encima de la industria petrolera”. En este mismo punto hay que mencionar las poderosas organizaciones criminales en diversos países, que han trascendido sus fronteras: *Camorra*, *Maffia*, *Cosa Nostra* y diversas asociaciones con gran número de miembros en China, Japón y Rusia.

6. *La víctima “difusa”*

En cuanto al ofendido por el delito, y más todavía, a la víctima de las actividades delictuosas, el panorama también ha variado. Hoy día hay delitos que cobran sus víctimas entre millares o millones de personas, a las que los delincuentes no conocen y cuya identidad es absolutamente irrelevante para aquéllos. Por otra parte, aparecen en el escenario nuevos ofen-

didados en tanto surgen nuevos bienes en riesgo: son víctimas del delito la sociedad, el Estado, la comunidad internacional.

7. Trascendencia del delito

Ya mencioné que el delito trasciende fronteras. No es un suceso doméstico, sino un acontecimiento transnacional. Esto se ve favorecido por los medios de comunicación de ideas, personas y objetos, y por la interdependencia, que funciona en este orden como en cualquier otra vertiente de la economía (áreas de producción y de consumo, así como lavado de recursos de procedencia ilícita).

8. Trascendencia en la persecución

En virtud de lo anterior, también se plantea una creciente trascendencia en la persecución de los delitos, que oscila entre los instrumentos legítimos y las vías de hecho legitimadas por jurisdicciones locales. De esta suerte, se evoluciona de los convenios tradicionales de extradición a los convenios modernos sobre investigación y asistencia jurídica. Inclusive se acude a la extracción del inculgado, con empleo de fuerzas militares, que se produjo en el caso del panameño Noriega, y al secuestro “legitimado”, como ocurrió en el caso del mexicano Álvarez Machain. Esto pone en crisis la colaboración y suscita serios cuestionamientos en torno a la vigencia y el alcance de la soberanía.

9. Relación delincuente-autoridad

También es interesante mencionar las diversas formas de “relación” entre la autoridad y el delincuente. Estas son: elusión (el infractor procura sustraerse), contienda (acepta enfrentarse), negociación (intenta cohechar o sobornar) y asunción del poder (pretende gobernar). Esto último constituye un propósito natural de la gran delincuencia organizada. Aquí hay que analizar el dato de la delincuencia frente al dato del poder: delitos contra el poder (terrorismo) y delitos desde el poder (corrupción y tortura). En este espacio la judicatura tiene, hoy día, una misión relevante. Recuérdese la “Operación manos limpias”, desarrollada en Italia, que ha llevado a la magistratura a juzgar delitos del poder en sus relaciones con el crimen organizado.

III. BIENES TUTELADOS

Señalé la pertinencia de observar los nuevos bienes tutelados por tipos penales emergentes. Hay que distinguir entre los bienes jurídicos tutelados por los tipos penales a los que se dirige la organización delictuosa (delitos-objetivo), de los bienes protegidos por el tipo (o la forma de comisión delictuosa) de delincuencia organizada.

Aquéllos son la libertad individual en el secuestro, la salud pública en el narcotráfico, el interés fiscal en las operaciones con recursos de procedencia ilícita, la salud personal en el tráfico de órganos, la integridad familiar en el tráfico de menores, etcétera; y los segundos son la seguridad pública y nacional, la soberanía, la convivencia internacional, la democracia. En el artículo 1o. del proyecto de Ley Federal contra la Delincuencia Organizada (precepto que no recogió la ley aprobada) se dijo que sus disposiciones atendían a la “finalidad de garantizar la seguridad pública y salvaguardar la soberanía y la seguridad de la nación”.

IV. LA PROPUESTA DE 1992

En 1992, la Procuraduría General de la República planteó los lineamientos para una legislación sobre crimen organizado. Esta propuesta fue rechazada por la opinión pública y especializada; el rechazo se debió a la inconstitucionalidad de algunos planteamientos.

V. LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1993

En 1993 este asunto volvió a la escena legislativa, a través de una veloz reforma constitucional, motivada por dos iniciativas, una del 30 de junio y otra del 8 de julio; ambas fueron dictaminadas con celeridad el 8 de julio, es decir, el mismo día en que se presentó la segunda; además, la impestiva publicación en el *Diario Oficial de la Federación*, el 3 de septiembre, omitió el nombre del presidente de la República, lo cual se subsanó en fe de erratas del 6 de septiembre.

El artículo 16 constitucional pasó a contener referencias, que subsisten, a delitos graves (con implicaciones en materia de detención por urgencia y negativa de libertad provisional) y delincuencia organizada.

Bajo esta última figura resulta posible retener al detenido hasta noventa y seis horas, en tanto se integra la averiguación y se ejercita la acción.

En el dictamen de las comisiones de la Cámara de Diputados, se caracterizó a la delincuencia organizada por:

la permanencia en las actividades delictivas que realicen (los grupos involucrados), su carácter lucrativo, el grado de complejidad en la organización de dichos grupos, el que la finalidad asociativa sea la comisión de delitos que afecten bienes fundamentales del individuo y de la colectividad, y que a su vez alteren seriamente a la salud o seguridad públicas.

VI. LEGISLACIÓN PROCESAL SECUNDARIA (1993)

En nuestro país, el concepto de delincuencia organizada se alojó primero en los artículos 194 bis del Código Federal de Procedimientos Penales (precepto ya derogado) y 268 bis del correspondiente al Distrito Federal. En ambos se manifiesta que existe dicha delincuencia cuando “tres o más personas se organizan bajo reglas de disciplina y jerarquía para cometer de modo violento y reiterado o con fines predominantemente lucrativos algunos de los delitos previstos” en una relación de artículos del Código Penal Federal y otros ordenamientos, que suministra la propia ley procesal; en buena medida esta relación coincide con la lista de delitos graves. Aquella descripción conserva fuerza en el Distrito Federal para los efectos de la retención y la negativa de libertad provisional.

Como se ve, la idea incorporada en las leyes del procedimiento se sustenta en dos elementos: por una parte, la comisión (o la proyectada comisión) de delitos graves; por la otra, la existencia de ciertas reglas de participación, formas de comisión, frecuencia y finalidades, reglas que vinculan apreciablemente la figura de delincuencia organizada con el tipo de asociación delictuosa, según se ha precisado en el desarrollo jurisprudencial y doctrinal de ésta.

VII. LA PROPUESTA DE 1995

En 1995 se planteó de nueva cuenta la posibilidad de legislar sobre delincuencia organizada. La propuesta partía del supuesto, jamás demostrado, de que las normas entonces vigentes impedían una enérgica lucha contra esta forma de la criminalidad moderna. De nueva cuenta fue rechazada la sugerencia, que presentaba serios problemas de inconstitucionalidad.

En tal virtud, se resolvió modificar la Constitución General de la República para “constitucionalizar” el proyecto secundario, y no revisar éste para sujetarlo a los principios constitucionales. Sin embargo, la reforma constitucional no comprende en modo alguno todas las cuestiones que debió abarcar para cubrir con un manto de “constitucionalidad” el nuevo sistema punitivo a propósito de la delincuencia organizada.

VIII. LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1996

1. *Desarrollo*

La reforma constitucional de 1996 fue iniciada por el Ejecutivo, el 18 de marzo de ese año. Se adherieron los legisladores de diversas fracciones parlamentarias, dejando constancia, sin embargo, de que se reservaban el derecho de diferir en los debates y votar en contra. Esa iniciativa versó sobre los artículos 16, 21, 22 y 73. La dependencia promotora fue la Procuraduría General de la República, aunque también intervinieron otras oficinas del Poder Ejecutivo. El mismo 18 de marzo se presentó otra iniciativa, consultando la reforma de la fracción I del artículo 20 constitucional, relativa a libertad provisional, que en 1993 había sido objeto de cambios desacertados. Ambas iniciativas quedaron dictaminadas el 1 de abril. El dictamen modificó varios puntos de las iniciativas.

2. *Artículo 16*

Hoy día, el artículo 16 contiene una abigarrada regulación de actos que afectan la esfera íntima o privada de las personas: intervención de comunicaciones, cateo y correspondencia que circula por la estafeta. No pocos analistas de la reforma opinaron oportunamente que ésta era innecesaria, porque para legitimar la intervención de comunicaciones privadas bastaba con aplicar el primer párrafo del artículo 16; o bien, el régimen del cateo. Esto último se había hecho, mucho antes de la reforma constitucional, en una sentencia de la Sala Auxiliar de la Suprema Corte de Justicia, dictada en el A. D. 1993/86, promovido por Fernando Karam Valle y otro. Sin embargo, estos argumentos y antecedentes no resultaron persuasivos.

El nuevo texto del artículo 16 suscita diversas cuestiones. Hay incongruencia entre la disposición sobre comunicaciones en general y la relati-

va a comunicaciones postales en particular. La potestad de autorizar las intervenciones queda en manos de la justicia federal exclusivamente; esta reserva es inconsecuente con el hecho (la norma) de que la autoridad judicial del orden común puede autorizar medidas mucho más riesgosas y graves, como es la práctica del cateo.

El precepto excluye la intervención de comunicaciones en ciertas materias. Empero, no hace lo que obviamente debió hacer: vincular esas intervenciones precisamente con la práctica de procedimientos penales. La exclusión de materias provoca algunas cuestiones; por ejemplo, ¿qué ocurrirá si se trata de investigaciones penales a propósito de actividades fiscales, mercantiles o administrativas, como puede ocurrir, evidentemente, en el supuesto de lavado de dinero?

Se prohíbe la intervención de comunicaciones entre el detenido y su defensor. La prohibición es por completo insuficiente para alcanzar el objetivo que sin duda persigue: respetar el derecho a la defensa. En efecto, el artículo 16 sólo alude al individuo detenido y no al indiciado o al procesado en general, que pueden no estar detenidos y se comunican con su defensor. La garantía opera sólo desde que hay detención, y no desde el momento mismo en que se inicia una averiguación previa, e incluso la etapa anterior de relación entre el sujeto y su asesor legal. Se ha olvidado la referencia a la llamada “persona de la confianza” del inculpado, que tiene relevancia procesal, pero no posee el carácter formal de defensor.

3. *Artículo 21*

El artículo 21 acogió un cambio insustancial, que no ameritaba la intervención del Constituyente Permanente. Por una parte, se suprimió la calificación de “judicial” con respecto a la policía auxiliar del Ministerio Público. Esta reforma innecesaria abre la puerta a una indeseable heterogeneidad terminológica. Por otra parte, hoy se alude a “investigación y persecución”, como funciones del Ministerio Público, a cambio de que antes sólo se aludía a “persecución”. Por supuesto, jamás hubo duda sobre el alcance de la persecución de los delitos; siempre se entendió —correctamente, por lo demás— que incluye la investigación.

Inicialmente, el propósito de la reforma al artículo 21 tenía otro sentido, además del trasiego de nombres. Se deseaba variar el régimen de sanciones aplicables a los autores de faltas de policía y buen gobierno: así, se retornaría al arresto de hasta quince días (aunque la solución expresamen-

te anhelada era otra: hasta tres meses), que estuvo vigente antes de la reforma de 1982 al artículo 21 constitucional. Esa propuesta no prosperó.

4. *Artículo 22*

Acerca de la reforma al artículo 22, la exposición de motivos pone de manifiesto la estrecha relación que existe, y que es preciso combatir, entre delincuencia organizada y recursos de procedencia ilícita. Alude a experiencias nacionales e internacionales y menciona, tal vez como modelo a seguir, el Programa sobre Crimen Organizado y Drogas del Buró Federal de Investigaciones (FBI).

En efecto, es indispensable combatir la generación y el aprovechamiento de recursos asociados a la delincuencia. Este es un problema real, que convoca un problema jurídico: ¿cómo hacerlo, en forma compatible con los más relevantes y arraigados principios del derecho penal democrático? El fin es plausible; también debieran serlo los medios.

En la especie, no se trata de bienes objeto, instrumento o producto del delito, porque el tratamiento de éstos se halla claramente previsto en la ley; de lo que se trata es de otros bienes relacionados de alguna manera con el agente de la delincuencia organizada. Para resolver la cuestión, la reforma de 1996 avanza sobre la presunción de inocencia y la carga de la prueba.

En efecto, el sistema penal que prevaleció al cabo del absolutismo y sus derivaciones autoritarias sostiene que la sanción debe ser consecuencia de un delito, debidamente probado, y que la prueba de la responsabilidad penal incumbe al acusador oficial (Ministerio Público), en tanto compete al inculpado la prueba de sus defensas; en estas bases se apoya la presunción de inocencia.

En cambio, la reforma de 1996 al artículo 22 de la Constitución coloca sobre el inculpado (sentenciado por delincuencia organizada) la carga de la prueba sobre la procedencia lícita de sus bienes, independientemente —como antes dije— de aquéllos que se hallan probadamente relacionados con el delito cometido, cuyo destino no ofrece duda alguna. Reitero: la pregunta que aquí se formula no es si se debe o no afectar estos recursos, que suelen ser cuantiosos; no hay sino una respuesta: deben ser afectados. El problema es la manera de hacerlo. Si no existe limitación alguna en este sentido, pronto no la habrá en otros supuestos: el fin justificará los medios y la lucha contra el delito se realizará a costa del Estado de derecho.

5. *Artículo 73, fracción XXI*

También fue reformada la fracción XXI del artículo 73 constitucional. Había un precedente en la legislación secundaria, que se mantiene en vigor: la cuestionada y cuestionable facultad de atracción por el Ministerio Público Federal (y en consecuencia por la justicia de este fuero) del conocimiento de delitos de carácter local conexos con delitos federales. Esta disposición del artículo 10 del Código Federal de Procedimientos Penales ha sido ampliamente criticada. En 1996 también se “constitucionalizó” esta potestad del Ministerio Público, que desplaza el orden interno de los estados de la Unión.

El dictamen elaborado en la Cámara de Senadores, cuya sugerencia no prevaleció, proponía introducir en la ley fundamental una caracterización adecuada de los delitos contra la Federación, evitando así que este asunto se resolviera con sustento en las facultades implícitas del Congreso de la Unión (artículo 73, fracción XXX).

A propósito de esta reforma al artículo 73, cabe observar que el tema se halla mal ubicado en dicho precepto; efectivamente, no se trata de una facultad legislativa del Congreso, sino de una competencia material del Poder Judicial de la Federación, que debió considerarse en los artículos sobre este asunto. Por otro lado, queda sin solución —que tampoco aporta la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada— bajo qué criterios ejercerá el Ministerio Público su poder de atracción; es absolutamente indebido que esa potestad se ejerza discrecionalmente; hay que establecer referencias objetivas que la sustenten.

Por último, es preciso señalar que sólo resulta posible la atracción de conocimiento cuando los delitos comunes sean conexos con los ilícitos del orden federal, conexidad que se debe resolver en los términos del artículo 475 del Código Federal de Procedimientos Penales.

IX. LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA (LFDO)

1. *Proceso legislativo*

A la reforma constitucional seguiría la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada (en lo sucesivo, LFDO), aunque, como antes mencioné, en realidad primero se elaboró el proyecto de este ordenamiento, lue-

go se “constitucionalizaron” algunas de sus disposiciones y finalmente se expidió la propia ley secundaria. La correspondiente iniciativa fue suscrita por el Ejecutivo Federal y numerosos diputados y senadores, el 18 de marzo de 1996, es decir, el mismo día en que se plantearon las reformas constitucionales. En otros términos: cuando aún regían los anteriores textos de la ley suprema —con los que se supone pugnaba el nuevo proyecto— se planteó esta iniciativa.

El dictamen del 15 de octubre sugirió diversas modificaciones relevantes; algunas mejoraron el proyecto; otras, no. El más grave desacuerdo del dictamen fue el tipo penal de delincuencia organizada. La LFDO fue promulgada el 6 de noviembre de 1996 y publicada el 7 del mismo mes. El proyecto prevenía una *vacatio legis* de seis meses, que era razonable tomando en cuenta las características de ese ordenamiento; en cambio, el decreto expedido por el Congreso establece que entrará en vigor al día siguiente de su publicación.

Con esta ley coincidieron sendas reformas al Código Penal Federal, al Código Federal de Procedimientos Penales, la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y la Ley de Vías Generales de Comunicación. Es interesante observar que estas reformas provienen de una iniciativa del 15 de octubre, que se conoció (no debatió) y aprobó ese mismo día.

2. *Un nuevo sistema penal*

La LFDO no es apenas una nueva ley penal especial, como hay varias. En realidad, instituye un nuevo sistema penal, diferente del ordinario y paralelo a él. En documentos de este proceso legislativo se alude, inclusive, a un sistema penal excepcional. Así se abre un horizonte distinto en el sistema punitivo nacional, con porvenir difícilmente predecible, pero sin duda preocupante. El argumento más rotundo en favor de este ordenamiento consiste en decir que las naciones democráticas “han adoptado sistemas similares”. Ni la iniciativa ni el trabajo parlamentario ensayan siquiera alguna previsión sobre lo que pudiera ser el sistema penal si avanzan o se generalizan los criterios adoptados en la LFDO. Mucho menos aclaran por qué es necesario emitir una nueva ley de estas características, y no introducir reformas en las leyes existentes, conservando los principios fundamentales del derecho penal democrático.

Digo que existe aquí un nuevo sistema penal, mucho más que sólo algunas disposiciones penales específicas, porque la LFDO cubre todo el ámbito de la materia penal y sus disposiciones tienen carácter principal sobre las normas de otros ordenamientos penales (como el Código Penal Federal y el Código Federal de Procedimientos Penales), que sólo cumplen una función subsidiaria o supletoria. En efecto, la LFDO cuenta con normas orgánicas, sustantivas, adjetivas y ejecutivas que modifican muy apreciablemente las reglas —principios y normas— recogidas en la legislación penal ordinaria.

Sobre el particular, basta la lectura del artículo 1o. LFDO: “La presente ley tiene por objeto establecer reglas para la investigación, persecución, procesamiento, sanción y ejecución de las penas por los delitos cometidos por algún miembro de la delincuencia organizada”. Véase que aquí y en otros preceptos se habla en términos sociológicos de un asunto que debiera examinarse en términos jurídicos: la LFDO se refiere a los “miembros” de la delincuencia organizada, es decir, de la organización delictuosa; lo adecuado sería aludir a los actores y/o participantes en el delito, que no son “miembros” de éste, sino protagonistas, agentes, sujetos activos.

Finalmente, digamos que no existe sustento constitucional alguno para este nuevo derecho penal. Cuando la ley fundamental ha querido crear una rama penal o parapenal específica, ha provisto expresamente sus fundamentos: en el sistema de faltas de policía y buen gobierno, militar, de menores infractores, de responsabilidad de servidores públicos. Por supuesto, las alusiones a la delincuencia organizada que existen en los artículos 16 y 22 no constituyen, en modo alguno, un soporte suficiente para erigir, a partir de ellas, ese nuevo derecho penal.

3. *Tipo penal de delincuencia organizada*

La iniciativa consideraba a la organización delictuosa como una agravante del delito cometido o intentado. En cambio, el dictamen propuso un tipo autónomo de delincuencia organizada. Para construir éste se toman en cuenta dos datos (que ya mencioné en el estudio de la asociación delictuosa): la organización y la finalidad (artículo 2o.).

Por lo que toca a la organización, es preciso que tres o más personas acuerden organizarse “o” (disyuntiva) se organicen. Aquí existe, manifiestamente, un rebasamiento de los principios prevalecientes sobre el *iter*

criminis y la participación delictuosa. No se sanciona sólo a quien efectivamente se organiza, así quede en germen la organización pactada, sino también a quien simplemente acuerda organizarse, aunque inmediatamente después deseche esta idea y se abstenga de cualquier acto conducente a formalizar esa resolución compartida.

Como se ve, la LFDO ha incorporado la *conspiracy* del derecho estadounidense, que constituyó una fuente de inspiración para el legislador nacional. Existe un antecedente en nuestro orden jurídico, a saber: la conspiración para cometer delitos políticos, que se halla en el artículo 141 del Código Penal Federal y que ciertamente no es un modelo a seguir. Esta forma de conspiración requiere, por lo menos, un acuerdo sobre los medios para llevar a cabo la determinación delictuosa; la LFDO ni siquiera exige eso.

En cuanto a la finalidad, es preciso que los organizados se propongan cometer precisamente alguno o algunos de los delitos (federales o comunes) señalados en el artículo 2o. de la LFDO. Quedan fuera de esta relación muchos otros delitos sumamente graves, que también se pueden —y se suelen— cometer en forma organizada. Añádase a esto que la reforma al Código Federal de Procedimientos Penales de 1996, hace que la retención ampliada sólo abarque los casos previstos en la LFDO (terrorismo, secuestro, delitos contra la salud, etcétera), con lo que hoy resulta más amplio el ámbito de la retención en la ley para el Distrito Federal que en la ley federal.

El tipo contenido en el artículo 1o. plantea otros problemas. No es particularmente clara la expresión acerca de que las conductas de los agentes “por sí o unidas a otras” (¿no delictivas?) tengan “como consecuencia o resultado” (¿aunque sea casual y no se lo propongan los agentes?) la realización de algunos de los delitos que menciona la LFDO.

También surge una cuestión inquietante a propósito de los delitos comunes atraídos. Si sólo existe delito federal de delincuencia organizada cuando el Ministerio Público ejerce su poder de atracción, ¿debemos concluir que la comisión misma del delito, así como el correspondiente enjuiciamiento, se hallan subordinados a esa potestad del órgano de persecución? En tal virtud ¿existen delitos federales “en potencia” y “en acto”? Es válida esta pregunta en tanto que si el Ministerio Público no atrae a su conocimiento los casos de secuestro, tráfico de menores, robo de vehículos o asalto (artículo 2o., fracción V), no existirá delincuencia organizada bajo el fuero federal (y quizá tampoco bajo el fuero común).

4. Sanciones

Las sanciones estatuidas en la LFDO (artículo 4o.) son las más graves que existen en el derecho mexicano (salvo la pena de muerte que excepcionalmente permanece en el Código de Justicia Militar). Aquí el legislador no ha tomado en cuenta, como debiera ocurrir a la hora de establecer tipos y sanciones, la entidad del bien jurídico protegido y la intensidad del daño que éste resiente o del peligro que corre (tentativa).

La pena para quien se organiza (o sólo acuerda organizarse) con el fin de incurrir en alguna de las formas del narcotráfico consideradas en la LFDO es de entre 20 y 40 años de prisión. La conducta punible calificada por tratarse de servidor público o utilizar a menores o incapaces, se sanciona con 30 a 60 años de prisión. Lo anterior se entiende “sin perjuicio de las penas que correspondan por el delito o delitos que se cometan”; esto es, las sanciones, en concreto, pueden elevarse a 70 u 80 años. Esto es cadena perpetua.

Evidentemente, se han modificado las reglas sobre el alcance de las penas en caso de concurso, porque la LFDO prevalece sobre el Código Penal Federal. Las penas son más graves para el director, administrador o supervisor de la organización criminal. Se ha olvidado a otro frecuente “miembro” de ésta, que merecería sanciones elevadas: el sicario.

Al final del artículo 3o. existe una expresión poco clara: se dice que no se agravarán las penas previstas en las legislaciones locales. Esta limitante ¿sólo abarca los supuestos de asalto, secuestro, robo de vehículos y tráfico de menores? ¿Se aplica también a las hipótesis de delincuencia organizada establecidas en las leyes penales comunes? A mi juicio es perfectamente posible que las leyes penales locales establezcan tipos de delincuencia organizada, sin perjuicio de la ley federal, puesto que difícilmente se podría sostener que el tipo mismo de delincuencia organizada (organización de varios sujetos con cierto fin delictuoso) es necesariamente federal.

5. “Negociación” entre el Estado y los delincuentes

Uno de los puntos más discutibles de la LFDO (también importado al sistema jurídico mexicano a partir del derecho estadounidense, especialmente) es la “negociación entre el Estado y el infractor”, que se traduce en ventajas para la investigación penal a cambio de ventajas en la persecución y la sanción de quien contribuye a aquéllas mediante información

y pruebas aprovechables. Aquí campea ampliamente el principio de oportunidad persecutoria, por encima de la regla de legalidad, que había dominado en el derecho mexicano.

También en este orden de cosas surgen observaciones e interrogantes. Digamos, ante todo, que la fracción I del artículo 35 de la LFDO contempla una verdadera facultad de gracia en manos del Ministerio Público; ésta contraviene la legalidad en el ejercicio de la acción, postulada por el artículo 21 constitucional.

Las pruebas cuyo suministro permite moderar las sanciones aplicables a quien las proporciona, ¿se refieren en general a casos de delincuencia organizada, o se reducen al caso específico que se está juzgando? Los “descuentos penales” ¿abarcan solamente las sanciones aplicables bajo el concepto de delincuencia organizada o también las correspondientes a los otros delitos cometidos o que se intenta cometer?

Hay extremos sujetos a un amplio arbitrio del Ministerio Público o el tribunal, como la “relevancia” de la información suministrada y la “mayor peligrosidad” del individuo a cuyo enjuiciamiento se contribuye. Por lo demás, la abstención persecutoria del Ministerio Público tiene ciertas repercusiones (esencialmente procesales) sobre la reparación del daño.

6. *Centralización persecutoria*

Ya me referí a la “federalización” (en realidad, centralización) persecutoria. Es comprensible que la persecución de ciertos delitos quede a cargo de la Federación, mejor equipada que las entidades federativas para enfrentar a grupos criminales organizados que se desplazan con facilidad y disponen de cuantiosos recursos.

Si el texto del artículo 10 del Código Federal de Procedimientos Penales sugiere que la atracción es un deber del Ministerio Público (aunque la práctica establezca otra cosa; de lo contrario se “anegaría” la justicia federal), la nueva norma de la fracción XXI del artículo 73 constitucional permite entender que se trata de una potestad: el Ministerio Público puede ejercerla o abstenerse de hacerlo.

Sin perjuicio de lo anterior, subsiste la pregunta: ¿cuáles son los criterios objetivos en que se apoya el ejercicio de la facultad de atracción por el Ministerio Público? Se trata, nada menos, de desplazar el ámbito de competencia de las entidades federativas y de integrar, en forma con-

creta, el espacio de atribuciones del Poder Judicial Federal; todo esto repercute a fondo sobre la situación jurídica del inculpado.

Si se aplica la referida fracción XXI para justificar la atracción de delitos comunes, es necesario que el asalto, el tráfico de menores, el robo de vehículos y el secuestro cuya averiguación asume el Ministerio Público Federal, sean delitos conexos de otros federales; no basta que se cometan en forma organizada y que guarden cierta relación con delitos del orden federal, si esa relación no satisface la figura de la conexidad.

7. ¿Bis in idem?

No deja de ser inquietante la posibilidad de que se sancione dos veces una misma conducta, contemplada desde tipos penales diferentes. Este problema no se plantea solamente en lo que respecta a la delincuencia organizada y los delitos que cometen los participantes en ella, sino también en lo que atañe a la asociación delictuosa y los ilícitos que realizan o intentan los asociados.

Quien participa con dos o más personas en un acuerdo para cometer delitos contra la salud (que efectivamente se realizan) está inculcado como agente de un delito de este carácter por la fracción I del artículo 13 del Código Penal Federal. También es sancionable como sujeto activo de delincuencia organizada, precisamente por esa misma conducta, consistente en acordar con otras dos o más personas organizarse para incurrir en delito contra la salud.

8. Prescripción

La LFDO duplica los plazos de prescripción respecto de los delitos previstos en el artículo 2o., cuando concurren con la delincuencia organizada; dicho precepto abarca tanto este último ilícito como aquellos delitos. Así las cosas, en el caso de sanción más grave, solamente por lo que toca a delincuencia organizada (sin contar la relativa al otro delito realizado o intentado), que va de 30 a 60 años de prisión, la prescripción operaría en 90 años (artículo 105 del Código Penal Federal, en relación con el artículo 6o. de la LFDO); si el delincuente se halla fuera del país, y por esta razón no es posible integrar la averiguación o concluir el proceso, ese medio de extinción de la pretensión surtirá sus efectos en 180 años (artículo 101, *idem*). Por ende, en estos casos la pretensión es prácticamente imprescriptible.

9. *Concurrencia en la averiguación previa*

El artículo 9o. de la LFDO contraviene el artículo 21 constitucional, que conforme a su generalizada interpretación mantiene el monopolio de la acción penal (salvo en lo que respecta a la decisión sobre el ejercicio o el desistimiento: reforma de 1994) en manos del Ministerio Público. Ese monopolio implica, entre otras cosas, que sólo el Ministerio Público puede averiguar los delitos supuestamente cometidos, sin perjuicio de que requiera el auxilio de otras personas o autoridades.

En cambio, dicho artículo 9o. señala que “cuando el Ministerio Público de la Federación investigue actividades de miembros de la delincuencia organizada relacionadas con el delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita, deberá realizar su investigación en coordinación con la Secretaría de Hacienda y Crédito Público”. Es evidente que en este caso dicha Secretaría deviene investigadora del delito (el Ministerio Público se halla vinculado a aquélla), y no meramente auxiliar del órgano al que la Constitución encomienda la investigación y persecución de los delitos.

10. *Prueba*

También hay alteraciones en lo que respecta al régimen de la prueba. Existe cierta “simpatía” por el testimonio (imputación) del coacusado, que generalmente se ha visto con reserva. Acaso se cree que esa declaración merece el tratamiento de “reina de las pruebas”, que tuvo la confesión. En la iniciativa se decía que dicha imputación “tendrá particular importancia”. La LFDO no se atrevió a tanto; dice solamente que se valorarán “prudentemente” la imputación que hagan los participantes en el hecho y demás personas involucradas en la averiguación previa (artículo 40). Por lo demás, ¿qué significa, en este caso, involucradas en la averiguación, que no puede ser lo mismo que involucradas en el delito?

Es irreprochable el adverbio prudentemente; pero esta forma de valorar debiera aplicarse a cualesquiera evidencias, no sólo al dicho de los coacusados. Para desentrañar las razones de la alusión específica y su alcance, hay que tomar en cuenta el antecedente de la iniciativa, así como el constante interés que muestra la LFDO por obtener declaraciones inculpativas de los coacusados, que benefician penalmente a éstos.

En principio, no es objetable que se utilicen en un proceso los elementos aportados a otro, e incluso que se reconozca valor de prueba do-

cumental pública a la sentencia del proceso diverso. Empero, habría que ponderar estas disposiciones a la luz del régimen contradictorio procesal, que constituye una de las piezas fundamentales del proceso penal democrático.

La LFDO restringe el conocimiento del inculcado y su defensor en lo que respecta al expediente, a sólo las actuaciones que contengan hechos imputados al solicitante (artículo 13). Sin embargo, la fracción VII del artículo 20 constitucional (que es aplicable tanto al proceso como a la averiguación previa: penúltimo párrafo de dicho precepto) autoriza el acceso del inculcado a todos los datos solicitados para su defensa y que consten en el proceso.

11. *Intervención de comunicaciones*

Por lo que respecta a la intervención de comunicaciones privadas (que cuenta con el respaldo de tipos penales incorporados en el Código Penal Federal; anteriormente los había en este mismo ordenamiento y en la Ley de Vías Generales de Comunicación), el artículo 19 del proyecto presentado al Congreso iba mucho más allá de la fórmula del artículo 16 constitucional.

La iniciativa se refería, por una parte, a “la intervención de comunicaciones privadas, ya sea telefónicas, radiotelefónicas, telegráficas o cualquiera otra”; y por otra parte, al “acceso a bancos y sistemas informáticos, computacionales o similares; o la colocación secreta de aparatos tecnológicos de registro de sonido, voz, imagen, datos o cualquier otro, en un lugar privado”. Evidentemente, una cosa es intervenir una comunicación entre dos o más personas (que es lo que nuestra Constitución autoriza) y otra es entrar en los registros, sistemas o bancos que contienen información. Esto puede conseguirse de diferente manera (así, el cateo).

En este orden de cosas, bajo los artículos 16 y 18 de la LFDO, el juzgador que autorice la intervención debe ponderar y acreditar dos extremos: a) que exista presunción fundada de que el intervenido es miembro (participante) de la delincuencia organizada; esta restricción no consta en la ley suprema; por ende, cabe preguntar: ¿podría ampliarse a investigaciones de otros delitos, bajo el mandato de diversas normas legales?, y b) que la intervención es el medio idóneo para allegarse pruebas; conforme a una interpretación restrictiva (puesto que se trata de afectar derechos de particulares), debe entenderse que dicha intervención ha de ser el único

medio practicable para la obtención de evidencias necesarias; si hay otro procedimiento para obtenerlas, debe preferirse éste.

A propósito de las intervenciones, hay diferencias notorias —e injustificadas— entre la regulación aplicable a los asuntos federales y la correspondiente a las investigaciones del orden local.

En lo que respecta a ésta, el nuevo artículo 50 ter de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación señala que la autorización para intervenir comunicaciones “exclusivamente se concederá si se trata de los delitos de homicidio, asalto en carreteras o caminos, robo de vehículos, privación ilegal de la libertad o secuestro y tráfico de menores”, tipificados en el Código Penal para el Distrito Federal y sus equivalentes en las legislaciones penales locales. Esta relación no coincide con la recogida para la esfera federal.

En la especie local, la relación abarca el delito de homicidio; no sucede lo mismo en la federal. En aquella se toma en cuenta el “asalto en carreteras o caminos”, figura que no corresponde completamente —sino sólo en parte— a las contenidas en los artículos 286 y 287 del Código Penal Federal. En el plano local, la alusión al robo de vehículos es genérica, y por ende abarca cualquier robo de un vehículo, independientemente de las circunstancias en que la sustracción ocurra, en tanto que la LFDO contiene una alusión específica a cierta especie de robo de vehículos: la calificada que establece el artículo 381 bis del Código Penal Federal.

En el orden local se toma en cuenta la “privación ilegal de la libertad o secuestro”, y en el federal únicamente el secuestro considerado en el artículo 366, y no la privación de libertad contemplada en el 364, ni la también llamada privación de libertad (caracterizada por el propósito de realizar un acto sexual; anteriormente, delito de raptó) que tipifica el 365 bis. En el plano local se menciona el tráfico de menores, aludiendo así a un tipo considerado en el artículo 366 ter del mismo Código Penal Federal, al que dicha disposición no denomina de esa manera.

12. *Arraigo*

El artículo 12 de la LFDO sugiere la posibilidad de disponer el arraigo domiciliario del inculpado, cuya constitucionalidad es por lo menos dudosa; se trata de una detención disfrazada: “la casa por cárcel”.

13. *Protección a participantes en el procedimiento*

La protección que la LFDO (artículo 34) acuerda a los participantes en el procedimiento penal acerca de delincuencia organizada, constituye un derecho de esos sujetos. En cambio, no lo es en otros supuestos, ajenos a la delincuencia organizada, a pesar que en su favor militan las mismas razones; por lo menos, la medida sólo se halla en la LFDO, y no en otros ordenamientos de alcance más amplio.

Asimismo, por motivos de protección se reserva la identidad de los testigos hasta que se ejercita la acción penal. Aun cuando es comprensible esta reserva, ella significa que el inculcado no sabe, desde el primer momento de su detención, quién lo incrimina. En este punto surgen algunas preguntas: esa reserva ¿sólo abarca a los testigos, o también a otros participantes en riesgo? ¿Existe aquí ocultamiento de pruebas al inculcado, que de este modo sólo puede ejercer ampliamente su defensa en el proceso, pero no en la etapa de averiguación previa? (puesto que la identidad se mantiene oculta hasta el momento en que se ejercita la acción, esto es, hasta la víspera de la radicación judicial del asunto).

14. *Delaciones*

El suministro de informaciones anónimas conforme al artículo 38 de la LFDO es una *notitia criminis* al margen de las reglas de denuncia y querrela que se deducen del artículo 16 constitucional. No sólo se demandan estos requisitos (que lo son de procedibilidad) para ejercitar la acción, sino para iniciar una averiguación previa penal. El renacimiento del sistema de delaciones aparece una flagrante violación constitucional.

Se dice que antes de proceder a la averiguación previa, el Ministerio Público deberá verificar la veracidad de la delación; en rigor, esta llamada verificación constituye una averiguación previa. Por otra parte, es cierto que los denunciantes corren graves riesgos; pero igualmente lo es que en otros casos penales la denuncia también implica muy grandes peligros, pero a ellos no se aplica el insólito régimen que restablece la LFDO.

15. *Aseguramiento de bienes*

En cuanto al aseguramiento y decomiso de bienes cuya procedencia lícita no puede probar el dueño (o quien se conduce como tal), ya se hizo el comentario procedente, líneas arriba, al examinar la reforma al artículo

22. Sólo añadiré que la iniciativa de ley facultaba al Ministerio Público para disponer por sí mismo los aseguramientos; la ley aprobada reserva esta facultad al órgano jurisdiccional.

16. *Recompensas*

El viejo sistema de recompensas para quien colabore con la justicia penal renace en la LFDO. Esta manera de atraer la colaboración pública ha sido ampliamente censurada, desde la época de los clásicos en el siglo XVIII (así, Beccaria).

En este supuesto, se ofrece una recompensa a quienes “auxilien eficazmente para (la) localización y aprehensión” del inculpado (artículo 37). Como se ve, la promesa de retribución queda limitada al caso en que se ha dictado orden de aprehensión. No se establece la calidad o las características de la recompensa. Habrá que cuidar de que esta mala forma de obtener colaboración (cuyos riesgos y desaciertos se han visto en la práctica reciente) no fomente la participación de “madrinas” en la procuración de justicia.

17. *Ejecución de sanciones*

La LFDO contiene normas sobre ejecución de sanciones que ciertamente alteran el sistema establecido por el derecho ordinario (tanto el Código Penal Federal como la Ley que establece las Normas Mínimas para la Readaptación Social de Sentenciados), con base en el *desideratum* constitucional (una verdadera norma; un derecho público subjetivo del ejecutado) acerca de la readaptación social.

Existe aquí negativa de beneficios legales, lo que implica la adopción del sistema de prejuicio legal que bloquea cualquier modificación penal en función de la readaptación social obtenida; ésta se debe ponderar casuísticamente, y es perfectamente posible que de la ponderación provenga una negativa de beneficios; en cambio, el sistema de prejuicio legal niega éstos *ab initio*, cualesquiera que sean los progresos y resultados de la ejecución penal.

En cambio, se facilita la obtención de beneficios para quien colabora en la investigación de delitos, sin mayor énfasis en la readaptación. En este orden, al sentenciado que colabora en la persecución de delitos (delincuencia organizada) se le otorga la remisión de la pena privativa de libertad hasta en dos terceras partes de la sanción impuesta. Además del

error de fondo, esta disposición no recurre siquiera a la técnica de reducción penal inherente a la remisión, cuyos extremos aritméticos (referencias que no sustituyen a la readaptación social) se manifiestan de otra manera.

La exclusión del tratamiento preliberacional, en forma total, carece de sentido: se ha olvidado que ese tratamiento no implica únicamente permisos de salida y prisión abierta, sino también medidas en la prisión cerrada que no tendrían por qué cancelarse de entrada. Finalmente, la LFDO olvidó extender el mismo criterio excluyente al caso de la rehabilitación, pese a que la propia ley estatuye sanciones privativas de derechos, además de las privativas de libertad.

18. *Menores de edad*

La iniciativa de ley sobre crimen organizado contenía dos propuestas que fueron desechadas en la ley aprobada. Una de ellas sugería someter a la justicia penal, en caso de delincuencia organizada, a los participantes de entre dieciséis y dieciocho años de edad; se les impondrían sanciones reducidas.

Esa propuesta es sumamente discutible. Con ella se inicia el retorno de un amplio sector de la población al universo de los sujetos (potenciales) del derecho penal; así se extiende, también en materia federal, el ámbito de validez subjetiva del derecho penal, como lo han hecho varios estados de la República, sin que en ellos se adviertan resultados que abonen las virtudes de la medida.

En mi concepto, esta reducción de la edad penal, que suscitó la oposición frontal de un amplio sector de la opinión pública, constituye un medio más para el retorno de los menores de edad al derecho penal, que también se consigue a través del nuevo derecho penal para menores infractores que se ha expedido en algunas entidades federativas, entre ellas el Distrito Federal. Esto último se sustenta en una errónea contraposición entre lo “tutelar” y lo “garantista” (*sic; rectius*, garantizador); en rigor, la contraposición se da entre conceptos del mismo género: “tutelar” contra “penal” y “garantizador” contra “no garantizador”.

19. *Impugnación de sentencias definitivas por el Ministerio Público*

Otro planteamiento de la iniciativa, que no prosperó, fue la interesante y conveniente posibilidad de que el Ministerio Público pudiese impugnar la sentencia definitiva que causara agravio al interés (social, no insti-

tucional) que ese órgano representa. No entraré en mayores detalles sobre este asunto, que amerita una solución adecuada (como la ha recibido en la vertiente del contencioso administrativo, cuyas sentencias pueden ser impugnadas por la autoridad a través de la revisión).

El argumento que se adujo para rechazar la propuesta fue singularmente desafortunado: es indebido abrir una nueva instancia y premiar así la ineficacia del Ministerio Público. Se olvidó que el propósito de la impugnación consultada no es “premiar” al Ministerio Público, sino proteger a la sociedad. Bajo las mismas ideas se podría plantear la supresión del recurso de apelación en favor del inculpado, e incluso del amparo para éste, a fin de no premiar la ineficacia de su abogado defensor.