



UNIVERSIDAD MICHOACANA DE SAN NICOLÁS DE HIDALGO.

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES.

DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO.

EXTINCIÓN DE DOMINIO, UNA VISIÓN CONSTITUCIONAL.

TESIS QUE PARA OBTENER EL GRADO DE MAESTRO EN
DERECHO

PRESENTA:

MARTÍN REYES MIRANDA.

ASESORA DE TESIS:

DOCTORA MA. OVIDIA ROJAS CASTRO.

MORELIA, MICH. AGOSTO DE 2013.

Índice

Introducción.....	1
CAPÍTULO 1. CONTEXTO DE LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES EN MÉXICO.	
1.1 La Constitución, garante de la paz y el orden social.....	5
1.2 La reforma constitucional y sus fines.....	8
1.2.1 La reforma constitucional en los Estados Unidos Mexicanos.....	11
1.3 Los límites a la reforma constitucional.....	15
1.4 Aspectos de la reforma a los principios fundamentales consignados en la Constitución.....	17
1.5 La tutela constitucional de las garantías de propiedad y de seguridad jurídica.....	20
1.6 Aplicación de las normas constitucionales.....	22
1.7 El amparo contra el procedimiento de reformas a la Constitución.....	24
CAPÍTULO 2. LA REFORMA DEL ARTÍCULO 22 CONSTITUCIONAL, VIGENTE A PARTIR DE JUNIO DEL AÑO 2008 Y SU CONTEXTO SOCIAL.	
2.1 La reforma o contrareforma constitucional del artículo 22, vigente a partir de junio del año 2008.....	40
2.2 Incongruencia del artículo 22 constitucional, en relación con los artículos 1, 14 y 20 constitucionales.....	47
2.3 Principal causa de reforma al artículo 22 de la Constitución Federal.....	50
2.3.1 Aumento de la delincuencia organizada.....	54
2.3.2 Ineficacia del Estado Mexicano en el combate a la delincuencia organizada.....	57
2.4 Factores que inciden en el crecimiento de la delincuencia organizada.....	63
2.4.1 Económicos.....	63
2.4.2 Sociales.....	65
2.4.3 Políticos.....	70

2.5 El fenómeno de la delincuencia organizada como problema social y no jurídico.....	73
---	----

CAPÍTULO 3. LA TUTELA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL.

3.1 Derecho internacional y derecho interno.....	80
3.1.1 Los tratados internacionales.....	86
3.2 La Declaración Universal de los Derechos Humanos.....	89
3.2.1 Contexto filosófico de los derechos humanos.....	96
3.3 La protección internacional de los seres humanos.....	100
3.4 México, como sujeto de los tratados internacionales.....	103
3.5 El derecho de debido proceso y presunción de inocencia en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.....	107
3.6 El derecho de debido proceso y presunción de inocencia en la Convención Americana Sobre Derechos Humanos.....	111
3.7 Los derechos patrimoniales en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.....	115
3.8 Inconvencionalidad de la reforma al artículo 22 constitucional, respecto a la extinción de dominio.....	117

CAPÍTULO 4. LA EXTINCIÓN DE DOMINIO Y EL DERECHO FUNDAMENTAL DE DEBIDO PROCESO LEGAL.

4.1 La institución jurídica de extinción de dominio.....	122
4.2 La extinción de dominio y los derechos fundamentales en el marco constitucional.....	129
4.3 El fenómeno de la delincuencia organizada, como causa de un proceso de extinción de dominio.....	135
4.4 Estatus de los derechos fundamentales ante la reforma al artículo 22 constitucional.....	139

4.5 El derecho de debido proceso legal y presunción de inocencia.....	140
4.6 Perspectivas de la constitución, como instrumento de tutela de los derechos fundamentales de debido proceso legal y presunción de inocencia.....	146
4.7 La Ley Federal de Extinción de Dominio, como instrumento de violación de los derechos de debido proceso legal y presunción de inocencia.....	150
4.8 Eficacia del estado de derecho en México.....	156
Conclusiones.....	162
Propuestas.....	168
Fuentes de información.....	171

INTRODUCCIÓN

En la actualidad, la vigencia y el respeto a los derechos humanos representa uno de los reclamos más importantes de los habitantes del territorio nacional, dirigido principalmente a las autoridades públicas que gobiernan nuestro país.

En tal virtud, el desarrollo de la presente tesis tiene por finalidad analizar el impacto a los derechos humanos que ha tenido la reforma al artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, entrada en vigor a partir de junio del año 2008, específicamente por lo que toca a la institución jurídica de extinción de dominio, la cual vulnera los derechos humanos de los gobernados, consignados en la propia Constitución Federal, específicamente los que se contemplan en los artículos 1, 14 y 20 Constitucionales, así como en los tratados internacionales celebrados y ratificados por nuestro país. Se estima que los derechos fundamentales que se ven vulnerados con dicha reforma constitucional son: el derecho de propiedad, derecho de debido proceso, y presunción de inocencia.

Si bien el tema central de este trabajo de investigación es la reforma al artículo 22 Constitucional vigente a partir del mes de junio del año 2008 y su inclusión de la institución legal de extinción de dominio, se destacará el principal objeto de esta reforma constitucional, el combate a la delincuencia, y en específico, a la delincuencia organizada.

Al ser el crimen organizado un fenómeno social de alto impacto, aunado a la dificultad que ha tenido el Estado para contrarrestarla, y que ha propiciado conductas viciadas como la corrupción, la impunidad, y en general la práctica de antivalores humanos, se consideró pertinente realizar un estudio interdisciplinario en el que, además del aspecto jurídico, se contemplaran elementos sociológicos, éticos, económicos y políticos, que coadyuvan a la mejor comprensión del objeto de estudio.

En ese sentido, en el primer capítulo de la tesis, se hace referencia a la importancia que tiene la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en cuanto instrumento ideal para garantizar la paz y el orden social. Asimismo, se desarrollan temas relativos a la reforma constitucional en nuestro país, especialmente en los tópicos que guardan relación con los derechos humanos, tomando en consideración lo dispuesto por el texto constitucional así como diversas posturas doctrinarias de reconocidos autores en la materia del derecho constitucional, y finalmente se citan algunos casos legales relacionados con la procedencia del amparo contra el procedimiento de reformas a la Constitución, que fueron resueltos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

En el capítulo segundo se realiza un análisis crítico de la reforma al artículo 22 Constitucional, vigente a partir del mes de junio del año 2008, mediante la cual se introdujo a nuestro sistema constitucional la institución jurídica de extinción de dominio, con el objetivo de combatir la criminalidad sobre todo en sus aspectos patrimoniales, específicamente en los casos de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, robo de vehículos y trata de personas. Se contrasta el actual contenido del artículo 22 Constitucional respecto a las disposiciones que prevalecían antes de esa reforma constitucional; asimismo, se hacen algunas reflexiones en torno a que la citada reforma, específicamente por lo que toca a la extinción de dominio, contradice el contenido de los artículos 1, 14 y 20 de la Constitución Federal.

Se analizan además, las principales razones que motivaron a los legisladores a introducir la institución de extinción de dominio en nuestro sistema constitucional, cuyos motivos se encuentran íntimamente relacionadas con el creciente fenómeno de la criminalidad en México, en especial el crimen organizado, y por ello, se sostiene que la permanencia de dicha problemática se encuentra asociada a factores económicos, sociales y políticos, y por lo tanto, se sugiere que el fenómeno de la delincuencia organizada es un problema social y no jurídico.

El capítulo tercero trata de los derechos humanos en el ámbito internacional, partiendo del análisis del sistema constitucional de México y su estatus como ente político y sujeto del derecho internacional, regulado formalmente por la Convención de Viena Sobre el Derecho de los Tratados. Se hace referencia a algunos tratados en materia de derechos humanos firmados por nuestro país, entre ellos, la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de los cuales se estudia el contenido de los derechos patrimoniales, de debido proceso legal y de seguridad jurídica. Como resultado de este análisis, se fija la postura legal de que la aplicación de la referida extinción de dominio es inconveniente, por ser contraria a esos tratados internacionales.

Finalmente, en el capítulo cuarto se hace referencia a la institución jurídica de extinción de dominio en el derecho colombiano, citándose algunas posiciones doctrinarias de algunos autores de Colombia así como las similitudes que dicha figura legal contiene en relación a la extinción de dominio que se estableció en México a partir de su inclusión en nuestro sistema constitucional. De igual manera, se hace un análisis del status de los derechos fundamentales, concretamente los derechos de propiedad, debido proceso legal y presunción de inocencia, ante la inclusión de la extinción de dominio en la Constitución, y en ese panorama, las expectativas de la Constitución Federal como instrumento protector de los derechos fundamentales a nivel interno. El capítulo culmina con el estudio del contenido de la Ley Federal de Extinción de Dominio Reglamentaria del Artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y su relación con algunos derechos fundamentales de los gobernados.

CAPÍTULO 1. CONTEXTO DE LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES EN MÉXICO.

Abordar un tema en materia constitucional siempre resulta interesante y genera expectativas, pues este es uno de los asuntos de mayor relevancia y trascendencia para la sociedad, no sólo desde el punto de vista jurídico, sino también desde los aspectos políticos, sociales y económicos del entorno en que vivimos. Bajo esa idea, no se debe ni se puede pasar por alto que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es el documento legal más importante que tenemos los habitantes del territorio nacional, y por ende, es preciso que los gobernados tengan conocimiento en lo esencial del estado que guarda nuestro máximo ordenamiento jurídico, pues indudablemente que su contenido repercute directamente en la vida diaria de todos los mexicanos.

En ese tenor, en el presente capítulo se ofrece un concepto de lo que se debe entender por Constitución, recurriendo para ello, a uno de los doctrinarios contemporáneos del estudio de la materia del derecho constitucional como lo es Miguel Carbonell. En seguida, se realiza un somero análisis en relación a la trascendencia que tiene la Constitución General de la República para la vida de todas las personas que integran la sociedad mexicana, sustentándose la postura de que la función esencial del texto constitucional ha sido y sigue siendo el de fungir como un instrumento ideal para garantizar la paz, el progreso y el orden social.

Una vez expuesta esa parte, se abordan temas referentes a lo que implican las reformas y adiciones a una constitución de manera general, para situarnos en el estudio del procedimiento para las reformas constitucionales realizadas en nuestro país, para lo cual se realiza una formulación teórica-crítica de la reforma constitucional en México, basada en las aportaciones de diversos doctrinarios y estudiosos de la materia constitucional, así como del análisis del propio texto

constitucional. Ello, recordando que nuestra ley fundamental se divide en dos partes; la parte dogmática que comprende el capitulado relativo a los derechos humanos y las garantías de los gobernados, y la parte orgánica referente a la estructura y organización del Estado.

En ese sentido, en este capítulo nos ocupamos de plasmar las finalidades de reformar o adicionar la Constitución Federal, indicando cuáles son las formas, los límites y lineamientos legales que el Poder Reformador de la Constitución debe tomar en cuenta para tal efecto. Recalcando la trascendencia que puede tener el hecho de que se realicen reformas a preceptos legales tan importantes del texto constitucional, como los relativos a la forma de gobierno, así como los que se refieren a los derechos fundamentales de los gobernados.

Finalmente, se lleva a cabo un estudio referente a las impugnaciones que se pueden realizar contra el procedimiento de reformas a la Constitución, a través del juicio de amparo, en cuanto a la posibilidad de que los órganos jurisdiccionales competentes admitan a trámite para su análisis y resolución las demandas de garantías respectivas. Ello, más allá de que el debate se centre en dilucidar la interrogante de que si el juicio de amparo resulta o no procedente contra ese tipo de actos reclamados. Para reforzar ese estudio se recurre al autor Ignacio Burgoa Orihuela, y se cita la posición que al respecto sostiene dicho doctrinario, pero además se realiza el análisis de dos casos prácticos de los que conoció la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

1.1 La Constitución, garante de la paz y el orden social.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es el documento de mayor trascendencia que tenemos todos los individuos que nos encontramos en cualquier parte del territorio nacional, en virtud de que en ella se contienen los derechos fundamentales de que goza todo gobernado, mismos que deben ser respetados y protegidos por la autoridad pública. También, en el texto

constitucional se establece cómo debe estar regido y organizado el Estado mexicano, y con ello, se garantiza una forma de gobierno representativa, en la que el pueblo tiene en todo momento el legítimo derecho de designar y remover a sus autoridades, aunque en la realidad ello resulte notoriamente difícil de realizar.

Si bien, al hablar de la Constitución General de la República se entiende que se hace referencia al máximo ordenamiento jurídico y político que rige al país, con el objeto de lograr la mejor comprensión del tema que se estudia es conveniente iniciar por señalar respecto al vocablo constitución, que en la doctrina jurídica “La Constitución puede entenderse como un ordenamiento jurídico de tipo liberal; como un conjunto de normas jurídicas que contiene las disposiciones en algún sentido fundamentales de un Estado; como un documento normativo que tiene ese nombre; como una norma dotada de ciertas características, es decir, que tiene un régimen jurídico particular”¹.

Así, de los conceptos citados en el párrafo que precede se puede distinguir que la constitución es un documento de carácter jurídico que contiene las disposiciones legales que crean la plataforma legal sobre la cual se rige un Estado para lograr una adecuada organización y funcionamiento de las partes que lo integran, por lo que es considerado como la ley suprema, mediante la cual se rige una sociedad.

Bajo esa visión, cabe destacar que en nuestro país la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es considerada la ley máxima, y al menos en teoría es respetada y acatada por las autoridades que integran los Poderes de la Unión en sus diferentes niveles, pero también por los gobernados, quienes además vemos en ese documento constitucional una gran fuerza jurídica que contempla, protege, y tutela los derechos fundamentales de los habitantes del territorio nacional.

¹ Carbonell, Miguel, *Diccionario de derecho constitucional*, 2ª ed., México, Porrúa, 2005, p. 96.

La Constitución ha sido y sigue siendo el instrumento legal por excelencia e indispensable para regular las relaciones que se generan cotidianamente en el ámbito social y por el quehacer del poder público, ejercido a través de la investidura jurídica que la Constitución les otorga a las diferentes autoridades de la nación, para gobernar y desarrollar las diversas actividades que implica la administración pública, y desde luego, la administración e impartición de justicia.

Por ello, debe advertirse que el texto constitucional es y ha sido la piedra angular en la que descansa la edificación de nuestra sociedad. En tal virtud, siempre que mantenga un equilibrio entre las acciones de las autoridades encargadas de interpretar y aplicar los preceptos constitucionales respecto a los miembros de la sociedad a quienes está dirigida la aplicación de la norma, se logrará mantener la paz y el orden social.

En nuestra consideración, la esencia de la Constitución además de garantizar la paz y el orden social, es la de prestar los medios e instrumentos necesarios para lograr el adecuado funcionamiento del Estado mexicano, y con esa finalidad se debe privilegiar ante todo el estricto acato y respeto a los derechos fundamentales de que goza todo individuo, no sólo por la virtud de habitar en el territorio mexicano, sino además, por el simple hecho de ser humanos, y en un segundo plano, es imperativo que las personalidades encargadas de gobernar y administrar justicia en el país, lo hagan con apego a los principios elementales que señala la Constitución.

En este análisis, no se puede pasar por alto señalar que los actos destinados a realizar adiciones y reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, deben convertirse en verdaderos ejercicios democráticos, plurales e incluyentes, en los que se tiene que dar participación a todos los miembros de la sociedad, o cuando menos es indispensable que los órganos políticos encargados de realizar esas actividades con apego al principio de representación lo hagan privilegiando el interés social, en la búsqueda del bien

común, y no para atender a los intereses de unas cuantas personas, ya que en este último supuesto se lesiona el espíritu de la ley fundamental.

Por las reflexiones hechas hasta aquí, se puede decir que la ley fundamental, también se ha convertido en un medio ideal para garantizar sino plenamente, si en gran medida un Estado donde la sociedad pueda vivir en paz, en orden y en busca del progreso. De tal suerte, que nadie podría poner en tela de juicio el hecho de que todos estamos obligados a respetar cabalmente el contenido de nuestra Constitución, tanto gobernantes como gobernados, ello, en aras de mantener un Estado de derecho en el que se pueda convivir sana y armónicamente.

I.2 La reforma constitucional y sus fines.

En nuestro país existe la división de poderes como principio elemental en la forma de gobierno del Estado mexicano, mandato que se encuentra establecido en la Constitución General de la República, siendo ésta la ley máxima, acorde a lo que se ha venido expresando. Se sabe también que los tres poderes de la Unión son el Poder Ejecutivo, Poder Judicial y el Poder Legislativo, y por disposición del propio pacto federal, le corresponde a este último precisamente realizar la tarea legislativa, es decir, la creación de las leyes que requiere el país, pero además, es el órgano que se encuentra facultado para realizar reformas a la propia Constitución Federal en conjunto con las legislaturas de las Entidades Federativas, órgano conocido en su conjunto como Poder Reformador de la Constitución.

De lo anterior, se advierte que la positividad de la Constitución concede al Poder Legislativo la facultad de realizar reformas a la misma, pero ello no es absoluto, pues de una correcta interpretación del texto constitucional se puede apreciar que el legislador debe tomar en consideración de manera ineludible el contexto social, las necesidades sociales y el sentir del pueblo para que las

adecuaciones a la ley fundamental del país resulten congruentes con lo que necesita y reclama la sociedad. De lo contrario, es decir, si la actividad legislativa y particularmente las reformas constitucionales no toman en cuenta esos factores que se vienen mencionando, se podría romper con los principios democráticos y de representatividad que dieron forma a nuestra nación, en detrimento al Estado de derecho y en perjuicio de los gobernados.

Uno de los principales fines de la reforma constitucional es la creación de instrumentos y procedimientos debidamente normativizados que permitan a los gobernados hacer uso de sus derechos dentro del propio Estado, y a la vez, que esta situación se mantenga fuera del alcance de intereses particulares de algún grupo político contingente, evitando con ello, que la observación y tutela de los derechos humanos de las personas se pueda malversar para otros fines oscuros.

El contexto político y los actores políticos que intervienen directamente en la transformación social y jurídica de una sociedad pueden llegar a tener una influencia negativa y perjudicial en las reformas que se deban realizar a la Constitución Federal, pues como lo cita el autor Miguel Carbonell: “si la Constitución se concibe como pieza de cambio en el reparto del pastel político lo más seguro es que sea reformada al gusto y según las necesidades de cada coyuntura electoral concreta”². Por ello, resulta trascendente concederle la importancia que merece un proceso de reforma constitucional, pues esto, lejos de atender a intereses de unos cuantos, tiene que constituir un verdadero ejercicio democrático que tenga por fin garantizar cuestiones de interés general, como el respeto a los derechos fundamentales de los gobernados y el correcto funcionamiento de los Poderes de la Unión, y entonces se podrá decir que la reforma constitucional cumple con su función de ser garante del contenido de la propia ley máxima y de un Estado democrático, como el que presumen los políticos de mayor representación en los órganos de gobierno.

² Carbonell, Miguel, *Constitución, reforma constitucional y fuentes del derecho en México*, 5ª ed., México, Porrúa, 2004, p. 223.

El análisis que se realizó en los párrafos que preceden es necesario para comprender cuál debe ser la finalidad de realizar reformas a la Constitución Federal. Bajo ese tenor, cabe mencionar que las reformas realizadas a nuestra Constitución General de la República, que entraron en vigencia en el año 2008, específicamente en el contenido del artículo 22 constitucional, que dio origen a su ordenamiento jurídico reglamentario conocido como “Ley Federal de Extinción de Dominio, Reglamentaria del artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”, estimamos que no se encuentra adecuada a la realidad social que vive la nación, ni a los reclamos exigidos por el pueblo mexicano.

En nuestro concepto, esas modificaciones realizadas a la Ley suprema, más que reforma constituyen una contrarreforma. Ello es así, si tomamos en consideración que el contenido de esa norma constitucional y su ley reglamentaria podrían ocasionar violaciones a los derechos fundamentales de los gobernados, en virtud de que por la forma en que se encuentra establecida, se deja ampliamente abierta la posibilidad de que cualquier individuo, ante la presunta comisión de un ilícito, pueda ser perturbado en sus derechos de propiedad y posesión, aún en el supuesto de que no esté plenamente demostrado que éste haya intervenido en la comisión del delito o que sus bienes hayan sido utilizados para cometer alguno de los delitos que señala el propio artículo 22 de la Constitución, como aquellos que tienen que ver con la delincuencia organizada, contra la salud, secuestro, robo de vehículos, y trata de personas.

Esa situación, evidentemente deja a todos los habitantes del territorio nacional en un estado de incertidumbre jurídica ante la posibilidad de que en cualquier momento se puedan ver perturbados en sus derechos de propiedad, toda vez que el propio precepto Constitucional antes citado estipula que no se requiere que se encuentren plenamente acreditados los elementos del delito respectivo para incoar un proceso de extinción de dominio en contra de la propiedad de los gobernados. Por otro lado, si bien se señala que los sujetos que se vean afectados por esta situación pueden inconformarse y hacer valer los recursos que sean procedentes, la realidad es que no establece claramente

cuáles son esos medios de defensa ni la forma en que se podrán hacer valer. Por el momento no se abunda más en el tema, ya que será motivo de análisis del siguiente capítulo de esta tesis.

I.2.1 La reforma constitucional en los Estados Unidos Mexicanos.

Hablar de la reforma constitucional en el caso específico de nuestro país, resulta un tema atractivo para el análisis y la reflexión, en primer lugar porque reformar la Constitución en nuestra nación, en muchas ocasiones ha servido para fines muy diferentes en relación a los objetivos que ese procedimiento de reforma ha servido en otros Estados del mundo, como lo es, priorizar el adecuado funcionamiento de la sociedad. Por otra parte, el tema también amerita un gran interés para todos los gobernados, en virtud de que en dicho documento jurídico se establecen los derechos más elementales de los individuos.

Es imprescindible que la reforma constitucional se realice cuando exista una parte de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que no esté funcionando, que se encuentre desfasada o simplemente cuando ya no sea congruente con la realidad social que se vive. Existen opiniones de doctrinarios expertos en la materia constitucional³, que señalan que sobre todo a partir del año de 1921, la Constitución mexicana ha sido objeto de múltiples reformas de las cuales un gran número de ellas ha servido únicamente para hacer más abundante el texto constitucional, sin que ello signifique una ventaja, ya que muchas de esas implementaciones legales bien podrían sistematizarse en una ley ordinaria o un reglamento, y al no haberse realizado así, se ha desviado el sentido de la ley fundamental que nos rige, si se toma en consideración que esa situación ha ocasionado una afectación al sentimiento constitucional, pero también ha propiciado la necesidad de realizar más modificaciones ante las nuevas situaciones jurídicas que se generan.

³ Véase, Burgoa Orihuela, Ignacio, Capítulo Cuarto denominado Teoría de la Constitución, *"Derecho constitucional mexicano"*, 15ª ed., México, Porrúa, 2002.

En la actualidad, el procedimiento de reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se encuentra previsto en este ordenamiento jurídico supremo, y se expresan dos supuestos en los cuales se puede realizar; el primero se utiliza únicamente para modificar el capítulo relativo al aspecto territorial de la nación y se encuentra contemplado en su artículo 73, fracción III; el segundo caso es el que se refiere a los cambios que deban hacerse a las demás partes del texto constitucional, el que se considera teóricamente rígido pero en la práctica legislativa resulta verdaderamente flexible, y se encuentra previsto en el artículo 135 constitucional.

Conviene señalar que la forma en que se encuentran redactados los preceptos constitucionales mencionados en las líneas precedentes, dan pauta para que al realizar la interpretación de los mismos se conceda al Poder Reformador de la Constitución amplias facultades para reformar la Constitución Federal, interpretación bajo la cual incluso, salvo casos verdaderamente excepcionales (en tratándose el procedimiento de reformas a la Constitución), el orden constitucional le ha negado las facultades a la Suprema Corte de Justicia de la Nación para conocer y resolver de las impugnaciones que se pudieran realizar contra actos del Poder Reformador de la Constitución.

Cabe mencionar, que en el sistema legislativo mexicano realmente no ha existido mayor dificultad para realizar reformas al texto constitucional⁴, a pesar de que la rigidez sea una de las características de las que se encuentra investida nuestra Constitución, o al menos así es como se interpreta de su contenido. Pero, más allá de que a través de los años se han realizado numerosas reformas constitucionales con notable facilidad por parte del Poder Legislativo y de las legislaturas de las Entidades Federativas, conocido también como Poder Reformador de la Constitución, resulta de mayor relevancia que las reformas constitucionales no han servido para resolver los problemas más grandes de este

⁴ Conviene mencionar que hasta el día 18 de agosto del año 2011, se contabilizaban 179 reformas constitucionales, según la publicación de la casa editora “Palacio del Derecho”, en su publicación número 15, año 4, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

país, principalmente la pobreza, el desempleo y la marginación social, ello puede obedecer a que no se ha hecho uso de una buena técnica legislativa, a que las reformas a la ley máxima en el fondo no han tenido como finalidad beneficiar al pueblo de México, ya que estos problemas no son susceptibles de solucionarse desde una perspectiva eminentemente jurídica.

Evidentemente, en ningún momento se le ha concedido al pueblo un papel preponderante en el proceso de propuestas y aprobación a las reformas constitucionales, no obstante de que ello sería lo auténticamente democrático en un país que se clama de serlo, pues no sobra decir que existen mecanismos e instrumentos para llevar a cabo ese supuesto, tales como el referéndum y el plebiscito. Aunque, esta situación difícilmente la podremos ver en un sistema político como el de nuestro país, en el que los poderes constituidos del Estado han asumido un protagonismo que impide la participación directa de los ciudadanos en este tipo de asuntos que conciernen a toda la población.

Esta situación en la que ha incurrido voluntaria o involuntariamente el Poder Reformador de la Constitución, ha ocasionado una desvinculación de dicho órgano y la sociedad mexicana, al respecto el maestro Felipe Tena Ramírez señaló que: “La facilidad de realizar las reformas en un solo proceso, dentro de un solo ejercicio legislativo, sin consulta anterior ni posterior al pueblo, no solamente significa desvinculación entre el pueblo y los reformadores, sino también permite la prodigalidad de las reformas, que hasta la fecha alcanzan en la Constitución del 17 un número excesivo”⁵.

Existió un momento histórico⁶, en el que se intentó dotar al pueblo de amplias facultades para decidir sobre las formas y procedimientos reformativos de la Constitución Federal, ello ocurrió durante el Congreso Constituyente del año de 1857⁷, siendo el congresista Melchor Ocampo, una de las personas con mayor

⁵ Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*, 36ª ed., México, Porrúa, 2004, p.61.

⁶ Burgoa Orihuela, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano*, 15ª ed., México, Porrúa, 2002, p.p. 374-377.

⁷ Se proponía que el artículo 127 de la Constitución de 1857 estipulara: “La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Más para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la Constitución, se

sensibilidad a las causas sociales y a la necesidad de que se implantara un verdadero régimen democrático; sin embargo, finalmente no fue aprobada esa propuesta, y en su lugar se realizó una propuesta que a la postre vino a constituir lo que actualmente se estipula en el artículo 135 de la Constitución Federal vigente.

En la actualidad, el control de las reformas a la Constitución pareciera estar reservado al Poder Legislativo (Congreso de la Unión y legislaturas de las Entidades Federativas) convertido en un órgano reformador de nuestra ley suprema. De tal manera, que incluso se podría pasar por alto el contenido del artículo 135 Constitucional, y no existe claramente alguna forma de inconformarse contra tales actos cometidos por ese Poder Reformador de la Constitución.

La situación referida en el párrafo que precede resulta delicada, pues a pesar de que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha realizado estudios relativos a la procedencia del juicio de amparo contra el procedimiento de reformas a la Constitución, la realidad es que ese Alto Tribunal, no se encuentra legalmente facultado para conocer y resolver en cuanto a los aspectos materiales o de fondo relativos a las reformas constitucionales, situación que en nuestra consideración lesiona el sistema democrático en el que ha elegido vivir el pueblo mexicano.

requiere que: un congreso por el voto nominal de dos terceras partes de sus miembros presentes, acuerde qué artículos deben reformarse; que este acuerdo se publique en los periódicos de toda la República tres veces antes de la elección del congreso inmediato; que los electores al verificarla, manifiesten si están conformes en que se haga la reforma, en cuyo caso lo harán constar en los respectivos poderes de los diputados; que el nuevo congreso formule las reformas, y éstas se sometan al voto del pueblo en la elección inmediata. Si la mayoría absoluta de los electores votase en favor de las reformas, el ejecutivo las sancionará como parte de la Constitución". Esta propuesta fue apoyada por el congresista *Melchor Ocampo*, quien sostuvo lo siguiente: "Si considerando la cuestión en abstracto se puede exagerar la ignorancia del pueblo, hablando de reformas constitucionales, de cuestiones políticas y administrativas, cuando se desciende a la práctica se ve que la dificultad no es tan grave como se presenta. Una vez iniciada la reforma la explicarán la prensa y la tribuna, la imprenta sobre todo la pondrá al alcance del espíritu de los electores, se las presentará ya digeridas, por decirlo así, para que ellos resuelvan por ejemplo si es conveniente que el primer magistrado del país sea electo por muchos o por pocos. Entonces para fallar sobre las reformas bastará lo que los franceses llamaban *grueso buen sentido* y nada más." Burgoa Orihuela, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano*, 15ª ed., México, Porrúa, 2002, p.p. 374-377.

En tal sentido, ante la proliferación de reformas constitucionales y lo inviable que a veces podrían resultar, el citado autor Tena Ramírez -quien fue experto en la materia constitucional- llegó a contemplar la posibilidad de que las reformas constitucionales fueran objeto de un control jurídico a través de un medio idóneo como lo es el juicio de amparo, y en su obra *Derecho Constitucional Mexicano* sostuvo la siguiente afirmación:

Íntimamente relacionado con el problema de la proliferación de reformas, que por frecuentes y a veces desarticuladas convierten a la Constitución en un Código inestable es el problema derivado del anterior, consistente en esclarecer si esa producción de normas al más alto nivel, obligatorias como tales para las autoridades y la comunidad por entero, son susceptibles a su vez de un control jurídico, que entre nosotros sería el juicio de amparo⁸.

1.3 Los límites a la reforma constitucional.

Es importante mencionar que el tema de los límites a la reforma constitucional ha tomado mayor importancia principalmente en los últimos años, en los que ha resurgido la tendencia que pugna por el reconocimiento de los derechos humanos. Sobre todo, si se entiende que la lógica de la reforma constitucional debe tener por objeto reconocer más derechos a los gobernados, pero no limitarlos ni desconocer los que ya se encuentran establecidos. Si bien el Poder Reformador de la Constitución cuenta con facultades para reformar y adicionar la Constitución, dichas facultades no constituyen un poder soberano y omnipotente –al menos teóricamente- como pareciere observarse muchas veces en la realidad, sino que es un poder que se encuentra debidamente regulado y limitado en el contenido del propio texto constitucional, del cual se advierte que tiene que estar sujeto en todo momento al gran orden constitucional que lo crea y lo reglamenta, es decir, el poder de reforma es un poder constituido que bajo ninguna condición puede sobrepasar los límites que se establecen en la Constitución.

⁸ Tena Ramírez, Felipe, *op.cit.*, p. 62.

Referente a las limitaciones que debe contener la reforma constitucional, la doctrina jurídica distingue diferentes tipos de límites, entre los que encontramos los siguientes:

- a) Heterónomos. Esta clase de límites son aquellos que se encuentran determinados por elementos extraconstitucionales, es decir, que no se ubican dentro de la Constitución sino que se imponen desde fuera, y han sido defendidos sobre todo utilizando como argumentos la tesis del derecho natural.
- b) Autónomos. Estos límites son aquellos que derivan directamente de lo establecido en el documento constitucional.
- c) Explícitos. Estos se encuentran incluidos concretamente en la constitución y pueden ser de carácter temporal y material, refiriéndose los primeros a la prohibición que tiene el poder reformador para modificar la carta magna en un lapso de tiempo señalado específicamente, ya sea que se establezca un tiempo durante el cual no se puedan realizar reformas a ciertos preceptos constitucionales o bien que ante la existencia de ciertas circunstancias sociales o políticas tampoco se permita realizar modificaciones a la ley máxima; en tanto que, los de índole material hacen alusión particularmente a una materia en la que no se deben realizar reformas con independencia del tiempo.
- d) Implícitos. Este tipo de limitantes de reforma constitucional se refiere a aquellos que derivan de una manera indirecta del texto constitucional. En este sentido se tocan dos aspectos de gran importancia, por un lado se encuentra la disyuntiva que existe sobre la posibilidad o imposibilidad de modificar las normas que señalan como es el proceso de adiciones y reformas constitucionales, y por otro lado, encontramos el aspecto relativo a la posibilidad de revisión y reforma de cualquier otra parte del texto constitucional.
- e) Absolutos y relativos. Estos límites se encuentran estrechamente relacionados con los dos anteriores tipos de límites a que se hizo mención en los incisos precedentes. Bajo esa idea, se dice que si los

límites explícitos como implícitos pueden ser modificados por algún procedimiento especial, entonces se está ante la presencia de un límite relativo, pero si actualiza el supuesto de que dichos límites no pueden ser rebasados bajo ninguna circunstancia, en tal caso se estará frente a un límite absoluto⁹.

En esa lógica, resulta notorio que el Poder Reformador de la Constitución, no debe pasar por alto los lineamientos legales que establece la propia Constitución y sus leyes reglamentarias en las que se debe basar para realizar adiciones y reformas a la Constitución General de la República. Sobre todo, cuando dichas reformas son de aquellas partes de la ley suprema que tienen que ver con el contenido de los derechos fundamentales de las personas, situaciones en las que se tiene que ponderar el interés social y el respeto a los derechos humanos de los gobernados, a fin de que no se transgreda injustificadamente la esfera jurídica de las personas.

1.4 Aspectos de la reforma a los principios fundamentales consignados en la Constitución.

Sin duda, ha quedado bien establecido que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es el máximo ordenamiento jurídico y político que rige la vida de todos los individuos que habitan el territorio nacional, por lo tanto, cualquier otra ley ordinaria o secundaria que contravenga y contradiga el contenido de la ley suprema deberá ser tildada de inconstitucional, y por ende, tendrá que adecuarse a lo que señale la Constitución. Pero también, debe advertirse que la Constitución Federal no es una simple hoja de papel en la que se plasman con cierta solemnidad las normas elementales bajo las que se rige el Estado mexicano, sino que constituye verdaderamente la base de un sistema jurídico de gran

⁹ Vega, Pedro de, citado por Miguel Carbonell, *op. cit.*, p. 244.

trascendencia, emanado de la voluntad soberana del pueblo, mediante el cual se han establecido las prerrogativas de que puede gozar todo gobernado, pero a la vez, en el mismo ordenamiento supremo se debe garantizar el respeto y observancia de los derechos fundamentales de toda persona, tanto en la relación entre particulares, como en la relación que se genera entre éstos y las autoridades públicas.

Bajo esa idea, el proceso de reformas a las derechos esenciales de los individuos, que impactan directamente la esfera jurídica de los gobernados sobre todo en los aspectos sociales y económicos, son cuestiones que no se tendrían que dejar al arbitrio modificadorio del Poder Reformador de la Constitución, pues con ello, se viola el principio contenido en la propia Constitución General de la República, el cual señala que *la soberanía reside esencial y originariamente en el pueblo*, y que es a éste al que le corresponde tomar las decisiones sobre las modificaciones que se deban realizar en aspectos fundamentales a la Constitución, por ende, desde un análisis objetivo y crítico resulta incomprensible, que un órgano legislativo o poder constituido asuma funciones, que también le competen al pueblo de México.

Lo apuntado en el párrafo precedente, puede generar controversia, o cuando menos algunos cuestionamientos relativos a la manera en que se pueden llevar a cabo los procedimientos para que sea el pueblo quien directamente decida las modificaciones a puntos esenciales que tengan que hacerse a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Este planteamiento es importante y conlleva profundas reflexiones, que nos conduce a creer que existen dos vías¹⁰ para lograr dicho cometido, la primera tendría que generarse de una manera institucional y pacífica a través de la figura política del referéndum popular, que se realizaría de manera democrática y mediante el cual se conocería la voluntad general o mayoritaria del pueblo, y con base en ello se aprobarían reformas o

¹⁰ El maestro Ignacio Burgoa, explica estas dos opciones que tendría el pueblo para tener participación en las reformas constitucionales cuando éstas se refieran a los principios fundamentales. Véase el Capítulo Cuarto denominado Teoría de la Constitución, *Derecho constitucional mexicano*, 15ª ed., México, Porrúa, 2002, pp. 332-387.

adiciones a los rubros fundamentales del texto constitucional; por otra parte, la otra vía se podría generar a consecuencia de una revolución, es decir, a través de un movimiento social violento, utilizando las armas y la resistencia bélica para derrocar al régimen en el poder, y una vez superada esa etapa conjuntamente entre las fuerzas sociales en lucha se procedería a instaurar un nuevo documento constitucional.

Por otro lado, es necesario recordar que la forma de gobierno de nuestro país es un aspecto esencial que se encuentra plasmado en nuestra Constitución Federal, y respecto del cual, no le está permitido al Poder Constituyente Permanente realizar reformas. En efecto, se puede decir que en la Constitución vigente de México se establecieron principios e ideales de fundamental importancia, que fueron producto de la lucha social y de algunos movimientos revolucionarios, que incluso, costaron muchas vidas humanas, tales principios se traducen en la voluntad del pueblo de vivir en una sistema republicano, federal, democrático, de no reelección presidencial, es decir la forma de gobierno, de los cuales es preciso recordar, que los poderes constituidos no se encuentran legitimados ni facultados para reformarlos, según se interpreta del artículo 39 constitucional¹¹.

Hoy en día, la consignación y contenido de los derechos humanos en la Constitución revisten trascendental importancia para el futuro próximo del país en todas sus dimensiones. De ahí que, la posibilidad de que los poderes constituidos de manera arbitraria y unilateral realicen reformas concernientes a esos principios constitucionales elementales, sin tomar en cuenta la opinión y el sentir de las grandes mayorías habitantes de la nación, podría entrañar un descontento social que en un momento determinado desencadenaría un movimiento revolucionario, que desde luego, ocasionaría una grave desestabilidad al Estado mexicano.

¹¹ El artículo 39 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone: Artículo 39. La soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste. El pueblo tiene en todo momento el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno.

Bajo esa reflexión, resulta factible incorporar a la vida política y democrática del país figuras de participación social como el plebiscito y el referéndum popular, a través de los cuales se pueda permitir una auténtica y legítima participación del pueblo de México en su sistema de gobierno, a fin de que se garantice la paz y el progreso social.

1.5 La tutela constitucional de las garantías de propiedad y de seguridad jurídica.

Para el tema que nos ocupa, conviene decir que las garantías constitucionales que revisten notoria importancia para los habitantes de México son las garantías de propiedad y de seguridad jurídica. En ese sentido, se debe clarificar que el derecho de propiedad es una prerrogativa de la que goza una persona respecto de un bien mueble o inmueble para usarlo, usufructuarlo y ejercer sobre dicho bien actos de dominio, siendo oponible a terceros. La propiedad puede tener distintos regímenes según sea el caso, ya que puede ser catalogada como propiedad privada siendo aquella que compete directamente a los particulares, la propiedad pública de la cual se ostenta como titular el Estado, y la propiedad social en la que fungen como dueños ciertas instituciones jurídicas de índole social como por ejemplo los ejidos o los sindicatos.

En opinión del autor Ignacio Burgoa, la propiedad se convierte en un derecho subjetivo público “cuando pertenece al gobernado como tal y es oponible al Estado y sus autoridades, ya no bajo su índole de personas no soberanas, sino como autoridades de imperio de autoridad”¹², lo que evidentemente entraña un derecho que tiene el gobernado frente al Estado, respecto al cual, si bien es cierto, la autoridad estatal puede aplicar algunas restricciones, limitaciones o modalidades en aras de satisfacer el interés colectivo, igual de cierto resulta que esa situación deberá estar plenamente justificada colmando todos los requisitos legales que la propia Constitución y la normatividad jurídica imponga, pero fuera

¹² Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales*, 33ª ed., México, Porrúa, 2001, p.461.

de este caso y algunos otros muy específicos, la realidad es que el Estado se encuentra impedido para vulnerar y transgredir los derechos de propiedad de los que resulten titulares los gobernados. Siendo además, que el derecho a la propiedad de los particulares es un derecho humano que se encuentra establecido en el primer párrafo del artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Por lo que corresponde a las garantías de seguridad jurídica, cabe decir, que el Estado a través de sus gobernantes ejerce un poder de imperio, de imposición y de coercitividad que indudablemente repercute en la esfera jurídica de los gobernados, ya sea en su calidad de personas físicas o personas morales. Ante esta situación, la autoridad estatal tiene en todo momento la obligación de actuar bajo las condiciones y lineamientos jurídicos, acatando siempre los mandamientos que ordena la ley, sin extralimitarse en sus funciones, y al procurar que se cumpla a cabalidad con estos principios legales, se actualiza la observación a las garantías de seguridad jurídica. En palabras del autor Ignacio Burgoa, las garantías de seguridad jurídica implican: “el conjunto general de condiciones, requisitos, elementos o circunstancias previas a que debe sujetarse una cierta actividad estatal autoritaria para generar una afectación válida de diferente índole en la esfera del gobernado, integrada por el *súmmum* de sus derechos subjetivos”¹³.

Las garantías de seguridad jurídica, le permiten al gobernado vivir en un estado de certidumbre legal, de tranquilidad, al saber que sus prerrogativas y derechos subjetivos públicos se encuentran debidamente protegidos por el orden constitucional, establecido elementalmente en los artículos 1, 14, 16 y 20 de la Constitución Federal. En nuestro concepto, uno de los aspectos de mayor trascendencia en las garantías de seguridad jurídica, lo constituye la garantía de audiencia, porque esta garantía implica que ninguna persona puede ser privada de la vida, de su libertad, de sus posesiones o derechos, si no es mediante un procedimiento judicial que se tramite ante los tribunales que legal y previamente

¹³ Burgoa Orihuela, Ignacio, *op. cit.*, p. 504.

se hayan establecido, y donde se tiene que cumplir además, a cabalidad con las formalidades esenciales del procedimiento. De estos razonamientos, se obtiene que el espíritu del legislador –constituyente originario- fue el de garantizar una amplia protección a la esfera jurídica de los gobernados, a fin de que el Estado no lesione sus derechos, hasta en tanto no se cumpla estrictamente con lo que marca la ley, y se justifique cabalmente la injerencia del Estado en los derechos primordiales de los individuos.

1.6 Aplicación de las normas constitucionales.

Se puede decir, que desde el punto de vista meramente formal se entiende a la constitución como un documento que contiene una serie de normas escritas creadas para aplicarse y cumplirse. En tal sentido, de acuerdo con el autor José Alfonso Da Silva, la constitución formal, corresponde al concepto de constitución escrita y rígida, constitución como norma objetiva, legislada¹⁴. Dichas características se pueden atribuir a la Constitución Federal de nuestro país, y por lo tanto, los procesos legislativos realizados por Poder Reformador de la Constitución para realizar adiciones y reformas a nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se deben apegar a los lineamientos que para tal efecto establece el propio texto constitucional, ello con el objeto de que las normas constitucionales puedan ser aplicadas de manera legítima y eficaz a los habitantes del territorio nacional.

Estamos conscientes de que una constitución y las normas contenidas en ella se crean con la finalidad de ser aplicadas a los miembros de la sociedad. Sin embargo, también es preciso advertir que esa aplicación no debe ser absoluta o sin límites, pues es necesario tomar en consideración el sentir y la aprobación de la comunidad, sobre todo porque la finalidad última de la constitución es la de lograr el bien estar colectivo.

¹⁴ Da Silva, José Alfonso, *Aplicabilidad de las normas constitucionales*, trad. Nuria González Martín, México, UNAM, 2003, p. 25.

El referido autor José Antonio Da Silva, sostiene que la aplicabilidad de las normas constitucionales radica en el hecho de saber si están vigentes, si son legítimas, si tienen eficacia. Entendiendo por vigencia la cláusula que determina el momento en que ella comenzará entrar en vigor y con ello volverse apta para producir los efectos de su contenido¹⁵. En el sistema constitucional de nuestro Estado, este aspecto no conlleva mayor complejidad, debido a que toda reforma constitucional realizada por el órgano reformador contiene específicamente los momentos de la entrada en vigencia de la norma constitucional.

Ahora bien, respecto a la legitimidad, el doctrinario citado en el párrafo precedente, explica que todas las leyes ordinarias sustentan su legitimidad en la constitución en cuanto que es la ley suprema, el dilema surge cuando se plantea en dónde o en qué encuentran su legitimidad las reformas constitucionales, y propone que dicha legitimidad se haya en que aquellas se lleven a cabo conforme a la reglamentación establecida por la constitución y por parte del poder constituyente, afirmando también, que en los Estados democráticos el poder constituyente pertenece al pueblo. En tal argumento, basa la afirmación de que sólo el pueblo está legitimado por sí o por sus representantes, el establecimiento de una constitución, o para reformarla en los límites por ella misma estatuidos¹⁶.

En esta tesitura, si partimos de la base que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que nuestro país ha de regirse bajo un régimen democrático, entonces debe considerarse que el poder constituyente además de representar al pueblo, también le pertenece al pueblo, y por tanto, toda reforma constitucional y en especial la que se refiere a los derechos fundamentales de los gobernados, en teoría tendría que legitimarse con la aprobación de la comunidad, del pueblo, lo que en la práctica no ocurre, inclusive, en algunos casos esas modificaciones constitucionales podrían representar un peligro para los derechos humanos de los habitantes de nuestro país. Como en el caso concreto de la reforma que entró en vigor en el mes de junio del año 2008, y

¹⁵ *Ibidem*, p.39

¹⁶ *Idem*.

que se analiza en esta investigación, dando como resultado que se ponga en tela de juicio la legitimidad en la aplicación de esa norma constitucional.

I.7 El amparo contra el procedimiento de reformas a la Constitución.

Es necesario mencionar que este tema constituye uno de los tópicos jurídicos que ha motivado uno de los debates más fuertes e interesantes de las últimas décadas en el Estado mexicano, donde se ha puesto sobre la mesa el análisis encaminado a determinar hasta qué límites y en qué medida un Poder del Estado puede regular a otro. Así, se han realizado algunos estudios jurídicos referentes a establecer hasta donde el Poder Judicial de la Federación, a través de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se encuentra facultado para conocer, examinar y resolver respecto a las exigencias e inconformidades manifestadas por los gobernados con motivo de los procedimientos de reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y de impugnaciones contra el fondo de dichas reformas constitucionales.

Hasta hace algunos años, cuando una persona optaba por acudir ante un juez de control constitucional a solicitar el amparo y protección de la justicia federal, reclamando actos violatorios a sus garantías individuales derivados de procedimientos de reformas constitucionales, los jueces de Distrito desechaban de plano la demanda de garantías indicando que se actualizaban casusas de notoria e indudable improcedencia y argumentaban para ello que los supuestos del amparo contra leyes que establece el artículo 103 constitucional, no contemplaba a las disposiciones de la Constitución, y por ende, sostenían que era improcedente la impugnación de normas comprendidas en la Constitución por medio del juicio de amparo.

El autor Ignacio Burgoa Orihuela en su obra *El Juicio de Amparo*, establece que los aspectos medulares respecto a los cuales el Poder Reformador de la Constitución puede actuar, son de carácter político, jurídico, social, económico,

culturales y religiosos. Respecto a la idoneidad y procedencia del amparo contra reformas a esos puntos esenciales, el autor señala que:

Una reforma constitucional que afecte cualquiera de los principios fundamentales involucrados en las decisiones básicas respectivas, puede ser impugnada en amparo cuya procedencia es el camino jurisdiccional para preservar el alma de la Constitución y para evitar tantas modificaciones que en México la han contrariado, convirtiendo a nuestra Ley Suprema en un conjunto de preceptos muchas veces contradictorios, inconexos e innecesarios que sería prolijo enunciar¹⁷.

Como puede apreciarse, en los argumentos sostenidos por el citado autor se advierte que su postura se encontraba fijada a favor de la procedencia del juicio de amparo contra reformas a la constitución, cuando éstas vulneraran los derechos fundamentales de los individuos.

Por otra parte, al interior de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se han suscitado debates en torno a la procedencia del juicio de amparo contra el procedimiento de reformas a la Constitución, en los cuales algunos ministros han sostenido que el Poder Judicial de la Federación sí puede llevar un control jurisdiccional respecto a las reformas del texto constitucional, y en contraste se han sustentado posicionamientos contrarios que sostienen que ello es indebido, ya que los órganos jurisdiccionales del Poder Judicial de la Federación no se encuentran facultados para conocer y resolver esa clase de controversias jurídicas, derivadas del procedimiento de reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En ese sentido, recientemente se suscitaron dos casos relevantes referentes a la procedencia del juicio de amparo contra el procedimiento de reformas a la Constitución y que fueron dilucidados al seno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación; el primero de ellos, se originó en el año de 1997, el cual fue examinado en los debates realizados en las sesiones privadas de fechas 27 y 28 de enero de ese año, así como en el debate realizado en sesión pública del día

¹⁷ Burgoa Orihuela, Ignacio, *El juicio de amparo*, 40ª ed., México, Porrúa, 2004, p.250.

3 de febrero de la misma anualidad, dentro del amparo en revisión 2996/1996. El segundo asunto conocido por el máximo Tribunal se suscitó en el año 2008, dando lugar al amparo en revisión número 186/2008. Ambos casos, por ser trascendentes para el tema que se toca, en el sentido de que sí puede impugnarse el procedimiento de reformas a la Constitución, y más, si dicha reforma vulnera derechos humanos de los gobernados. Por ello, dichos casos serán objeto de estudio en este apartado.

El primer asunto mencionado en el párrafo anterior, se originó cuando el ciudadano Manuel Camacho Solís compareció a demandar el amparo y protección de la justicia federal, señalando como autoridades responsables al Honorable Congreso de la Unión y otras autoridades, y consistiendo el acto reclamado en una iniciativa de reforma a la Constitución General de la República que fue publicada el 22 de agosto de 1996 en el Diario Oficial de la Federación¹⁸.

Una vez que el quejoso formuló y presentó su demanda de garantías ante el juzgado de distrito, el juez federal determinó una rotunda negativa de entrada al estudio de esa demanda de garantías y optó por desecharla al considerarla notoriamente improcedente, al encontrar en contenido de dicho escrito motivos manifiestos e indudables de improcedencia, fundamentando su decisión en el contenido del artículo 103 constitucional y 1 de la Ley de Amparo.

Contra esa resolución de desechamiento emitida por el juez de control constitucional, el solicitante de amparo interpuso el recurso de revisión ante el tribunal de alzada; sin embargo, en este caso la Suprema Corte de Justicia de la Nación hizo uso de la facultad de atracción y atrajo el asunto, por considerar que éste era de gran relevancia y trascendencia jurídica, y después de la celebración de las tres sesiones que se apuntaron con antelación, en las que se suscitaron discusiones de alto nivel jurídico, con el uso de argumentos contundentes, el

¹⁸ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Amparo contra el procedimiento de reformas a la Constitución*, México, número XI, Serie debates pleno, 1997, p. 1.

resultado fue la revocación de la resolución impugnada por mayoría del voto de seis ministros del Máximo Tribunal.

La temática central en las discusiones de esos debates fue la de determinar si procedía la admisión del estudio del juicio de amparo, por vicios en el procedimiento de reforma a la Constitución General de la República. Pues bien, en el caso concreto el quejoso ciudadano Manuel Camacho Solís, expuso en su demanda de amparo como conceptos de violación¹⁹ el quebrantamiento en su perjuicio de lo dispuesto por los artículos 1, 14 y 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues en su concepto no se cumplió a cabalidad con lo señalado por los artículos 49, 71, y 72 de la ley máxima al aprobarse reformas constitucionales que resultaron viciadas en cuanto al procedimiento, constituyendo esta inconformidad esencialmente la materia del acto reclamado a las responsables.

El quejoso, que años anteriores había ocupado el cargo de Jefe de Departamento del Distrito Federal, no por elección popular, sino por designación directa del Presidente de la República, se dolió básicamente de que con la iniciativa y aprobación de reformas constitucionales presentadas ante la Cámara de Diputados por un senador de la república el día 31 de julio del año de 1996, se vulneraban sus garantías individuales, en virtud de que con tal reforma se inhabilitaba al quejoso para postularse como candidato para ocupar la jefatura de gobierno del Distrito Federal, indicando que dicha reforma era confusa al extremo de inhabilitar al quejoso en sus derechos políticos bajo el argumento de la no reelección a quienes no fueron electos popularmente, y que en cambio posibilitaba a aquellos que sí lo habían sido como titulares del gobierno del Distrito Federal.

Este fue pues, el contexto básico del entorno legal que motivó al ciudadano Camacho Solís a solicitar el amparo y protección de la justicia federal por considerar que se violentaron sus garantías individuales, recalcando que la impugnación vertida en su demanda de garantías no era combatir en cuanto al

¹⁹*Ibidem* pp.107-112.

fondo la reforma constitucional, si no en cuanto a la forma, es decir, en relación al procedimiento que se llevó a cabo para realizar dicha reforma.

Así, el quejoso señaló que el hecho de que un senador de la república presentara una iniciativa de reforma ante la Cámara de Diputados contravenía y violaba lo dispuesto por el artículo 71 de la Constitución Federal, pues en concepto del impetrante de amparo, del citado precepto constitucional se desprendía que los senadores y diputados estaban facultados para presentar iniciativas de ley exclusivamente ante la Cámara a la que pertenecían, es decir, que un diputado estaba imposibilitado para presentar iniciativas de ley ante la cámara de senadores, y viceversa, que un senador no podía legalmente presentar iniciativas de ley ante la Cámara de Diputados, como aconteció en el caso que se cita.

El promovente del amparo también manifestó que se violó el contenido del artículo 72 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en virtud de que la reforma constitucional contra la que se inconformó, fue producto de un consenso en el que participaron los líderes de los partidos políticos representados ante el Congreso de la Unión y del presidente de la república, contraviniendo el contenido del precepto jurídico indicado, porque éste estipula que el proceso de creación y revisión de la ley debe pasar por ambas cámaras a fin de que se realice un doble estudio, análisis, revisión y perfeccionamiento de ley que se va a crear. De ahí, que el señor Manuel Camacho Solís haya expresado que esa reforma era contraria a derecho por ser violatoria del propio contenido del texto constitucional y de la ley.

Acto seguido, una vez que la Suprema Corte de Justicia de la Nación se avocó al estudio del recurso de revisión interpuesto por el quejoso, prosiguió a establecer la *litis* sobre la cual versaría la materia del caso, exponiendo para ello en un primer plano los motivos y fundamentos que el *a quo* tuvo para desechar la demanda de amparo, y en un segundo término sistematizó los motivos de inconformidad manifestados por el quejoso, así como los argumentos jurídicos que

éste vertió para sustentar su impugnación. Hecho lo anterior, los ministros de la Corte se dedicaron al estudio del asunto, generándose los tres debates que se mencionaron en párrafos anteriores, con los que resolvieron el recurso de revisión interpuesto.

En el transcurso de los debates - en nuestra consideración-, uno de los argumentos más sólidos con que se resolvió el caso fue el sustentado por el Ministro Genaro David Góngora Pimentel que a la letra dice:

De lo anterior se advierte que no se impugnó una reforma constitucional por cuanto a su contenido, cuyos alcances están siendo debatidos por la opinión pública nacional. Lo que está de por medio en este amparo es el cuestionamiento válido de que se está simplemente ante una apariencia de reforma a la Constitución, y yo pensé: que no cuente al decidir este asunto que si la reforma es inválida por vicios en el procedimiento, también lo sería el precepto, pues si así se hiciera se podría llegar a pensar que indudablemente ataca el contenido del artículo 122, pero en realidad no está combatiendo el texto de ese precepto; de la lectura de los conceptos de violación, se advierte que está combatiendo el procedimiento de reforma constitucional²⁰.

El argumento ofrecido por el Ministro Góngora Pimentel fue muy valioso, porque del mismo se desprende que ayudó a clarificar cual fue el sentido en que el quejoso planteó sus conceptos de violación en su demanda de garantías, y por ende, ameritaba que el Juez de Distrito entrara a estudiar el fondo del amparo para resolverlo conforme a derecho procediera.

Otro argumento jurídico contundente que reforzó el posicionamiento asumido por el ministro que se citó en líneas precedentes, fue el sustentado por el Ministro Mariano Azuela Güitrón, que textualmente dice:

Aquí quizá es donde se está dando la situación novedosa; de pronto, al menos en este pleno estamos cuestionando si debemos seguir la línea que ha seguido siempre la Corte, que siguen muchos tratadistas, que siguen muchos juristas de

²⁰*Ibidemp.* 13.

otros lugares o si, por el contrario decidimos que procede el juicio de amparo por que el problema consiste sólo en decidir si es causa notoria y manifiesta de improcedencia el que se plantee la inconstitucionalidad de una formal reforma constitucional. Aquí es donde creo que, en primer lugar tenemos que ponernos de acuerdo en qué es lo que reclamó el recurrente. ¿Reclamó una reforma constitucional o un precepto constitucional en cuanto a que es constitucional o un procedimiento que culminó con un precepto constitucional? Dice el Ministro Díaz Romero que nos está queriendo tomar el pelo, que quiere que actuemos ingenuamente, que él mismo plantea una violación de procedimiento frente a algo que expresamente está diciendo que no está combatiendo. Esto sucede siempre que se plantean violaciones formales. Cuando una persona impugna una sentencia porque no es competente el Juez que la dictó puede decir: “no estoy combatiendo la sentencia, en absoluto toco la sentencia, lo que pasa es que el Juez que la dictó es incompetente y, en consecuencia, la sentencia se va a caer. A lo mejor la sentencia es extraordinaria, maravillosa jurídicamente, de ella no te digo nada, pero es incompetente el Juez que la dictó”²¹.

Estas razones y razonamientos que señaló el ministro Mariano Azuela Güitrón, reforzaron la tesis de que el quejoso en realidad no estaba impugnando un precepto constitucional, ni una reforma constitucional en cuanto a su fondo, sino que lo que se estaba planteando era la ilegal e indebida forma en que se utilizó el procedimiento para llevar a cabo una reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y contra ello, sí se podría hacer uso del juicio de amparo indirecto o bi-instancial, para recurrir las irregularidades cometidas por el Poder Reformador de la Constitución, que al no ceñirse estrictamente a los lineamientos previstos en el texto constitucional y en la ley, podría llegar a cometer violaciones a los derechos fundamentales de los gobernados.

Así pues, concluidos los debates y el análisis de este caso, a fin de dictar sentencia que resolviera el asunto en cuestión, se procedió a realizar la votación de los señores ministros, votando a favor de que se revocara la sentencia recurrida para el efecto de que el juez de distrito con plenitud de jurisdicción

²¹*Ibidem*, pp. 46-47.

admitiera y resolviera la demanda de amparo planteada por el quejoso, seis ministros de los once que componen la Suprema Corte de Justicia de la Nación; en tanto que, los otros cinco ministros mantuvieron la postura de que se debería confirmar la resolución recurrida, quienes además de manera unánime pidieron que su posición legal respecto al asunto fuera contemplada y publicada como voto minoritario.

En esa lógica fue que se resolvió el caso planteado, específicamente para el efecto de que el juez de distrito con plenitud de jurisdicción dictaminará y resolviera nuevamente sobre la pertinencia y procedencia de admitir la demanda de garantías promovida por el ciudadano Manuel Camacho Solís, pero bajo los lineamientos que le fueron trazados por la sentencia dictada por mayoría de ministros al seno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Recalcando, que la decisión del Máximo Tribunal, no tuvo como finalidad determinar que el amparo indirecto fuera procedente o no, contra el procedimiento de reformas a la Constitución en el caso concreto, sino que su fin fue el esclarecer que el juez federal con plenitud de jurisdicción tenía que avocarse y admitir dicha demanda de amparo, para que entrara al análisis de los conceptos de violación y, entonces, en su sentencia determinara si era factible o no conceder al quejoso el amparo y protección constitucional contra los actos que reclamó a las autoridades señaladas como responsables.

Ahora bien el segundo de los casos mencionados al principio de este subtema, surgió cuando la institución Centro Empresarial de Jalisco, Sindicato Patronal, promovió una demanda de amparo ante la Oficialía de Correspondencia Común de los Juzgados de Distrito en Materia Administrativa del Estado de Jalisco, contra el Congreso de la Unión, el Presidente de la República y el Secretario de Gobernación, de quienes reclamó la discusión, aprobación, promulgación, expedición, refrendo, rúbrica y orden de publicación del “decreto que se publicó el día 13 de Noviembre del año 2007 en el *Diario Oficial de la Federación* mediante el cual se reformaron los artículos 6º, 41, 85, 99, 108, 116 y

122; se adicionó el artículo 134 y se derogó un párrafo del artículo 97, todos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”²².

La persona moral quejosa mencionada en el párrafo anterior instó la acción de amparo, al considerar que se violaron en su perjuicio las garantías consagradas en los artículos 1, 8, 9, 97 tercer párrafo, 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. A fin de demostrar la violación de derechos fundamentales, dicha quejosa basó sus conceptos de violación en el siguiente argumento: “al no constar en parte alguna del decreto de reforma constitucional el cómputo de los votos mayoritarios de las Legislaturas de los Estados ni la declaración de aprobación, se violan las garantías de audiencia, seguridad jurídica y de legalidad, debido a que los gobernados no cuentan con la información necesaria para determinar si las reformas contenidas en los actos reclamados fueron aprobadas por dicha mayoría y, por tanto, formar parte de la Constitución”²³.

En consideración del Juez Primero de Distrito en Materia Administrativa en el Estado de Jalisco –autoridad a quien le correspondió conocer del amparo-, la demanda de garantías en comento no debía admitirse, y por ello, determinó desecharla de plano, sustentado esa decisión principalmente en el argumento de que: “El procedimiento de reforma constitucional no puede considerarse como un acto de autoridad, porque el Congreso de la Unión y las Legislaturas Locales, en esos casos, no actúan en su carácter de órganos ordinarios, sino como órgano reformador de la Constitución”²⁴. Dicha resolución fue impugnada por parte de la institución solicitante de amparo mediante el recurso de revisión, el cual le correspondió conocer al Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Tercer Circuito; sin embargo, por ser considerado ese asunto de importancia y trascendencia social fue atraído por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, turnándose el recurso de revisión al Ministro José Ramón Cossío Díaz para el

²² Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Procedencia del juicio de amparo para impugnar una reforma a la Constitución Federal*, México, UNAM, 2011, p. 23.

²³ *Ibidem*, p.27.

²⁴ *Idem*.

efecto de que formulara el proyecto de resolución. Como ya se indicó en líneas anteriores, al expediente relativo fue registrado con el número 186/2008 del índice de aquel Alto Tribunal.

A fin de resolver el recurso de revisión interpuesto, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación atendió a la necesidad de formular algunos planteamientos muy concretos, por supuesto, el primer planteamiento fue sobre si el juicio de amparo resultaba el medio idóneo contra alguna reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su caso, si dicho juicio de amparo serviría para combatir el contenido de la reforma o sólo respecto del procedimiento utilizado para dar vida a la reforma, así como finalidad de admitir una demanda de amparo con esas características.

Luego de que los señores Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación analizaron y discutieron el asunto planteado, establecieron que los límites formales a las reformas constitucionales consisten en que se debe respetar estrictamente el procedimiento establecido y los límites materiales del Poder Reformador tendrían que ser definidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación y, en todo caso, estarían relacionados con la garantía de los derechos y con la división de poderes²⁵.

En conclusión, ese Alto Tribunal estimó fundado el recurso de revisión interpuesto por la institución quejosa Centro Empresarial de Jalisco, Sindicato Patronal, y por ende, revocó la determinación que había tomado el Juez Primero de Distrito en Materia Administrativa en el Estado de Jalisco, a fin de que ahora se volviera a estudiar el escrito inicial de la demanda de amparo y en caso de que no se advirtiera algún otro motivo de improcedencia se admitiera a trámite dicha demanda de garantías, y se resolviera conforme a derecho procediera.

²⁵*Ibidem*, p.37.

Conviene destacar que la sentencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, respecto al asunto ya mencionado, dio lugar al surgimiento de dos tesis aisladas que a continuación se citan:

PODER REFORMADOR DE LA CONSTITUCIÓN. EL PROCEDIMIENTO REFORMATARIO RELATIVO EMANADO DE ESTE ÓRGANO CON FACULTADES LIMITADAS, ES SUSCEPTIBLE DE CONTROL CONSTITUCIONAL. No puede identificarse al Poder Reformador de la Constitución con el Poder Constituyente, debido a que la propia Norma Fundamental establece ciertos límites al primero, los cuales deben cumplirse para respetar el principio jurídico de supremacía constitucional, pues de lo contrario se daría prevalencia únicamente al principio político de soberanía popular -los mencionados principios deben coexistir siempre que se asocien adecuadamente con los momentos históricos y con el tipo de ejercicio que se trate-. El Poder Constituyente, soberano, ilimitado, no puede quedar encerrado dentro del ordenamiento constitucional. La historia ha demostrado que todos los intentos de organización jurídica del Poder Constituyente, en el mejor de los casos, han servido sólo para privar al pueblo de sus facultades soberanas, a favor de otras instancias u otros órganos estatales. Se considera que ese poder ilimitado se ejerce, de acuerdo con su propia naturaleza, como fuerza externa al sistema, por lo que siempre y en todo momento podrá reformar a la Constitución existente o establecer una nueva, pero su actuación no podrá explicarse en términos jurídicos, sino por las vías de hecho, esto es, mediante un proceso revolucionario. En cambio, ningún poder constituido puede extraerse de la órbita en que la Constitución sitúa su esfera de competencias; por ello es que resulta inaceptable la pretensión de convertir al Poder Constituyente en el Poder Reformador -ordenado y regulado en la Constitución- como la aspiración contraria de hacer del Poder de Revisión un auténtico y soberano Poder Constituyente. El Poder Reformador es un órgano regulado y ordenado en el texto constitucional, pues es en él donde se basa su competencia. Aun cuando se acepte que la competencia para reformar la Constitución no es una competencia normal, sino una facultad extraordinaria o, si se quiere, una "competencia de competencias", ello no implica que se identifique, sin más, la facultad extraordinaria con el Poder Soberano. Claramente se trata de conceptos que no son idénticos, pues el Poder de Revisión nunca podrá tener otro fundamento que no sea la propia Constitución; de manera contraria, el Poder Constituyente, como poder soberano, es previo e independiente del ordenamiento. En consecuencia, es claro que solamente

considerando al Poder Reformador como un poder constituido y limitado, la estructura de la organización constitucional democrática mantiene su coherencia y cobra sentido el principio jurídico de supremacía constitucional, ya que así ningún poder organizado y regulado por la Constitución puede ubicarse encima de ella. Sólo de este modo puede hablarse propiamente de una capacidad de la norma fundamental para controlar sus propios procesos de transformación. Con ello, la Constitución se presenta como auténtica *lex superior* y la reforma constitucional puede interpretarse como una verdadera operación jurídica. De todo lo anterior se concluye que si el Poder Reformador es un órgano complejo limitado y sujeto necesariamente a las normas de competencia establecidas en el texto constitucional, entonces es jurídica y constitucionalmente posible admitir que un Estado Constitucional debe prever medios de control sobre aquellos actos reformatorios que se aparten de las reglas constitucionales. Es decir, derivado de una interpretación del artículo 135 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cabe la posibilidad de ejercer medios de control constitucional contra la eventual actuación violatoria de las normas del procedimiento reformatorio²⁶.

Amparo en revisión 186/2008. Centro Empresarial de Jalisco, Sindicato Patronal. 29 de septiembre de 2008. Mayoría de seis votos. Disidentes: Margarita Beatriz Luna Ramos, José Fernando Franco González Salas, José de Jesús Gudiño Pelayo y Sergio A. Valls Hernández. Ausente: Mariano Azuela Güitrón. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretario: Roberto Lara Chagoyán.

El Tribunal Pleno, el tres de noviembre en curso, aprobó, con el número LXXV/2009, la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a tres de noviembre de dos mil nueve.

PROCEDIMIENTO DE REFORMAS A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. NO ES MANIFIESTA NI INDUDABLE LA IMPROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO PROMOVIDO EN SU CONTRA. Cuando el Congreso de la Unión y las Legislaturas Locales actúan en su carácter de Poder Reformador de la Constitución, deben respetar las normas del procedimiento de reforma contenidas en el artículo 135 constitucional, lo cual implica que es jurídicamente posible

²⁶*Ibidem*, pp. 47-49.

que dicho poder emita alguna reforma con desapego a tal procedimiento. Cuando esto sucede y algún particular promueve juicio de amparo contra dicho acto, los Jueces de Distrito no pueden, sin más, considerar que en esos casos se actualiza de manera manifiesta e indudable la improcedencia del juicio, ya que de la mera remisión de la fracción XVIII del artículo 73 de la Ley de Amparo, a los artículos 103 constitucional y 1o., fracción I, de la propia Ley de Amparo, no puede obtenerse un enunciado normativo que contenga la improcedencia del amparo contra una reforma constitucional. Lo anterior lleva a concluir que ese fundamento no es válido para desechar de plano la demanda relativa contra un procedimiento de reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos²⁷.

Amparo en revisión 186/2008. Centro Empresarial de Jalisco, Sindicato Patronal. 29 de septiembre de 2008. Mayoría de seis votos. Ausente: Mariano Azuela Güitrón. Disidentes: Margarita Beatriz Luna Ramos, José Fernando Franco González Salas, José de Jesús Gudiño Pelayo y Sergio A. Valls Hernández. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretario: Roberto Lara Chagoyán.

El Tribunal Pleno, el tres de noviembre en curso, aprobó, con el número LXXVI/2009, la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a tres de noviembre de dos mil nueve.

La sentencia dictada por el Máximo Tribunal que resolvió el citado recurso de revisión número 186/2008, es importante por los precedentes que creó, y de los cuales se advierte que el procedimiento de reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos utilizado por el Poder Reformador de la Constitución, puede ser susceptible del control constitucional; en consecuencia, se admite y aprueba la posibilidad de que el procedimiento de reformas al texto constitucional puede ser reclamado a través del juicio de amparo.

En nuestra consideración, actualmente el interés social reclama una reestructuración de la forma en que se encuentran equilibrados los tres poderes de la Unión, a fin de que se pueda determinar claramente los casos en que un poder pueda regular, corregir o complementar a otro, específicamente, en lo

²⁷*Ibidem*, p.p. 49-50.

tocante a las reformas y adiciones constitucionales de temas trascendentales que impactan directamente en la vida de los gobernados. Ello, a fin de que toda persona pueda hacer uso de algún medio de defensa jurisdiccional para impugnar no sólo el procedimiento, sino también el fondo de las reformas y adiciones constitucionales cuando se actualice una afectación a sus derechos humanos.

CAPÍTULO 2. LA REFORMA DEL ARTÍCULO 22 CONSTITUCIONAL, VIGENTE A PARTIR DE JUNIO DEL AÑO 2008 Y SU CONTEXTO SOCIAL.

En el capítulo primero de este trabajo de investigación se analizaron los tópicos relativos a la Constitución, en cuanto documento político que contiene las normas jurídicas esenciales que establecen la forma en que se rige una sociedad que conforma un Estado. Así mismo, se estudió la temática relativa a las reformas constitucionales, se clarificó, que nuestro país se rige por un modelo de Constitución rígida, en el cual por disposición del propio texto constitucional se prohíbe la realización de reformas sustanciales en aquellos apartados legales que tienen que ver con la forma de gobierno y el procedimiento que se debe cumplir para reformar el catálogo de derechos fundamentales de los gobernados (actualmente denominados derechos humanos). Por ende, a partir de esos razonamientos en el presente capítulo se llevará a cabo el análisis de la reforma realizada al artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que entró en vigor en el mes de junio del año 2008, particularmente por lo que toca al tema de la extinción de dominio en bienes de los gobernados.

En nuestra consideración, la Constitución Federal de México es un documento histórico que ha acogido los ideales y valores humanos trascendentales, bajo los cuales se debe regir un Estado republicano y democrático como el que anhela la sociedad mexicana, en el que se respeten las leyes dadas por y para la sociedad. En ese sentido, cuando gobernantes y gobernados acatan y practican estos principios del gobierno republicano, la sociedad se convierte en una comunidad esencialmente virtuosa, y ello, hace posible el buen desarrollo individual y colectivo de los individuos que integran el grupo social. En este sentido son relevantes las palabras de Montesquieu en su obra *El Espíritu de las Leyes*, al sostener que:

La virtud, en una república, es la cosa más sencilla: es el amor a la república; es un sentimiento y no una serie de conocimientos, el último de los hombres puede sentir ese amor como el primero. Cuando el pueblo tiene buenas máximas, las practica mejor y se mantiene más tiempo incorruptible que las clases altas; es raro que comience por él la corrupción. Muchas veces, de la misma limitación de sus luces ha sacado más durable el apego a lo estatuido²⁸.

La anterior reflexión se expresó para señalar que cuando una sociedad respeta y cumple sus leyes, se puede lograr el bien estar de todos sus miembros. Sin embargo, cuando los representantes de la colectividad, es decir, los gobernantes, no cumplen a cabalidad con esos postulados y alteran el orden jurídico, en contraposición a lo que necesita y demanda el pueblo, se pueden generar consecuencias negativas que retrasan y paralizan el progreso social.

Estas afirmaciones vienen a colación con la alteración de nuestra Constitución derivada del procedimiento de reformas que se hicieron a la misma y que inició su vigencia en el mes de junio del año 2008, por parte del Poder Reformador de la Constitución, mediante el cual se reformó el artículo 22 constitucional, cuyo contenido resulta incongruente con lo estatuido por los artículos 1, 14 y 20 del propio texto constitucional, respecto a las garantías de seguridad jurídica y debido proceso legal contenidas en dichos preceptos legales, conforme al análisis que se realizará más adelante.

Se estudiará también, el aumento de la delincuencia organizada como una de las principales causas invocadas por los legisladores para realizar dicha reforma constitucional. Se debatirá y pondrá en tela de juicio si en realidad es la imperfección de la ley lo que ha ocasionado aumento y descontrol del fenómeno de la delincuencia organizada, o si es la ineficacia y ausencia del Estado mexicano lo que ha propiciado dicho problema social, en el cual se pueden encontrar factores económicos, sociales y políticos.

²⁸ Montesquieu, *El espíritu de las leyes*, 14ª ed., México, Porrúa, 2001, p. 39.

En esa tesitura, el estudio de la presente temática también consistirá en descifrar si el fenómeno de la delincuencia organizada se traduce como un problema jurídico, de leyes, o bien, si resulta ser un problema social, cuyas soluciones no se encontrarán en la reforma de leyes, incluyendo la Constitución Federal.

2.1 La reforma o contrarreforma constitucional del artículo 22, vigente a partir de junio del año 2008.

Hemos señalado con anterioridad, que una reforma a una ley solo se justifica si aquella es realizada a consecuencia de una necesidad social y para la satisfacción y beneficio del interés social y colectivo, con mayor razón si la legislación que se reforma lo es la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Sin embargo, la modificación realizada al contenido del artículo 22 constitucional y su entrada en vigor en el mes de junio del año 2008, por parte del Poder Reformador de la Constitución, contraviene los derechos y garantías de seguridad jurídica de los gobernados.

En nuestra consideración, la referida modificación constitucional más que ser una reforma, constituye una contrarreforma constitucional que contradice lo establecido por el propio texto constitucional en otros preceptos jurídicos. Debe advertirse que dicha modificación resta eficacia a las garantías de los gobernados como lo son los derechos patrimoniales, la seguridad jurídica, el derecho al debido proceso legal, que implícitamente se contenían en el artículo 22 constitucional hasta antes de la referida contrarreforma.

En efecto, hasta antes del mes de junio del año 2008 el contenido del precepto legal que se estudia decía lo siguiente:

Artículo 22. Quedan prohibidas las penas de muerte, de mutilación, de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la

confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales. No se considerará confiscación de bienes la aplicación total o parcial de los bienes de una persona hecha por la autoridad judicial, para el pago de la responsabilidad civil resultante de la comisión de un delito, o para el pago de impuestos o multas. Tampoco se considerará confiscación el decomiso que ordene la autoridad judicial, de los bienes, en caso del enriquecimiento ilícito, en los términos del artículo 109; ni del decomiso de los bienes propiedad del sentenciado, por delitos previstos como de delincuencia organizada, o el de aquellos respecto de los cuales éste se conduzca como dueño, si no acredita la legítima procedencia de dichos bienes. No se considerará confiscación la aplicación a favor del Estado de bienes asegurados que causen abandono en los términos de las disposiciones aplicables. La autoridad judicial resolverá que se apliquen en favor del Estado los bienes que hayan sido asegurados con motivo de una investigación o proceso que se sigan por delitos de delincuencia organizada, cuando se ponga fin a dicha investigación o proceso, sin que haya un pronunciamiento sobre los bienes asegurados. La resolución judicial se dictará previo procedimiento en el que se otorgue audiencia a terceros y se acredite plenamente el cuerpo del delito previsto por la ley como de delincuencia organizada, siempre y cuando se trate de bienes respecto de los cuales el inculcado en la investigación o proceso citados haya sido poseedor, propietario o se haya conducido como tales, independientemente de que hubieran transferidos a terceros, salvo que éstos acrediten que son poseedores o adquirientes de buena fe. (Derogado el cuarto párrafo).

Como puede apreciarse, del contenido de este dispositivo legal anterior a la reforma que se viene analizando, ahí se contemplaban las medidas legales y facultades que la Constitución le concedía al Estado a fin de que se pudiera privar a los individuos de sus derechos de posesión, tenencia o propiedad de sus bienes, en el supuesto de que estos hubiesen sido utilizados para la comisión de los delitos considerados como de delincuencia organizada, lo cual era procedente siempre y cuando se hubiera dado fin a la investigación o procedimiento donde se dilucidara la comisión de dichos delitos, situación que implicaba, la plena vigencia de las garantías de legalidad, de seguridad jurídica, la garantía de audiencia, el derecho al debido proceso a favor de los inculcados en delitos de delincuencia

organizada, o bien de todas aquellas personas respecto de quienes sin que fueran directamente acusadas por la perpetración del ilícito, se ostentaran como legítimos propietarios o poseedores de los bienes que se utilizaren en la comisión de la conducta antisocial.

La forma en que se encontraba redactado el referido artículo constitucional era garantista, en virtud de que la carga de investigar, de probar la existencia del delito, la culpabilidad del acusado, así como acreditar la implicación de los bienes motivo de la aplicación a favor del Estado en la comisión del delito cometido, le correspondía precisamente al Estado y no a los gobernados. Se tutelaba ampliamente el derecho de los individuos de no ser sujetos de sanciones de carácter pecuniario, sin antes haber sido juzgados mediante el desarrollo de un procedimiento penal en que se demostrara plenamente su culpabilidad mediante la emisión de una sentencia judicial firme. Con ello, era el Estado quien se encontraba obligado a demostrar la culpabilidad del inculcado y por ende, aplicar las sanciones privativas de la libertad y económicas que conforme a la ley fuera procedente, con lo cual se garantizaba plenamente los derechos de presunción de inocencia, de seguridad jurídica y al debido proceso legal.

Sin que pase inadvertido, que inclusive en el contenido anterior de este artículo –producto de una reforma constitucional en el año de 1999-, se introdujeron las figuras de aplicación de bienes a favor del Estado, en relación a aquellos que causaran abandono o que fueran objeto, producto o utilizados en la comisión de ilícitos considerados como delincuencia organizada, ya se notaba la posibilidad de que el Estado transgrediera los derechos fundamentales de los gobernados. En esa tesitura, el autor Sergio García Ramírez anotaba que:

La reforma de 1999 agregó un tercer párrafo al artículo 22, que ha sido objeto de diversos comentarios. Esta norma se halla en una conocida y comprensible línea de preocupaciones: privar a los delincuentes de los recursos ilícitos de que disponen, sea como medio para delinquir, sea como resultado de sus actividades ilícitas. La anterior no podía ser más plausible como lo es prácticamente cualquier esfuerzo por reducir el poder del crimen y combatir sus consecuencias. Empero,

antes observé que el Estado de Derecho –resuelto a seguirlo siendo, con todo lo que ello entraña- debe elegir normas idóneas para alcanzar los justos objetivos que se propone. Ni en este punto, ni en otros puede prevalecer la regla de que el fin justifica los medios²⁹.

Aún con ello, se podía encontrar en el contenido de ese precepto constitucional la obligación impuesta al Estado para llevar a cabo la debida investigación y persecución de los delitos, desde luego, entre ellos, los de delincuencia organizado, la comprobación del cuerpo de delito y la plena responsabilidad del inculpado, fijadas en una sentencia judicial, como elementos previos para que los individuos pudieran ser sancionados en su esfera personal y patrimonial.

Sin embargo, con la multicitada contrarreforma que se realizó al artículo 22 constitucional, se generó un panorama legal diferente en el que además de restar eficacia a los derechos y garantías de los gobernados, se implementaron medidas jurídicas que violentan la esfera legal de los derechos humanos de los individuos, particularmente de aquellos que se encuentren sometidos a una investigación o proceso por la comisión de ilícitos de los considerados como delincuencia organizada, entre otros, o bien de aquellas personas que se ostenten como propietarios de los bienes que presuntamente fueron utilizados en la materialización de la conducta típica.

Para lograr mayor comprensión de la explicación que se ofrece, respecto a la inviabilidad del indicado precepto constitucional, resulta conveniente citar su contenido literal, el cual establece lo siguiente:

Artículo 22. Quedan prohibidas las penas de muerte, de mutilación, de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales.

²⁹ García Ramírez, Sergio, *Delincuencia organizada, antecedentes y regulación penal en México*, 3ª ed., México, Porrúa, 2002, pp. 81-82.

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

No se considerará confiscación la aplicación de bienes de una persona cuando sea decretada para el pago de multas o impuestos, ni cuando la decrete una autoridad judicial para el pago de responsabilidad civil derivada de la comisión de un delito. Tampoco se considerará confiscación el decomiso que ordene la autoridad judicial de los bienes en caso de enriquecimiento ilícito en los términos del artículo 109, la aplicación a favor del Estado de bienes asegurados que causen abandono en los términos de las disposiciones aplicables, 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:

I. Será jurisdiccional y autónomo del de materia penal;

II. Procederá en los casos de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, robo de vehículos y trata de personas, respecto de los bienes siguientes:

a) Aquellos que sean instrumento, objeto o producto del delito, aún cuando no se haya dictado la sentencia que determine la responsabilidad penal, pero existan elementos suficientes para determinar que el hecho ilícito sucedió.

b) Aquellos que no sean instrumento, objeto o producto del delito, pero que hayan sido utilizados o destinados a ocultar o mezclar bienes producto del delito, siempre y cuando se reúnan los extremos del inciso anterior.

c) Aquellos que estén siendo utilizados para la comisión de delitos por un tercero, si su dueño tuvo conocimiento de ello y no lo notificó a la autoridad o hizo algo para impedirlo.

d) Aquellos que estén intitulados a nombre de terceros, pero existan suficientes elementos para determinar que son producto de delitos patrimoniales o de delincuencia organizada, y el acusado por estos delitos se comporte como dueño.

III. Toda persona que se considere afectada podrá interponer los recursos respectivos para demostrar la procedencia lícita de los bienes y su actuación de buena fe, así como que estaba impedida para conocer la utilización ilícita de sus bienes.

En efecto, al implementarse en el texto de este artículo la figura legal de la extinción de dominio, sin la debida prudencia e idoneidad que merecía una reforma constitucional de esa magnitud, se ha dejado abierta la posibilidad de que las personas que resulten señaladas como las presuntas autoras de la comisión de un delito, de los considerados como delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, robo de vehículos y trata de personas, sean sujetos de la imposición de medidas legales de carácter pecuniario y patrimonial que los prive de sus derechos de posesión y propiedad de sus bienes, sin que previamente hayan sido escuchados, juzgados y condenados en sentencia firme. Igualmente, todo individuo puede quedar sujeto al desarrollo de un proceso de extinción de dominio de sus bienes, por el solo hecho de que hayan sido utilizados en la perpetración de los citados delitos, si aquel no demuestra que ignoraba el hecho de que sus bienes eran utilizados para la materialización de los ilícitos.

En concordancia con lo estatuido por el precepto constitucional que se estudia, se establece que la novedosa figura legal de extinción de dominio prevé cuatro diferentes supuestos en los cuales resulta legal la iniciación de la acción de extinción de dominio en contra de los particulares, el primero es para aquel caso en que los bienes hayan sido instrumento, objeto o producto del delito, aun cuando no se haya dictado la sentencia que determine la responsabilidad penal, pero existan elementos suficientes para determinar que el hecho ilícito sucedió.

El primer supuesto, es quizá el aspecto más notable en el que se puede observar la violación a los derechos de debido proceso legal y presunción de inocencia, en virtud de que en esta parte se faculta al Estado para que imponga una sanción pecuniaria en contra del inculpado, pero sin que previamente haya existido un procedimiento en el que siguiendo cada una de sus fases y respetando las formalidades esenciales del procedimiento se hubiese dictado una sentencia

condenatoria firme, en la que se hubiere concluido por demostración, que ocurrió la conducta antisocial y la plena responsabilidad del sujeto sometido a juicio; sino que, basta con que haya elementos suficientes que acrediten la existencia del hecho delictuoso para dar inicio al procedimiento de extinción de dominio, y siendo éste un proceso jurisdiccional autónomo e independiente del proceso penal, podría ocurrir que se prive de la propiedad de sus bienes al inculpado, ante la posibilidad de que éste pueda ser absuelto y declarado inocente de los hechos que se le imputan.

El segundo supuesto legal, refiere que procederá la acción de extinción de dominio respecto de aquellos bienes que se hayan utilizado o destinado para ocultar o mezclar bienes producto del delito, siempre y cuando se reúnan los extremos del inciso anterior. Al contemplar este supuesto los mismos requisitos de procedencia que se analizaron respecto del primer caso previsto por la Constitución, se considera que resulta inadecuado e inviable por los mismos argumentos que se vertieron con anterioridad.

Por lo que corresponde al tercer caso de los supuestos previstos, se aprecia que será respecto de aquellos bienes que estén siendo utilizados para la comisión de delitos por un tercero, si su dueño tuvo conocimiento de ello y no lo notificó a la autoridad o hizo algo para impedirlo. Respecto a este supuesto, cabe decir que resulta riesgoso el hecho de que ni la Constitución ni su ley reglamentaria establezcan con claridad mediante que pruebas se podrá demostrar este extremo, lo que da pie a pensar que ello, será dejado más al arbitrio del juzgador que a los medios de prueba y elementos reales y objetivos que puedan tomarse en consideración para declarar la procedencia de la extinción de dominio, situación que deja a los gobernados en un franco estado de indefensión, que les convierte en sujetos vulnerables para la violación de derechos humanos respecto a la propiedad y posesión de sus bienes, de los que pueden ser privados aun cuando no hayan cometido ningún delito, ni cometido alguna conducta que merezca tal sanción.

Por esos motivos, tampoco resulta adecuado el último supuesto legal previsto por el artículo 22 constitucional, para la procedencia de la extinción de dominio, que se refiere a aquellos bienes que se encuentren intitulado a nombre de terceros, pero existan suficientes elementos para determinar que son producto de delitos patrimoniales o de delincuencia organizada, y el acusado por estos delitos se comporte como dueño. Porque dicho supuesto legal deviene ambiguo, y no se clarifica con cuales prueba se podrá demostrar esos extremos, y por tales motivos, se deja a los gobernados en incertidumbre jurídica y con la imposibilidad de plantear una buena defensa de sus derechos, cuando éstos se encuentren en riesgo al ocurrir alguno de esos supuestos normativos contemplados por la Constitución Federal.

2.2 Incongruencia del artículo 22 constitucional, en relación con los artículos 1, 14 y 20 constitucionales.

En el apartado anterior de este capítulo señalamos que la reforma al artículo 22 constitucional vigente a partir del mes de junio del año 2008, resulta lesiva para los derechos fundamentales de los gobernados, especialmente de aquellos que se encuentren sujetos a un proceso penal respecto de los delitos previstos por dicho dispositivo jurídico o de aquellos individuos cuyas propiedades se hubiesen visto involucradas o presuntamente involucradas en la comisión de esos ilícitos. Ello, debido a que dichos sujetos pueden ser sometidos a un procedimiento de extinción de dominio, sin que previamente hubiesen sido sometidos a un juicio penal en el que siguiéndose las formalidades esenciales del procedimiento, se hubiese demostrado la plena culpabilidad del acusado, o bien, la que se haya acreditada plenamente la implicación de los bienes del tercero ajeno en la comisión del delito.

Esa situación por sí sola resulta violatoria de derechos, pero además contradice abiertamente el contenido de los artículos 1, 14 y 20 inciso A), fracción

I, de la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la parte donde establecen lo siguiente:

Artículo 1o. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece...

Artículo 14...Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho...

Artículo 20.El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación...

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...

En nuestra consideración, deviene incongruente y contradictorio lo estipulado en el artículo 22 constitucional respecto a la temática extinción de dominio, con relación a los principios de legalidad y de seguridad jurídica contemplados en los artículos 1, 14 y 20 apartado B), fracción I, del mismo texto constitucional, en virtud de que por un lado los últimos preceptos constitucionales garantizan la protección de los derechos humanos y la certidumbre legal para todo gobernado, en el sentido de que se establece que toda persona gozará de los derechos fundamentales establecidos en la Constitución General de la República, inclusive, concede plena vigencia y aplicación a los convenios y tratados internacionales en materia de derechos humanos, tutelándose en el texto constitucional los derechos de propiedad, posesión, debido proceso y presunción

de inocencia; sin embargo, en el primero de los artículos citados, es decir, el artículo 22 constitucional, se les priva de dichos derechos –al menos desde una perspectiva teórica-, en virtud de que con la aplicación del procedimiento de extinción de dominio en bienes de los gobernados se contravienen las disposiciones jurídicas contenidas en el artículo 14 de la Constitución Federal relativas a las garantías de legalidad y debido proceso, así como el derecho de presunción de inocencia contenido en artículo 20 apartado A), fracción I, del mismo texto constitucional. Inclusive, como se dijo, estos derechos fundamentales de los individuos se encuentran contemplados en los convenios internacionales en materia de derechos humanos firmados por nuestro país, los cuales tienen plena aplicación y vigencia obligatoria para todas las autoridades de nuestro país de acuerdo al o que establece el párrafo primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que ya fue citado con antelación.

Por supuesto, se insiste en la contradicción existente entre los citados preceptos constitucionales, porque como se ha indicado con anterioridad, la autorización y reglamentación del proceso de extinción de dominio en la forma en que se encuentra previsto, permite la privación los derechos de propiedad y posesión de los gobernados, sin que previamente se les haya sometido a un proceso penal en el que siguiendo las formalidades esenciales del procedimiento otorgándoles la posibilidad de ser oídos y vencidos, se les haya demostrado su plena responsabilidad penal en la comisión de un delito de los previstos por el artículo 22 constitucional. Vulnerándose con ello sus garantías de presunción de inocencia y debido proceso, o bien, la posibilidad de que cualquier persona aun cuando no haya cometido alguno de los citados ilícitos pueda ser privada de sus derechos de posesión y propiedad de sus bienes, por el hecho de que aquellos hayan sido utilizados para la perpetración del delito, sin que aquellos hubiesen prestado su voluntad para ello, o hubiesen ignorado que sus bienes fueron utilizados en actos delictuosos.

En tal sentido, resulta riesgoso para la estabilidad social el hecho de que el Estado mexicano apruebe e introduzcan en nuestro máximo ordenamiento jurídico

como lo es la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, procedimientos jurídicos como el que se viene analizando en este trabajo de investigación, sin que exista la certeza de que con ello efectivamente se pueda combatir eficazmente el fenómeno de la delincuencia organizada, para disminuirla y erradicarla y que además, se puedan observar y respetar los derechos fundamentales de que gozan todos los gobernados, máxime aquellos que no pertenecen a los grupos delincuenciales, ni son delincuentes, y que somos la mayoría en este país.

2.3 Principal causa de reforma al artículo 22 de la Constitución Federal.

A finales del año 2007 fue aprobado el Decreto por el que se reformaron diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de justicia y de seguridad pública, entre éstos se incluyó la referida reforma al artículo 22, en el que se implementó la multicitada figura de extinción de dominio. El principal argumento ofrecido para la procedencia de dichas reformas, fue que se dotara al Estado de los instrumentos jurídicos necesarios para que lograra garantizar la seguridad pública en el país a través del combate a las diversas expresiones de la delincuencia organizada respecto a delitos que más lesionan el bienestar público como son: el narcotráfico, la trata de personas, el secuestro y el robo de vehículos, reforma constitucional mediante la cual se pretendió atacar los esquemas económicos operativos de los sujetos involucrados en la comisión de esos ilícitos.

Al ser aprobado el citado proyecto de decreto de reformas a diversos artículos constitucionales por parte de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales; de Justicia; de Gobernación; de Seguridad Pública; y de Puntos Legislativos, del Senado de la República sustentaron la siguiente argumentación:

Como es ampliamente conocido, la materia de la Minuta es regular el sistema procesal penal acusatorio en nuestro derecho mexicano, así como aplicar diversas

modificaciones al sistema penitenciario y de seguridad pública, con el fin de dotar al Estado de elementos suficientes que permitan combatir la criminalidad, la impunidad, así como procurar e impartir justicia en forma pronta, clara y expedita, garantizándose de esta forma la seguridad y sistemas de impartición de justicia a la población en general³⁰.

Como se señala en el documento antes citado, uno de los principales motivos que motivó a aprobar las reformas constitucionales fue la de combatir la criminalidad, cuestión con la que se coincide, pues ésta es uno de los fenómenos negativos que más afecta el correcto desarrollo y la adecuada convivencia social. Sin embargo, se debe poner en tela de juicio el hecho de que si efectivamente con la implementación de una reforma constitucional se puede lograr el combate eficaz de la criminalidad en México, es necesario reflexionar para entender si en nuestro país padecemos un problema de falta de leyes, o un problema de incumplimiento de las leyes, tanto por gobernantes como por los gobernados.

De los delitos que consigna el artículo 22 constitucional, el de mayor relevancia es el que se refiere a la delincuencia organizada, ya que ésta es un mal que aqueja a muchos países del mundo, y por supuesto, nuestro país no es la excepción. La forma más evidente y alarmante de la delincuencia organizada en México lo constituye la producción, tráfico, venta y consumo de narcóticos, ello debido al impacto social que dicho ilícito ha tenido en la sociedad mexicana, sobre todo en los últimos años. En tal sentido, compartimos la visión del autor Sergio García Ramírez al decir que:

La preocupación y las acciones a propósito de la delincuencia organizada, en México y en otros países, se hallan determinadas fuertemente por el problema del narcotráfico. Es éste (o son éstos, pues se trata de numerosos tipos penales, que coinciden en la producción o el manejo ilícitos de narcóticos) más que cualquier otro delito, lo que el legislador, el estadista, el hombre de la calle, tienen en mente cuando se alude al crimen organizado. De ahí que el trato del narcotráfico como

³⁰ LX Legislatura, año II, Diario de Debates 10, Segundo Periodo Ordinario de Sesiones, 4 de marzo de 2008, <http://www.senado.gob.mx>.

expresión del crimen organizado sea diferente y más intenso que el de otros delitos³¹.

El problema de la delincuencia organizada y particularmente del narcotráfico, no es un problema propio del gobierno, de los gobernados o de algún grupo social en particular, pero sí le corresponde al Estado -encarnado por las autoridades legalmente elegidas por la sociedad- sentar las bases para combatirlo adecuadamente, sin afectar colateralmente derechos fundamentales de los individuos que practican un modo legal y honesto de vivir.

Conviene mencionar que si bien la reforma constitucional que se viene analizando se sustentó en garantizar la seguridad pública y en el combate a la delincuencia organizada, también es verdad que no todos los legisladores estuvieron de acuerdo con la forma y el contenido con que fue aprobada esa reforma a la Constitución Federal. Pues así quedó asentado en el diario once de debates de fecha 6 de marzo del año 2008, en sesión ordinaria del Senado de la República de la LX legislatura, siendo uno de los principales opositores de la reforma el entonces senador del Partido de la Revolución Democrática Ricardo Monreal Ávila, quien argumentó lo siguiente:

Sin embargo, también debemos advertir otras cosas, esta reforma que ha sido discutida en los últimos meses en distintos foros contiene graves retrasos, contiene una regresión en materia de protección de garantías individuales y derechos humanos, es una reforma incompleta, es una reforma totalmente persecutoria de los derechos de los ciudadanos y de los individuos de este país, y voy a fundamentar mi aseveración y mi dicho:

[...]

Y el otro tema es el relativo a la extinción de dominio. Algunos como justificación han señalado que esta fue propuesta del Distrito Federal, que fue propuesta de algunos Senadores del PRD; debo de advertir que dentro del grupo parlamentario del PRD en efecto hay opiniones distintas, algunos piensan que es correcta,

³¹ García Ramírez, Sergio, *op. cit.*, p. 35.

nosotros pensamos que no, porque viola precisamente el principio de la presunción de inocencia. Es decir, a partir de la aprobación de esta reforma y después de que por el Constituyente Permanente se ha aprobado en los estados, se podrá acusar de delitos de delincuencia organizada a tres personas, privarles de su patrimonio sin que exista una sentencia firme de un juez competente”.

Y continúa diciendo el senador Monreal:

Tal vez uno de los extremos que mayor violación de derechos humanos implica, es aquella reforma al artículo 22 de la Constitución, que propone una confiscación definitiva a priori de la sentencia definitiva contra el indiciado por delitos vinculados al crimen organizado en las áreas de delitos contra la salud, secuestro, robo de vehículos y trata de personas, pues se permitirá la confiscación de los bienes de las personas acusadas de dichos delitos. El supuesto jurídico es perverso, y simplemente busca darle un sustento constitucional a los despojos, que al margen de la constitución han perpetrado las autoridades mexicanas en casos como el del chino-mexicano Zhen Li Ye Gon, en donde el Estado se quedó con todos los bienes del inculpado antes de que incluso se le dictara el auto de formal prisión. Lo expuesto rompe totalmente la presunción de inocencia y toda explicación lógico-jurídica posible, y se inserta simplemente en la ley de los mafiosos y maleantes. Cabe preguntarnos ¿qué sucede cuando un juez determina que el acusado es inocente y por cuerda separada ya se le confiscaron y remataron todos sus bienes?³²

Se coincide con lo expuesto por el senador de la república Ricardo Monreal Ávila en el Diario de debates citado, ya que si bien una de las principales funciones del Estado es la de brindar seguridad a la sociedad mexicana, mediante la implementación de instrumentos legales que permitan a las instituciones y autoridades la debida aplicación de la ley para lograr ese objetivo de la seguridad pública y atacar a los criminales, también es verdad que ante todo se tiene que ponderar la estricta observancia y cumplimiento de los derechos fundamentales de los gobernados.

³² LX Legislatura, año II, Diario de Debates 11, Segundo Periodo Ordinario de Sesiones, 6 de marzo de 2008, <http://www.senado.gob.mx>.

2.3.1 Aumento de la delincuencia organizada.

Uno de los problemas más graves de los que ha padecido en los últimos años el Estado mexicano y en general la sociedad de este país, ha sido el relativo al descontrol y aumento de la delincuencia organizada, fenómeno que según quedó apuntado anteriormente, puede verse reflejado en diversas expresiones de conductas delictivas, sin embargo, la de mayor gravedad y trascendencia por sus efectos e impacto social lo es el narcotráfico, el cual se encuentra generalmente asociado a otro tipo de ilícitos igualmente dañinos como el secuestro y la trata de personas.

La delincuencia organizada constituye un fenómeno social complejo, que gira en torno a aspectos jurídicos, sociales, económicos, inclusive políticos, por ello, no es sencillo ofrecer una definición de aquella, y de hecho, no existe un concepto único que pueda describir dicha denominación. Sin embargo, a fin de dar comprensión a este tema conviene señalar algunas proposiciones hechas por el autor Jesús Cerda Lugo, quien refiere:

A finales de los setenta, en nuestro país empezó a surgir un nuevo fenómeno delictivo, el cual mostraba como una de sus características principales, el acaparamiento de enormes recursos económicos y la organización jerarquizada de sus integrantes. Esa capacidad económica que tenían, les facilitaba el camino de la impunidad y de la corrupción; dichas conductas antisociales y delictivas en su caso, eran observables en todos los niveles del acontecer de nuestra sociedad, y cuando empieza a formarse lo que podríamos denominar el antecedente de *la delincuencia organizada*³³.

Por supuesto, en la actualidad al hablar de delincuencia organizada es para referirse a un grupo de personas que se unen con fines ilícitos, los cuales cuentan con una estructura organizada definida y obtienen ganancias económicas derivadas de la comisión de conductas prohibidas por las leyes. Por su parte, la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, en su artículo dos describe esta

³³ Cerda Lugo, Jesús, *Delincuencia organizada*, México, Universidad Autónoma de Sinaloa, 2000, p. 21.

conducta típica en la forma siguiente: “Artículo 2o.- Cuando tres o más personas se organicen de hecho para realizar, en forma permanente o reiterada, conductas que por sí o unidas a otras, tienen como fin o resultado cometer alguno o algunos de los delitos siguientes, serán sancionadas por ese solo hecho, como miembros de la delincuencia organizada”. Esta descripción típica establece que tres o más personas se unan para desarrollar conductas consideradas como delitos, entre estas, las que tienen que ver con la producción, transporte, posesión, y venta de drogas y enervantes.

Existen instituciones de gobierno encargadas de recabar la información relativa a las cifras de la incidencia en la comisión de delitos, tales como el Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI), Sistema Nacional de Seguridad Pública, entre otras. No obstante, cabe decir que muchas veces es difícil el acceso público a dichos datos, y cuando existe forma de acceder a éstos, no siempre son congruentes con lo que ocurre y observamos en la realidad social. No hace falta ser un experto en el estudio de la incidencia criminal, ni tener acceso a las cifras oficiales de la Comisión de hechos delictivos para darnos cuenta que en los últimos años se ha percibido un incremento en la violencia a causa de la delincuencia y especialmente de la delincuencia organizada cuya principal expresión es el narcotráfico, que ha generado consigo más secuestros, extorsiones, violaciones, trata de personas, etcétera.

Con el objeto de vigilar las labores del gobierno en el combate a las actividades delincuenciales, han surgido organizaciones no gubernamentales que han dado seguimiento y vigilancia a las funciones del Estado en la materia de la seguridad pública. En ese sentido, conviene destacar algunas cifras recabadas por la Asociación Civil denominada México Unido Contra la Delincuencia, la cual ha señalado que según cifras del Sistema Nacional de Seguridad Pública, en el año de 1997 se registraron a nivel nacional 1, 470, 943 averiguaciones previas por presunta comisión de delitos, en tanto que en año 2009 la cifra fue de 1, 642, 904 averiguaciones previas por denuncia de delitos; específicamente respecto al delito de secuestro en año de 1997 se registraron 1047 averiguaciones previas, en tanto

que en el año 2009 fue de 1125 averiguaciones previas; tocante al delito de homicidio en el año de 1997 se registraron 35, 341 averiguaciones previas, en tanto que en el año 2009 fue 30, 449 averiguaciones previas; respecto al delito de extorsión en el año de 1997 se registraron 876 averiguaciones previas, en tanto que en el año 2009 fue 6, 137 averiguaciones previas³⁴.

Es necesario precisar que dichas cifras fueron publicadas por la organización civil México Unido Contra la Delincuencia, pero obtenida de la fuente del Sistema Nacional de Seguridad Pública. Números que indican el aumento exponencial de la delincuencia en nuestro país en los últimos quince años, pero que no necesariamente sean las reales, pues ante las evidencias de violencia e inseguridad por las que ha transitado nuestro país durante los últimos años, se podría decir, que las cifras son mucho más grandes que las que revela el Sistema Nacional de Seguridad Pública. En ese sentido, cabe citar que una nota del periódico nacional *La Jornada*, publicada el día 24 de enero del año 2009, se situó a México en quinto lugar a nivel mundial en índices de delincuencia organizada, situación que según la nota de dicho periódico era conocida por la Organización de las Naciones Unidas, cuyas causas se atribuían al desempleo, pobreza, marginación, alcoholismo, desatención a la juventud y fácil acceso a las armas³⁵.

En la actualidad el fenómeno del narcotráfico ha emergido como la manifestación más visible de lo que hoy en día podemos entender por delincuencia organizada, y las consecuencias de la apertura y crecimiento de esos grupos delincuenciales han sido realmente lesivas y devastadoras para la sociedad mexicana, pues la lucha encarnizada que han protagonizado estas organizaciones criminales por el trasiego, distribución, y ocupación de mercados para la venta de la droga, así como el control de otras actividades ilícitas

³⁴ Incidencia Delictiva Nacional (análisis 1997-2009), México Unido Contra la Delincuencia A.C., estudios y cifras <http://www.mucd.org.mx/assets/files/NACIONAL%20%20040310.pdf>.

³⁵ Garduño, Roberto, "México, quinto lugar mundial en delincuencia", *La Jornada*, 24 de enero de 2009, <http://www.jornada.unam.mx/2009/01/24/index.php?section=politica&article=012n2pol>.

asociadas al narcotráfico como el secuestro, homicidios, extorsión y trata de personas principalmente, ha generado un crecimiento exponencial de la violencia y en la comisión de esos y muchos otros delitos.

Hoy en día, el conflicto de criminalidad más grave que vive el país se llama narcotráfico, y la capacidad económica, armamentista y de control social que han mostrado esos grupos criminales llamados “cárteles” ya se ha resentido por todos los habitantes del territorio nacional, incluso más allá de las fronteras. Cabe destacar que una nota publicada por la revista de análisis social y política denominada *Proceso* señala cuales son los principales “cárteles” actores de la delincuencia organizada en México, cuyo párrafo textualmente dice:

Compatible con el diagnóstico que presentó la Sedena ante los diputados, el mapa del narcotráfico se reconfigura con el cártel de Sinaloa a la cabeza. Pese a los embates de las fuerzas federales, los cárteles de la droga que operan en México parecen estar más fuertes que nunca, según otros documentos oficiales consultados por *Proceso*. Hoy, cuatro años después de que el presidente Felipe Calderón emprendió la guerra contra el crimen organizado, han irrumpido en la escena organizaciones que antes eran de bajo perfil, como La Familia Michoacana, que tiene presencia en 12 entidades del país, además de Los Zetas y el Cártel de Jalisco Nueva Generación³⁶.

2.3.2 Ineficacia del Estado Mexicano en el combate a la delincuencia organizada.

En el presente trabajo de investigación se viene abordado el tema relativo a la reforma constitucional que autoriza la extinción de dominio de los particulares, a consecuencia de la comisión de delitos que se indican en el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, principalmente en tratándose de casos de delincuencia organizada. Asimismo, se ha dicho que la delincuencia organizada es un fenómeno social complejo que implica diversas

³⁶ Ravelo, Ricardo, Los cárteles, más fuertes que nunca, *Proceso*, número 1791, 26 de febrero de 2011, http://www.hemeroteca.proceso.com.mx/?page_id=264094.

conductas ilícitas –principalmente el tráfico de drogas- que afectan gravemente a la sociedad de forma generalizada.

Sabemos que el combate a las diversas expresiones de las conductas ilícitas y especialmente a la delincuencia organizada, es una función que le corresponde al Estado a través de sus diferentes instituciones e instrumentos legales encabezados por la Constitución General de la República. Como ya se apuntó con antelación, ha sido notable el crecimiento y propagación de los grupos criminales sobre todo en las últimas décadas, así como la radicalización de sus actividades delictivas que han desencadenado una gran ola de violencia e inseguridad en todo el territorio nacional.

Se han realizado intentos de frenar las actuaciones del crimen organizado, sobre todo en aspectos legislativos en modificación e implementación de leyes en materia penal en las que se ha tratado de especializar las tácticas para atacar a la delincuencia organizada, definiendo estrategias, procedimientos de investigación, persecución de este tipo de delitos, procedimientos jurisdiccionales, tratamiento de bienes relacionados con los delitos de delincuencia organizada, así como la ejecución de las sanciones penales por la sentencias derivadas de esas conductas antisociales, ejemplo de ello, lo es la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 7 de noviembre del año de 1996, cuando fungía como Presidente de la República el Ciudadano Ernesto Zedillo Ponce de León. Legislación penal que en su primer artículo planteó los alcances que pretendía lograr y que a la letra dice: “Artículo 1o.- 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. Sus disposiciones son de orden público y de aplicación en todo el territorio nacional”.

El contenido de dicha ley es acertado, sin embargo no ha tenido los resultados de efectividad pretendidos, ya que nuestro país no padece un problema de leyes sino un problema de corrupción, de impunidad, de apatía y de falta de

valores como se analizará en líneas futuras. En ese contexto, cabe mencionar que meses antes de que fuera publicada la citada Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, el entonces Procurador General de la República Ciudadano Antonio Lozano Gracia en una participación que tuvo dentro del XII Congreso de la Unión Iberoamericana de Colegios y Agrupaciones de Abogados (IUBA) que tuvo lugar en Madrid, España, disertó sobre la problemática que aquejaba a nuestro país en esa época respecto al fenómeno de la delincuencia organizada, admitiendo que esta situación era un factor de desestabilización, señalando que los delincuentes se infiltraban en la política y que invadían los mercados financieros para el lavado de dinero, literalmente expresó:

México vive un proceso de grandes cambios tendientes a consolidar el proceso democrático y el estado de derecho. Contra esos cambios, que conllevan grandes riesgos y buscan transitar hacia distintas formas de convivencia política y social, operan fuerzas desintegradoras entre las cuales una de las más poderosas es la corrupción. Porque la corrupción no es un fenómeno exclusivo de la pobreza, porque lo mismo ha sucedido en los regímenes totalitarios que en las economías de mercado, la corrupción atañe hoy en día a todas las sociedades modernas por la red de complicidad que actividades como el Narcotráfico han desarrollado en todas las latitudes. El Narcotráfico y el Crimen Organizado son en estos momentos poderosos factores de desestabilización³⁷.

A pesar de los esfuerzos legislativos y programáticos realizados durante ese sexenio de la administración pública federal a cargo de Ernesto Zedillo, no se lograron avances significativos en la lucha contra la delincuencia organizada, si bien se mantenía un control, no hubo un combate estratégico a dicho fenómeno que reflejara la disminución y mucho menos la desaparición del mismo.

A partir del año dos mil con la llegada al poder de un régimen político diferente, encabezado por el Partido Acción Nacional (PAN) se prometía un cambio en la forma de gobernar, con la que se atenderían fehacientemente las

³⁷ Carrillo M., Juan I., *Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada (comentada y jurisprudencia)*, México, Editora e Informática Jurídica, 1999, pp. 19-20.

principales demandas sociales (empleo, seguridad, educación, salud, vivienda) que no habían sido satisfechas por el sistema de gobierno de antaño encabezado por el Partido Revolucionario Institucional (PRI), sin embargo, la realidad es que no se percibió un cambio significativo que se viera reflejado en la calidad de vida de los mexicanos.

Antes bien, el sexenio del ciudadano Vicente Fox Quezada transcurrió en un ambiente de desencuentros con gran parte de los habitantes del territorio nacional, caracterizado por la incapacidad de su administración para combatir las diversas expresiones de la delincuencia organizada que cada vez se hacían más latentes, ante el crecimiento desmedido de dicho fenómeno y la violencia ejercida por los grupos criminales que a medida que avanzaba el gobierno foxista se extendían más por el territorio del país.

Como respuesta a esa situación, ya casi al final de su administración, el presidente Fox Quezada declaró de manera abierta y propagandística ante los medios de comunicación que iniciaría una guerra directa contra la delincuencia organizada especialmente contra el narcotráfico, en la que se destinó una gran cantidad de recursos económicos y humanos, situación que solo desencadenó más violencia y pocos resultados, que aunados al incumplimiento de otros compromisos, se dejó en entre dicho la administración a cargo de Vicente Fox Quezada.

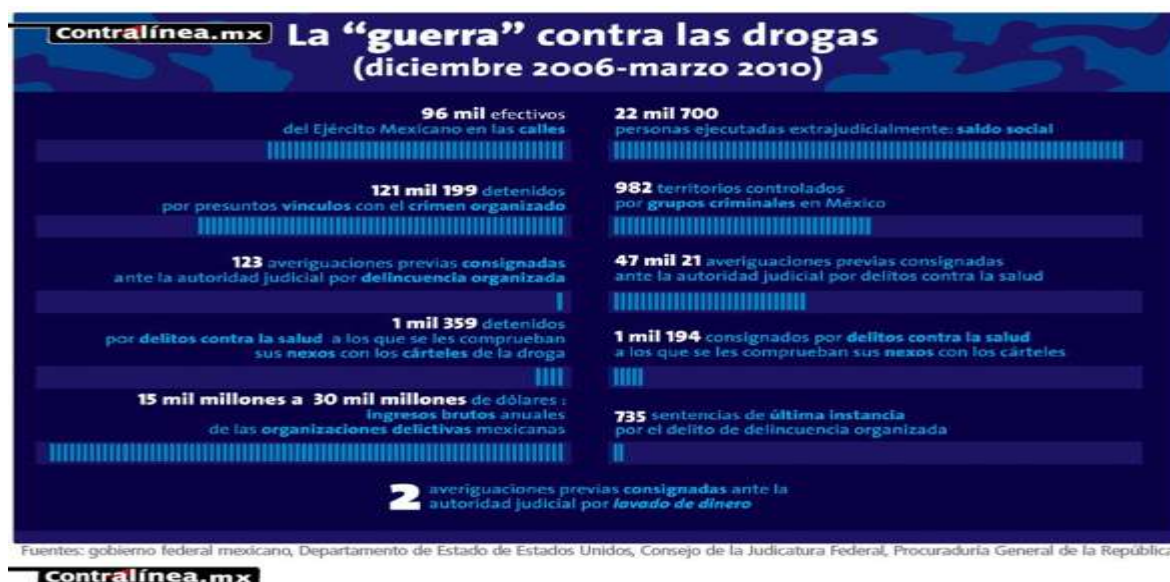
Con la llegada a la Presidencia de la República del Ciudadano Felipe de Jesús Calderón Hinojosa, la situación del país en materia de seguridad pública se tornó alarmante, pues no sólo no mejoró el combate al crimen organizado, concretamente al narcotráfico, sino que además el fenómeno social empeoró notablemente. Ello, a pesar de que desde su llegada a la presidencia del país, Calderón Hinojosa ordenó la participación del ejército mexicano en conjunto con todos los cuerpos policiacos federales en el combate contra la delincuencia organizada, especialmente contra los *cárteles* que controlan el trasiego y comercialización de la droga en México, declarando literalmente una guerra contra

dichos grupos delincuenciales, con todo lo que un conflicto armado de esa naturaleza puede provocar en una sociedad.

A la fecha actual, no se sabe a ciencia cierta la cantidad de dinero que el gobierno federal ha destinado al supuesto combate al crimen organizado, ni que los resultados de dicha guerra sean positivos para la nación, lo que sí se sabe es que cientos de efectivos del ejército mexicano, de Secretaría de Marina, de la Secretaría de la Defensa Nacional y fuerzas policiacas federales se encuentran desplegados por todo el país, sin que con ello se haya detenido la grave ola de violencia desatada por los *cárteles* de la droga por la lucha entre éstos y contra el gobierno del país.

En ese sentido, la revista periodística de investigación social y política *Contralínea*, en un artículo publicado el día 23 de mayo de 2010, y como producto de una investigación, obtuvo datos de fuentes como el propio gobierno federal mexicano, Departamento de Estado de Estados Unidos, Consejo de la Judicatura Federal de nuestro país y de la Procuraduría General de la República de México, señalando que del mes de diciembre de 2006 al mes de mayo del 2010, han sido muy pobres las cifras obtenidas en contra del combate al crimen organizado, dejando muy mal parado al gobierno calderonista. Las citadas cifras las reflejó dicha revista de la siguiente manera³⁸:

³⁸ Una farsa, la “guerra” contra el narcotráfico, *Contralínea*, número 183, 23 de mayo de 2010, <http://contralinea.info/archivo-revista/index.php/2010/05/23/una-farsa-la-guerra-contra-el-narcotrafico/>.



La misma revista *contralínea*, en un artículo publicado el día 29 de mayo del año 2011, después de una investigación recabó información del Centro de Documentación Información y Análisis de la Cámara de Diputados, reveló el gasto que ha destinado a seguridad pública el gobierno federal en los últimos cinco años publicando las siguientes cifras³⁹:

Presupuesto para actividades de inteligencia (millones de pesos)

Contralínea.com.mx

Dependencia	2008	2009	2010	2011	Total por ramo
Cisen	1,269.99	2,379.59	2,140.62	2,259.23	8,049.43
Sedena*	2,891.98	3,628.04	1,494.36	1,518.17	9,532.55
Marina**	476.90	738.67	788.96	800.00	2804.53
Total	4,638.87	6,746.3	4,423.94	4,577.4	20,386.51

*Presupuesto de la Jefatura del Estado Mayor de la Defensa
 **Gasto del capítulo "Desarrollo y dirección de la política y estrategia naval"
 Fuente: Centro de Documentación, Información y Análisis de la Cámara de Diputados

³⁹ Una farsa, la “guerra” contra el narcotráfico, *Contralínea*, número 183, 23 de mayo de 2010, <http://contralinea.info/archivo-revista/index.php/2010/05/23/una-farsa-la-guerra-contra-el-narcotrafico/>.

Gasto en tácticas de guerra de la Sedena (millones de pesos)

Tipo de gasto	2007	2008	2009	2010	2011	Totales generales
Defensa de la integridad, la independencia, la soberanía del territorio nacional	18,326.87	21,774.24	21,961.77	24,054.37	26,741.36	112,858.61
Acciones de vigilancia en el territorio nacional	-	2,532.74	3,748.49	4,487.82	4,840.74	15,609.79
Totales	18,326.87	24,306.98	25,710.26	28,542.19	31,582.1	128,468.4

Fuente: Centro de Documentación, Información y Análisis de la Cámara de Diputados

Gasto en tácticas de guerra de la Marina (millones de pesos)

Tipo de gasto	2007	2008	2009	2010	2011	Total
Emplear el poder naval de la federación para salvaguardar la soberanía y seguridad nacionales	7,650.00	8,366.35	9,727.22	9,799.06	10,745.77	46,288.40



Fuente: Centro de Documentación, Información y Análisis de la Cámara de Diputados

2.4 Factores que inciden en el crecimiento de la delincuencia organizada.

Actualmente no es posible entender a las diversas expresiones de la delincuencia organizada como un fenómeno aislado, cuyas causas se localicen en el hecho de delinquir por delinquir. En nuestra consideración, el desarrollo y crecimiento de este fenómeno criminal se encuentra asociado a otro tipo de factores que inciden directamente en el incremento del crimen organizado, dichos factores son de tipo económico, social y político, los cuales serán analizados en líneas subsecuentes.

2.4.1 Económicos

No se puede soslayar que la actual crisis económica por la que atraviesa nuestro país se ha convertido en un factor determinante en el desarrollo e incremento que ha tenido la delincuencia organizada. En efecto, debe advertirse que los gobernantes que han estado al frente de la administración pública, sobre todo en las últimas décadas, se han caracterizado por su incapacidad para mantener la estabilidad económica del país, con lo cual se han generado altos índices de desempleo, de marginación y de pobreza extrema.

Al respecto, el Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI) ha señalado que de la población económicamente activa de 14 años y más, durante el mes de enero del año 2010, el 94.13 por ciento se encontraba ocupada y sólo el

5.87 por ciento se encontraba desocupada, y para el mes de diciembre del mismo año la población ocupada era del 95.06 por ciento, en tanto que la población desocupada era de 4.94 por ciento; durante el mes de enero del año 2011, el 94.57 por ciento se encontraba ocupada y sólo el 5.43 por ciento se encontraba desocupada, y para el mes de diciembre del mismo año la población ocupada era del 95.49 por ciento, en tanto que la población desocupada era de 4.51 por ciento; en tanto que para inicios del año 2012, del total de la población económicamente activa el 95.10 por ciento se encontraba ocupada y sólo el 4.90 por ciento se encontraba desocupada⁴⁰. Se entiende que al referirse el INEGI a población ocupada, es respecto de aquellos individuos que cuentan con un empleo o que desarrollan alguna actividad económica, y en relación a la población desocupada se refiere a aquellas personas que no tienen empleo ni desarrollan alguna actividad económica. Sin embargo, en nuestra consideración estas son cifras maquilladas y no reflejan la realidad de los grandes índices de población desempleada y que no cuenta con un ingreso económico seguro.

En relación a los índices de desempleo que persisten en nuestro país, la revista de investigación y análisis social *México Social* en un artículo publicado el día 1 de mayo de 2012, se dio a conocer el siguiente análisis:

Hay una severa parálisis económica nacional. El promedio de crecimiento en las últimas dos décadas es de apenas 1.5% anual y, según la Encuesta Nacional de Ocupación y Empleo, 2011, al cuarto trimestre del año pasado, el 29% de las personas ocupadas lo estaban en el sector informal; el 41.34% no cuenta con acceso a las prestaciones de ley; y el 11% trabaja en condiciones críticas de ocupación. De quienes logran conseguir un empleo, más de 6 millones ganan menos de un salario mínimo, mientras que el número de desocupados es de

⁴⁰ <http://www.inegi.org.mx/sistemas/bie/cuadrosestadisticos/GeneraCuadro.aspx?s=est&nc=618&c=25436>.

aproximadamente 2.43 millones de personas. Sin duda, uno de los grandes dilemas de la cuestión social es la gran fractura del mundo laboral⁴¹.

Como ya lo hemos señalado, si se contrasta lo que indican ese tipo de datos y cifras con lo que ocurre en la realidad social, se llegaría a la conclusión de que dichos números se quedan cortos, pues la desestabilidad económica por la que pasa México ha ocasionado que millones de personas no tengan un empleo que les permita obtener un ingreso económico y subsistir dignamente, o bien, un gran número de personas que cuentan con un trabajo perciben sueldos raquíticos que no les alcanza para mantener a su familia ni para brindarles una buena alimentación, mucho menos para tener acceso a buenos servicios de salud, educación, vivienda, etcétera.

Estos acontecimientos de desempleo y empleos mal pagados, se han convertido en un caldo de cultivo para los grupos de la delincuencia organizada, para la captación de miles de personas, quienes ante la carencia de un trabajo legal y bien remunerado se ven orillados a adherirse a las filas del crimen organizado. Se debe resaltar, que no es nuestra intención justificar la participación de los individuos en los grupos de la delincuencia organizada ante la falta de un empleo o de un empleo bien remunerado, pero sí se debe advertir que esa situación se ha convertido en un detonante que ha sido aprovechado por los *cárteles* del narcotráfico para reclutar un gran número de personas para trabajar a su servicio, sin importar el costo que ello les puede representar.

2.4.2 Sociales.

En la actualidad la sociedad de nuestro país padece una severa crisis de valores humanos, la cual conjuntamente con el Estado y con el actual modelo económico

⁴¹La gran fractura del empleo, México Social, 1 de mayo de 2012, <http://www.mexicosocial.org/component/k2/item/559-la-gran-fractura-del-empleo.html>.

globalizado, han dado paso a priorizar el individualismo por encima del colectivismo y de la búsqueda del bienestar común. Estimamos, que las políticas públicas en materia educativa implementadas por el Estado mexicano no han sido suficientes para beneficiar a sectores sociales vulnerables, pero además, un gran número de niños y jóvenes que si tienen acceso a las instituciones de educación pública, no logran una completa formación académica, ética y de valores, es decir, no se alcanza la formación integral en su persona, pues se puede observar como desde los niveles educativos más básicos muchos niños tienen desinterés por instruirse y para aprobar exámenes recurren al engaño y a la trampa utilizando los llamados “acordeones”; o bien, la falta de valores en la convivencia social, reflejado en el maltrato y discriminación que se origina entre los propios niños, a través del fenómeno conocido como bullying.

Aunque esos patrones de conducta se generan en todos los status sociales, el impacto es mayor en los grupos sociales con bajo ingreso económico y baja o nula instrucción escolar (aunque no es el tema central de esta tesis, bastaría con recorrer algunas colonias periféricas de la ciudad de Morelia, Michoacán, para observar y darse cuenta de las condiciones de vida en que viven la mayoría de las familias que habitan esas colonias). En nuestra consideración, la falta de atención por parte del Estado y de la sociedad en general sobre los aspectos indicados en el párrafo anterior, está provocando que se genere un grave fenómeno de desincorporación al correcto modelo social, por parte de los individuos que integran las nuevas generaciones, lo cual está contribuyendo en gran medida a la ruptura de las sanas estructuras sociales, pero también a la incorporación a los grupos del crimen organizado de muchas de estas personas que no tienen un sentido de pertenencia familiar ni social.

La deficiente formación escolar, carente de valor ético y moral ofertadas por las instituciones educativas tanto públicas como privadas, y la poca o nula enseñanza e inculcación de valores en el seno familiar, han dado como resultado profesionistas con la mentalidad de sobresalir por encima de quien sea o de lo que sea y la formación de personas sin deseos ni necesidad de practicar los valores

que fortalecen la correcta convivencia humana y el afianzamiento de una adecuada estructura social. En esta tesitura, la autora Juliana González en su obra *El Malestar en la Moral: Freud y la Crisis de la Ética* escribe lo siguiente:

La CRISIS de la ética del presente es más que una quiebra o un derrumbe de todos los valores, los ideales y las normas morales de la tradición occidental; es el agravamiento extremo y progresivo de la destructividad, de la violencia, del odio, del estado de guerra generalizado que penetra en las personas y en las naciones, totalizando la existencia; se manifiesta en ese vacío moral, ese hueco, ese estado de supuesto, de oscuridad y confusión, de indiferencia y descualificación, que genera precisamente la ruptura en la continuidad de la vida y la ubicua amenaza de muerte en las que consiste la “crisis”. Ésta es grave, no sólo en su desplazamiento extensivo, sino ante todo por la intensidad con que rasga en lo profundo, en lo fundamental. La crisis contemporánea es crisis de algo más orgánico, más básico e integral: *del sentido ético de la vida*, el cual no alude sólo a una manera esencial de “sentir” la existencia, sino a una “dirección” u “orientación” de la vida humana y a su “razón de ser” fundamental. La crisis del sentido ético es crisis del hombre mismo, de la posibilidad humanizante por excelencia, que es la moralidad⁴².

En nuestra consideración, la falta de valores, la crisis moral y ética por la que atraviesa la sociedad, se convierte en un factor más para el crecimiento y fortalecimiento de la delincuencia organizada. Ello es así, pues es frecuente observar que muchas personas prefieren integrarse a los grupos criminales para obtener grandes cantidades de dinero de manera fácil y rápida, aún sin importar lo que se tenga que hacer para lograrlo, incluso privar de la libertad, de la vida o de sus propiedades a otros individuos, antes que trabajar legal y debidamente aunque se obtenga un bajo ingreso económico.

Asimismo, cada vez crece más la admiración y elogio hacia líderes criminales, sobre todo a través de la supuesta música y los llamados *narcocorridos*, o mediante la proyección de cintas cinematográficas que

⁴² González, Juliana, *El malestar en la moral: Freud y la crisis de la ética*, 2ª ed., México, Porrúa, 1997, p.15.

engendran una mala cultura popular, convirtiendo a los delincuentes en un modelo a seguir. Pero lo más grave y lamentable es que estos patrones se están repitiendo cada vez más en la niñez y la juventud del país.

En relación con esta temática, el Maestro Alfredo Tecla Jiménez en un trabajo de investigación denominado *Doble Moral y Educación*, describe las tendencias nocivas de una sociedad como la nuestra en la que la falta de valores ha conducido a los individuos a una lucha por cuestiones superficiales y materialistas, en la que se puede engañar, mentir, y perjudicar a los demás miembros de la comunidad si con ello se logra el propósito de escalar peldaños para obtener dinero. En este sentido, el Maestro Tecla Jiménez advierte: “En una sociedad donde se ha manipulado el mito del hombre feliz, y donde la filosofía del éxito justifica la frenética búsqueda del poder y del dinero, el valor y la felicidad se miden por el dinero: “Un político pobre, es un pobre político”, ha dicho un famoso priísta que ha hecho su fortuna a la sombra del poder”⁴³.

Indudablemente que una sociedad con ese tipo de ideología y carente de valores humanos, se convierte en un blanco fácil de la práctica de vicios, de la corrupción, de la búsqueda de la riqueza material y de la opulencia a cualquier precio, inclusive hasta de arriesgar la vida para conseguirlo. De tal suerte, que un individuo con esa perversa ideología, fácilmente puede integrarse a cualquier grupo del crimen organizado que le prometa obtener una buena cantidad de dinero a cambio de someterse al servicio de tal grupo de la delincuencia organizada.

Nos enfrentamos hoy en día a un fenómeno globalizador en el que la manipulación de la sociedad a través de los medios de comunicación y la mercadotecnia convierten a las personas en sujetos consumistas, individualistas e irreflexivos de la realidad, situación que de manera paulatina convierte a nuestra sociedad en una sociedad egoísta, viciada a la que se le olvida la práctica de los valores. En esa tesitura, el citado investigador Alfredo Tecla Jiménez realiza la siguiente reflexión:

⁴³ Tecla Jiménez, Alfredo, et al., *Doble moral y educación*, México, Amacays, 2001, p. 31.

El alcohólico como el egoísta se complementan. El resultado es el mismo. Hay un momento crítico en que el alcohólico degenera, hay un momento crítico en que el egoísta se envilece y se deforma y se vuelve cínico ¿cuándo sabemos esto, cuándo nos damos cuenta de ello? Cuando la persona deja de ser productiva o creadora. Cuando ya no es capaz de desarrollarse y de adaptarse las nuevas situaciones. Se autoengaña. Se sumerge en la fantasía. Pierde el sentido de la realidad. O sea, las realidades sociales que le dan contenido a nuestro pensamiento, valores y emociones, estructuras de reducción de la complejidad, dejan de tener el significado objetivo que somos capaces de construir o de asignarles en circunstancias normales. Perdemos el sentido de la vida⁴⁴.

De ahí que, una sociedad decadente que por un lado exige un mejor gobierno, pero que alimenta la corrupción, que exige alto a la violencia pero que se violenta así misma, que habla de valores pero que nos los practica, que condena al narcotráfico y los narcotraficantes pero que consume drogas, se convierte en una sociedad falsa, con una doble moral que daña, debilita sus estructuras, y genera muchos aspectos negativos como el fenómeno de la delincuencia organizada, que se origina, crece y se desarrolla en el propio seno social.

Por ello, se afirma y sostiene que todos esos aspectos sociales que se han mencionado son factores que influyen considerablemente en incremento de la delincuencia organizada.

De esa forma, la delincuencia organizada crea círculos viciosos en los que rápidamente se pueden ver inmiscuido cualquier persona sin que importe su status social, edad, sexo, religión etcétera, ya sea produciendo, traficando, comprando o consumiendo drogas, los que aunados a la indiferencia y pérdida de valores humanos, generan el crecimiento y fortalecimiento de los grupos del crimen organizado. En este sentido, el autor Luis A. Brucet Anaya ha señalado que:

⁴⁴*Ibidem*, p. 36.

Esta acción ilícita –refiriéndose al tráfico de drogas- no va a recaer indirectamente en algún estrato social, supongamos los menores de edad, sino que de cualquier persona, propensa a una vulnerabilidad. Sí efectivamente, la delincuencia organizada en su calidad de suministro de bienes ilícitos, se regula conforme al principio de la oferta y la demanda, donde cada día se ha visto que ha venido en crecimiento el número sustancial de consumidores. Logrando penetrar en los valores éticos y morales que constituyen el elemento esencial de unión de las sociedades, obteniendo con ello crear falsamente nuevos valores, antagónicos propios, es decir, estos valores llegan a sustituir a los básicos bajo la máscara de la violencia, la degradación, el placer, el vicio⁴⁵.

2.4.3 Políticos.

Sin lugar a dudas, toda persona que participa activamente en la vida política de una sociedad y que le importa representar los intereses de la colectividad a través de los cargos de representación popular y de la administración pública, debe tener los mejores perfiles como persona íntegra en su formación ideológica, en sus convicciones de servir y sus valores sean inquebrantables, con lo cual se garantizaría el mejor funcionamiento que pudiera tener una sociedad. Desafortunadamente, ello no siempre es así, por el contrario, en el caso particular de nuestro país se ha visto que la mayoría de los actores políticos y trabajadores de la administración pública son sujetos fácilmente vulnerables a la corrupción.

En efecto, en México se ha podido observar la forma en que actúan muchos de los políticos para llegar al poder, engañando, traicionando, enriqueciéndose indebidamente, en suma, ejerciendo una notable práctica de antivalores humanos que han dañado severamente a la sociedad de esta nación. En ese sentido, si bien las mafias, los narcotraficantes tienen mucho poder económico para dárselo a los sujetos que ostentan el poder político, a fin de que les permitan hacer sus actividades ilícitas, la mayor responsabilidad recae sobre aquellos políticos que se

⁴⁵Brucet Anaya, Luis Alonso, *El crimen organizado (origen, evolución, situación, y configuración de la delincuencia organizada en México)*, México, Porrúa, 2001, p. 721.

dejan sobornar y corromper al aceptar las grandes cantidades de dinero provenientes del crimen organizado, ya sea por favores presentes o pasados recibidos por los grupos de la mafia. El citado autor Brucet Anaya señala lo siguiente:

Las mafias tienen gran poderío económico inimaginable, que utilizan este poder con la ayuda de la intimidación, violencia y corrupción gubernamental por mantener vínculos estrechos con partidos políticos, adquiriendo con ello, un intento por formar un monopolio político que ingiera en crear inestabilidad en las decisiones gubernamentales, no resulta demasiado fantasioso llegar a imaginar que el crimen organizado metido en el mundo electoral, puede ir más allá de los meros esfuerzos y neutralizar acciones de represión del gobierno, y poder transformarse ellos mismos en el gobierno⁴⁶.

En relación a lo dicho por el citado autor, se debe señalar que las perversas estrategias utilizadas por muchos candidatos en campañas políticas, como la aceptación de financiamiento de dichas campañas por parte de grupos de la delincuencia organizada, ocasiona que esos personajes lleguen a los cargos de gobierno con las manos atadas para desempeñar un buen gobierno, debido al cumplimiento de compromisos con todas esas fuerzas oscuras que han ido permeando a la sociedad; en consecuencia, se debilita la estructura del Estado y se abre la posibilidad de la intervención directa e indirecta de los *cárteles* de la mafia en las funciones del gobierno, sobre todo en aquellas áreas que tienen que ver con la seguridad pública.

En esa tesitura, la revista *Proceso*, en un artículo publicado el día 26 de febrero del año 2012, reveló información sobre la infiltración de *cárteles* de la droga en las más altas estructuras de las instituciones de seguridad pública y de procuración de justicia del país, señalando:

La presencia del narco en las instituciones de seguridad y procuración de justicia, que no puede ocultar ni en sus discursos el presidente Felipe Calderón y la

⁴⁶*Ibidem*, p. 723.

procuradora general Marisela Morales, es algo más que infiltración. En el caso de los Zetas, es una toma por asalto de las estructuras del mando, de las que disponen a su antojo los capos de ese cártel. Así lo muestra un expediente judicial en el que se describe cómo los mandos federales y locales de las policías y el Ejército no sólo protegen a los narcos sino que trabajan para ellos como escoltas, *halcones*, informantes, pagadores y hasta sicarios⁴⁷.

Evidentemente, esta situación denota una crisis de la política, o mejor dicho, una crisis de nuestros políticos actuales que pone al descubierto su carencia de valor y de valores como personas, pero también como individuos faltos de integridad en el ejercicio de la función pública.

En esa perspectiva, los malos políticos y la mala práctica de la política se convierten en un factor inmediato que favorece el crecimiento de los grupos delincuenciales, específicamente de los *cárteles* de la droga, con lo que se genera mayor inseguridad, violencia generalizada y descontento social. El pasado año 2012, fue un año electoral en el que se eligió nuevo presidente de la república mexicana, en un contexto en el que las estructuras sociales se cimbraban ante el temor de la intervención de los grupos de la delincuencia organizada en dicho proceso electoral y la legitimidad del presidente electo, situación que pone en entre dicho el control de la gobernabilidad en el Estado mexicano.

El periodista J. Jesús Esquivel, de la revista *Proceso*, en un artículo publicado el día 1 de abril de 2012, realizó un análisis del inminente peligro que representa el fortalecimiento de los grupos del crimen organizado y su intervención en la vida política del país, y cita la siguiente reflexión:

Como nunca en la historia reciente del país, la contienda electoral que arrancó formalmente el viernes 30 de marzo estará permeada no sólo por la tensión política, sino por el activismo inédito de los grupos criminales. Dos prestigiados académicos estadounidenses, George W. Grayson y Samuel Logan, advierten –en *El Verdugo de hombres*, libro de publicación inminente- acerca de la guerra

⁴⁷ Rodríguez García, Arturo, “Toda la estructura de seguridad infiltrada”, *Proceso*, México, 2012, número 1843, 26 de febrero de 2012, p. 7.

calderonista contra el narcotráfico y alertan sobre el propósito del más violento de esos grupos, los Zetas: establecer un “gobierno paralelo” en México, lo que de hecho ya lograron en varias regiones⁴⁸.

2.5 El fenómeno de la delincuencia organizada como problema social y no jurídico

De la temática que se ha estudiado en el desarrollo de este capítulo, se puede advertir que la intención que tuvo el legislador al llevar a cabo la reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, concretamente en relación al artículo 22 constitucional y respecto a la figura jurídica de la extinción de dominio, así como la creación de su ley reglamentaria –Ley Federal de Extinción de Dominio Reglamentaría del Artículo 22 Constitucional- fue la creación de nuevos instrumentos legales que permitieran al Estado mexicano llevar a cabo el combate contra la delincuencia organizada con buenos resultados. Sin embargo, del análisis de los temas que complementan este capítulo, también se puede comprender que lo que prevalece en nuestro país no es un problema de leyes o de imperfección de éstas, sino un problema de impunidad, de corrupción, de práctica de antivalores humanos y de complicidad de los miembros de la sociedad para contribuir a que las cosas no marchen debidamente en el país.

En efecto, como muchos otros males que existen en México, el problema de la delincuencia organizada, elementalmente no subsiste ni se fortalece por el motivo de que nuestras leyes sean incompletas, imperfectas o ineficaces, más bien, dicha problemática se ha mantenido constante y creciente debido a que la mayoría de los habitantes de esta nación, tanto gobernantes como gobernados, hemos hecho lo posible por no acatar y cumplir con las leyes en la forma que tendría que ser, con lo cual, se generan vicios como la corrupción, la impunidad, y la indiferencia ante las adversidades que afectan la vida comunitaria de nuestra sociedad.

⁴⁸ Esquivel, J. Jesús, “Un gobierno paralelo, objetivo de los Zetas”, *Proceso*, México, 2012, número 1848, 1 de abril de 2012, p. 6.

Los gobernados nos hacemos cómplices de la problemática que perjudica a la colectividad, al elegir y mantener en el sistema de gobierno a políticos corruptos, ineficientes e incapaces de conducir los destinos de una nación, gobernantes que se han aliado con las mafias del crimen organizado al permitirles crecer a dimensiones inimaginables en sus operaciones de actividades ilícitas principalmente el narcotráfico, hasta llegar a convertirse en verdaderos enemigos y rivales del Estado y por supuesto de la sociedad.

En relación a este análisis, el autor Luis A. Brucet Anaya ha dicho que:

La delincuencia organizada se constituye en una verdadera fuerza rival del Estado porque las bandas delictivas dedicadas al tráfico ilícito de drogas y armas, promueven el desarrollo de la desestabilización social, política y económica, afectando severamente, al “lavar el dinero”, las instituciones financieras, y sobre todo por tener poderío para infiltrarse dentro del sistema gubernamental mediante la corrupción⁴⁹.

Como podemos darnos cuenta, el fenómeno de la delincuencia organizada no es un problema jurídico sino social, pues no es un problema de leyes ni de imperfección de nuestro sistema jurídico lo que prevalece actualmente, más bien, es un problema social en el que nos encontramos inmiscuidos todos los miembros de la sociedad, algunos por participar directamente en actos ilícitos, por ejemplo, produciendo y traficando con las drogas, otros por comprarla y consumirla, algunos –autoridades- por no aplicar correctamente las leyes, y la mayoría por la apatía, indiferencia y pasividad ante esa problemática.

El problema del crimen organizado, subsiste en gran medida por la existencia de cuestiones de fondo que no se han resuelto en este país, como la pobreza, la falta de empleos bien remunerados, la pérdida de valores humanos desde el seno familiar y en el ámbito escolar –deficiente sistema educativo nacional- la permanencia de malos políticos y mala práctica de la política.

⁴⁹Brucet Anaya, Luis Alonso, *op. cit.*, p. 725.

Conviene recordar, que la base o célula de la sociedad es la familia, y si en ésta no se encuentran bien inculcados y cimentados los principios éticos y morales que debe practicar todo individuo, a nivel colectivo también se debilitará el ejercicio de esos principios elementales que permiten una sana convivencia social. En relación con estas ideas, el autor Fernando Savater en su obra *Ética para Amador*, con un lenguaje sencillo y comprensible nos comenta qué se debe entender por los principios éticos y morales, así como la manera en que deben practicarse por cada persona, de tal manera que cada individuo goza de la libertad entre hacer o no lo correcto, cito el siguiente fragmento de la referida obra: “Por mucha programación biológica o cultural que tengamos, los hombres siempre podemos optar finalmente por algo que no esté en el programa (al menos que no esté *del todo*). Podemos decir <<si>> o <<no>>, quiero o no quiero. Por muy achuchados que nos veamos por las circunstancias, nunca tenemos *un solo* camino a seguir sino varios”⁵⁰.

Estimamos muy acertado el comentario hecho y la reflexión expresada por el aludido autor, en virtud de que si no se toman en cuenta los valores humanos y la práctica de los mismos en la convivencia diaria, se puede desvirtuar ese sentido humano que permite al individuo elegir entre hacer lo correcto de lo incorrecto. La descomposición del tejido social a consecuencia de las causas que hemos anotado, genera las condiciones para que la delincuencia organizada, especialmente el narcotráfico, se fortalezca y afecte gradualmente la vida comunitaria.

De esa manera, un tejido social dañando desencadena entre otras cosas, un sistema de gobierno inoperante y corrupto, donde los gobernantes sin dificultad pueden aliarse con los grupos del crimen organizado, si con ello obtienen más riqueza y poder. El autor Brucet Anaya sostiene que: “Otro factor para el desenvolvimiento de la delincuencia organizada viene a significar la corrupción gubernamental que existe en todos los niveles, llegando a identificar este vínculo

⁵⁰ Savater, Fernando, *Ética para Amador*, España, Ariel, 1991, p. 29.

como una narcocracia o narcopolítica, debido a su gran poderío económico y las facilidades de penetración en diversas escalas”⁵¹.

Por lo anterior, resulta importante tener conciencia de que la delincuencia organizada es un problema que no se resolverá –al menos a corto plazo- con reformas constitucionales o con la reforma y creación de leyes ordinarias, sino con la debida atención a la problemática de fondo que se ha analizado en líneas precedentes.

Lo anterior es así, pues en los últimos años, el Estado mexicano se ha preocupado más por implementar una política de combate contra delincuencia organizada, en lugar de ocuparse de accionar políticas de prevención del delito y de manera específica de la delincuencia organizada. Se han buscado y diseñado mecanismos e instrumentos legales para reprimir a los sujetos ya convertidos en delincuentes, pero no existen instrumentos reales para evitar que la mayoría de esos sujetos se conviertan en delincuentes.

Por ello, sin lugar a dudas el mejor medio gubernamental para combatir la delincuencia es la prevención de dichas conductas ilícitas, en esta lógica, el multicitado autor Luis Alonso Brucet Anaya ha dicho que:

Pero al final de todo, la política de prevención del delito tiende obligatoriamente a que los núcleos de la sociedad mejoren su calidad de vida, por ello para la importancia del estudio de la delincuencia organizada la prevención radica en hacer todo un análisis criminológico con respecto al volumen, estructura y movimientos de las bandas delictivas, puesto que como sabemos la conducta delictiva existe como una circunstancia social y dañina a la sociedad⁵².

En nuestro concepto, las acciones de prevención que propone el referido autor Brucet Anaya, tendrían que ir acompañadas de estrategias reales, para erradicar los problemas de fondo como la marginación, pobreza extrema, desempleo, mala instrucción educativa, etc., que originan en gran medida el

⁵¹Brucet Anaya, Luis Alonso, *op. cit.*, p. 730.

⁵²*Ibidem*, p.740.

fenómeno de la delincuencia organizada y de la criminalidad en general en nuestro país.

CAPÍTULO 3. LA TUTELA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL.

Con el fin de comprender el sentido del presente capítulo, es necesario tomar en consideración que los derechos fundamentales de los seres humanos constituyen una temática que revistió enorme trascendencia en el contexto internacional, sobre todo a partir de la segunda mitad del siglo XX, ante el panorama por demás desolador y absurdo que había arrojado al mundo el conflicto bélico quizá más sangriento que ha experimentado el hombre, es decir, la segunda guerra mundial. Después de una etapa difícil, llegó la paz y surgió una esperanza para millones de personas que habían visto auténticamente vulnerados sus derechos fundamentales. De tal suerte que, concluido ese conflicto armado, paulatinamente se fue estabilizando el ambiente político y social entre las diversas naciones del planeta, específicamente, entre aquellas que tuvieron una participación activa en dicho movimiento bélico.

Si bien ese conflicto armado culminó con un dominio ejercido por unos países sobre otros, no se puede soslayar la trascendencia que tuvo el hecho de que los diversos líderes políticos del mundo hayan optado por privilegiar el uso de la diplomacia, la conciliación pacífica, el diálogo y la concordia entre los Estados a fin de que se lograra la paz mundial. Esos elementos también se convirtieron en un factor determinante para el surgimiento de organizaciones e instituciones internacionales que tenían por finalidad pugnar por la protección y respeto de los derechos humanos de todos los individuos, sin importar nacionalidades, razas, creencias religiosas, ideologías políticas, etcétera.

En ese sentido, el consentimiento y voluntad mostrado por los diferentes países del orbe para integrar organizaciones que protegieran la integridad humana de todos los individuos, así como la promulgación de lineamientos legales que formularan un marco jurídico para el estricto cumplimiento del respeto a los derechos fundamentales de las personas, obligó a los Estados signantes a

sujetarse y cumplir con los mandamientos elaborados por aquellos organismos supraestatales.

Desde aquella fecha y hasta la época actual se ha señalado la necesidad del respeto a la soberanía de toda nación; sin embargo, bajo el análisis que se viene realizando, los gobiernos de esos Estados se obligaron a respetar y acatar los acuerdos, tratados y lineamientos legales que protegen los derechos primordiales del hombre.

México, no ha sido la excepción en virtud de que ha sido uno de los países que decidió participar en la creación de esas instituciones mundiales, además, se ha obligado a respetar el contenido normativo de esos pactos y documentos que confieren prerrogativas a todos los habitantes de territorio nacional, y aún de aquellos que habitan más allá de sus fronteras.

En esa tesitura, cabe destacar que el artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que: “En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los Tratados Internacionales en los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece. Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia...”.

Por su parte el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos señala textualmente lo siguiente: “Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las

disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados”.

Así, de la interpretación de lo que establece dicho precepto constitucional, se desprende que los tratados internacionales que hayan sido firmados por el primer mandatario de la nación con apego a la Constitución federal y aprobados por la Cámara de Senadores formará parte de la ley máxima del Estado mexicano, y por lo tanto, gobernantes y gobernados estamos constreñidos a acatar esa normatividad jurídica y esos acuerdos legales.

Para lo que nos interesa aquí, es necesario precisar que nuestro país ha participado en la firma de diversos tratados y convenciones internacionales en materia de derechos humanos. De tal manera que no se debe ni se puede soslayar la obligación que tiene México, particularmente la autoridad pública, de acatar, cumplir y respetar cabalmente los derechos fundamentales de todos los habitantes del territorio nacional.

Por tales razones, en el presente capítulo se estudiará el *status* que guardan los derechos fundamentales en el plano mundial, pero también se hará una comparación a fin de contrastar lo establecido en esos estatutos internacionales, con lo que señala nuestra Constitución respecto a los derechos fundamentales del hombre. Además, se analizará si dicho contenido es fielmente cumplido por el gobierno de México, concretamente en la realización de reformas constitucionales relativas a los derechos humanos, específicamente en relación a la reforma del artículo 22 de la Constitución General de la República, que entró en vigor en el mes de junio del año 2008.

3.1 Derecho internacional y derecho interno.

Se iniciará por precisar que con independencia o conjuntamente con la evolución de los sistemas jurídicos de cada país del mundo, sobre todo a partir de la

segunda mitad del siglo pasado se generó una tendencia mundial que condujo a la creación y sistematización de un orden jurídico internacional. En este desarrollo y evolución del orden normativo internacional, se ha visto a los Estados como principales sujetos de la práctica y aplicación de ese derecho; sin embargo, cabe destacar que uno de los elementos más importantes en la estructura de un Estado, lo es precisamente su pueblo, su gente, la sociedad, por lo cual, en nuestra consideración, de manera directa o indirecta los individuos se han convertido en sujetos de tutela del derecho internacional, con mayor razón si se habla de protección efectiva de sus derechos humanos, supuesto en el que incluso se ha dado mayor preponderancia y atención a la persona humana. En esa tesitura, el autor Modesto Seara Vázquez, en su obra *Derecho Internacional Público* afirma lo siguiente:

Esta modificación de la estructura internacional no deja de tener consecuencias importantísimas en el derecho internacional, que está pasando de ser un derecho principalmente orientado a la protección de la soberanía estatal y a la delimitación de competencias estatales, para irse convirtiendo en un derecho comunitario de los hombres, que reglamenta las relaciones surgidas de una creciente solidaridad entre los pueblos, sin que importe mucho que esa solidaridad sea o no correctamente percibida por los responsables de los pueblos, o incluso por los pueblos mismos⁵³.

Ahora bien, el citado autor Seara Vázquez⁵⁴, ofrece una explicación sobre la relación existente entre el derecho interno y el derecho internacional, aludiendo a la tesis dualista que contempla a dichos sistemas jurídicos como autónomos e independientes; asimismo, hace referencia a la tesis monista, que sostiene que el derecho y el derecho internacional en la realidad forman parte de un mismo sistema jurídico, pero con la peculiaridad de que esta tesis contiene dos posturas, la que concede supremacía al derecho internacional sobre el derecho interno y otra contraria, que afirma que el derecho interno guarda supremacía sobre el derecho internacional.

⁵³Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público*, 22ª ed., México, Porrúa, 1993, p. 23.

⁵⁴*Ibidem*, pp. 41 y 42.

En nuestra consideración, todas las posturas y tesis doctrinales en torno a la relación que debe darse entre el derecho interno de los Estados y el derecho internacional son valiosas e importantes, en virtud de que pueden ayudar a clarificar dicha disyuntiva, sobre todo, en lo concerniente al sistema de los derechos humanos, al momento de que los tribunales estatales o internacionales resuelvan casos reales sometidos a su respectiva jurisdicción, por los Estados o por los individuos.

En ese orden de ideas, se puede afirmar que dentro del espacio territorial de un Estado, existen normas jurídicas que derivan del derecho interno, pero también pueden tener injerencia leyes que surgen del ámbito internacional, y si bien en determinados campos jurídicos suele haber discrepancias entre ambos sistemas normativos, también resulta cierto que existen rubros legales en que los dos ordenamientos normativos están perfectamente alineados. En tal sentido, el derecho internacional debe ser acatado por los Estados, y con mayor razón si éstos han sido partícipes mediante la firma de tratados internacionales, con otros Estados y organismos mundiales.

En relación a la temática que se viene desarrollando, cabe destacar que el reconocido jurista e investigador Carlos Arellano García, sostiene lo siguiente:

En lo personal nos inclinamos por sustentar el criterio de que la norma internacional ha de prevalecer por encima de lo que disponga la norma interna. Este es un criterio propio de un estudioso del Derecho Internacional. Por tanto, doctrinariamente somos partidarios de la supremacía de la norma jurídica internacional y juzgamos necesario que tanto el Derecho Internacional contenido en los tratados internacionales como el Derecho Interno se admita expresamente tal supremacía de la norma jurídica internacional. Es la única manera de mantener la armonía en la comunidad internacional, a base de una sumisión de los Estados a la norma jurídica internacional. Los Estados que aún conservan en su orden jurídico interno reglas de supremacía del Derecho Interno, deben derogarlas⁵⁵.

⁵⁵ Arellano García, Carlos, *Derecho internacional público*, 2da. ed., México, Porrúa, 1993, p. 89.

Bajo idea, es viable deducir que el derecho constitucional es una parte del derecho interno de cada Estado, y en el caso particular de México, quizá sea la rama del derecho más importante que tenemos en el sistema jurídico interno del país. Sin embargo, en las adecuaciones, reformas y adiciones al texto constitucional, no se debe pasar por alto la existencia del orden jurídico internacional y, por ello, dichas reformas o adiciones a la Constitución tienen que ser adecuadas a los lineamientos prescritos en los diversos documentos que se han suscrito a nivel internacional. Máxime, si las normas de derecho constitucional que se deban modificar guardan estricta relación con los derechos subjetivos públicos de que son titulares todos los individuos.

Ahora bien, en el preámbulo del presente capítulo se citó textualmente el contenido del artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y, por ello, conviene recordar que en dicho dispositivo legal se establece la jerarquización de las normas jurídicas, y someramente refiere como es la relación del derecho interno del país con el derecho internacional. Si bien, en dicho artículo no se establece expresamente que el derecho interno del Estado debe estar por encima del orden jurídico internacional, o viceversa, la realidad es que sí se señala que los tratados internacionales signados por nuestro país, por conducto del Presidente de la república mexicana, con aprobación del senado, forman parte de la ley máxima del país. De tal suerte, que no es necesario que de manera expresa se establezca una subordinación del Estado mexicano al orden jurídico supraestatal, para que nuestro país se ajuste y acate estrictamente la normatividad internacional, y con mayor razón, si se trata de documentos legales que estipulen el reconocimiento y respeto a los derechos fundamentales de los gobernados.

Por otra parte, cabe decir que la Carta de las Naciones Unidas es un documento mundial de corte jurídico, que entró en vigor el 24 de octubre del año de 1945,⁵⁶ y establece los lineamientos bajos los cuales se ha de regir y coordinar el orden jurídico internacional respecto a los sistemas normativos de cada Estado.

⁵⁶ CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS, http://www.cinu.org.mx/onu/documentos/_carta_hist_hm#historia.

En ese sentido, el artículo 7 de la Carta de las Naciones Unidas estipula lo siguiente: “Ninguna disposición de esta Carta autoriza a las Naciones Unidas a intervenir en los asuntos que son esencialmente de la jurisdicción interna de los Estados, ni obligará a los miembros a someter dichos asuntos a procedimientos de arreglo conforme a la presente Carta; pero este principio no se opone a la aplicación de las medidas coercitivas prescritas en el Capítulo VII”.

De una sana interpretación del artículo que se citó en el párrafo precedente, se desprende que las organizaciones e instituciones internacionales están llamadas a respetar el orden jurídico de todos los Estados y a no trasgredir su soberanía. Pero ello no es algo absoluto, por que señala excepciones a esa regla, lo cual sucederá cuando se lleguen a actualizar algunos de los supuestos que contempla el Capítulo VII, de la Carta de las Naciones Unidas, y dicho apartado, se refiere a la intervención en la esfera jurídica de los Estados en casos de amenazas a la paz, el quebrantamiento de la paz o de actos de agresión.

En tal sentido, debe advertirse que los actos de agresión no sólo deben entenderse como el hecho de que un Estado afecte o atente contra otro país, sino también la propia agresión interna que los gobiernos puedan llegar a cometer en contra de sus gobernados, en sus diferentes ámbitos de acción. Para el caso que nos ocupa en la presente tesis, sucede que el Estado mexicano ha cometido ilegales agresiones en contra de sus habitantes, traducido en la violación a sus garantías individuales, y aún más, a sus derechos humanos reconocidos por la comunidad internacional, como se explicará en el desarrollo de este trabajo de tesis.

La temática que se viene desarrollando, guarda estrecha relación, con lo dispuesto por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, que se celebró precisamente en la ciudad de Viena, el día 23 de mayo de 1969⁵⁷.

⁵⁷ CONVENCION DE VIENA SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS, <http://www.derechos.org/nizkor/ley/viena.html>.

Entrando en vigor dichas disposiciones para México y los demás países signantes el día 27 de enero del año de 1980.

Lo relevante de este documento, es que también estableció lineamientos para la coordinación entre el derecho interno de los Estados y el derecho internacional, así como las reglas para lograr el cumplimiento de este último por parte de las naciones del mundo. Del contenido del documento aprobado en esa Convención, resalta la consagración formal que se le concedió al principio *pacta sunt servanda*, el cual quedó plasmado en el artículo 26 de ese texto jurídico internacional y se refiere a la frase: “Todo tratado en vigor obliga a los países y debe ser cumplido por ellos de buena fe”.

De ahí, que un Estado suscriptor de un tratado internacional, por ese sólo hecho se encuentra obligado a cumplir y acatar su contenido. Además, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, también fue muy clara al establecer que ningún país podría dejar de cumplir con un tratado internacional, sustentándose en la invocación de normas jurídicas de su derecho interno, desde luego, salvo situaciones excepcionales expresamente reconocidas por la propia Convención.

En lo relativo al reconocimiento y cumplimiento de los derechos humanos, un punto de encuentro o de coincidencia que se puede buscar entre las normas del derecho internacional y las normas del derecho interno, es lo referente al contenido e interpretación de los principios generales del derecho, cuyas máximas jurídicas generalmente se encuentran encaminadas a la realización de valores humanos como la justicia, la equidad, la fraternidad, etcétera. En esta lógica de armonización del derecho interno y el derecho internacional, el autor Mathias Herdegen en su obra *Derecho Internacional*, ha escrito lo siguiente:

En el mejor de los casos, los principios generales del derecho pueden afectar los estándares de los derechos humanos en el sentido que ellos influyen en la forma y modo de su realización (por ejemplo, en el sentido de una protección estatal frente a la amenaza por parte de un particular) Precisamente en ese ámbito de

protección de los derechos humanos es donde el reconocimiento de los principios generales del derecho por parte de las “naciones civilizadas” parece vincular también a los órganos regionales y universales para la protección de los derechos humanos.⁵⁸

3.1.1 Los tratados internacionales.

Con la intención de lograr una mayor comprensión del tema que se viene desarrollando, resulta necesario mencionar la definición del vocablo tratado, o lo que se debe entender por tratado internacional, y aunque no existe una definición única, porque diversos estudiosos de la materia han propuesto diferentes acepciones, nosotros nos apegamos a lo que propone el tratadista Carlos Arellano García -en su obra *Derecho Internacional Público*-, quien refiere que: “El tratado internacional es el acto jurídico regido por el Derecho Internacional que entraña el acuerdo de voluntades entre dos o más sujetos de la comunidad internacional, principalmente Estados, con la intención lícita de crear, transmitir, modificar, extinguir, conservar, aclarar, certificar, detallar, etcétera, derechos y obligaciones”⁵⁹.

Hay que apuntar, que más allá de los conceptos que puedan existir para denominar a los tratados internacionales, se debe tener presente que su esencia radica en el acuerdo de voluntades que muestran los Estados o partes firmantes y su consentimiento para someterse y observar el contenido que se establezca en los mismos.

De acuerdo con el citado autor -Carlos Arellano García-, los tratados internacionales se pueden clasificar desde tres puntos de vista diferentes, a saber:

A) Clasificación desde el punto de vista del número de *Altas Partes* contratantes.

⁵⁸Herdegen, Mathias, *Derecho internacional público*, trad. de Raúl Márquez Romero, UNAM, 2005, P. 158.

⁵⁹ Arellano García, Carlos, *op. cit.*, p. 632.

Desde el punto de vista del número de Altas Partes contratantes los tratados son bilaterales, cuando son dos las Altas Partes contratantes. Son tratados multilaterales o plurilaterales aquellos que interviene más de dos Altas Partes contratantes.

B) Clasificación desde el punto de vista de la *materia* regulada por los tratados internacionales.

Desde el punto de vista de la materia regulada por los tratados internacionales, éstos pueden ser *jurídicos, económicos, comerciales, administrativos, políticos, militares, de alianza, culturales, tecnológicos, de defensa, etcétera*.

C) Clasificación desde el punto de vista del carácter normativo de los tratados.

Desde el punto de vista del carácter normativo de los tratados, los tratados que establecen *normas jurídicas individualizadas* para los Estados se denominan, “*tratados contratos*”, frente a los que establecen *normas jurídicas generales* para los Estados, que se denominan “*tratados leyes*”⁶⁰.

Este análisis sistemático, que se viene realizando en relación al derecho internacional, al derecho interno y los tratados internacionales, tiene una estricta relación con la temática central de nuestra tesis, si tomamos en consideración que nuestro país ha sido participe en la firma de diversos acuerdos y tratados internacionales en diversas materias jurídicas, que lo obligan a someterse a la jurisdicción internacional, pero sobre todo, lo constriñen a respetar y acatar dichos tratados. Derivados de la gran cantidad de tratados internacionales signados por México, para lo que aquí nos importa, se destacan los acuerdos y pactos que la nación mexicana ha suscrito en materia de derechos humanos o derechos fundamentales.

⁶⁰*Ibidem*, pp. 638 y 639.

Por ello, en líneas futuras se llevará a cabo un análisis de diversos tratados internacionales en materia de derechos humanos en los que nuestro país ha participado, para descifrar si efectivamente la nación ha cumplido con esas determinaciones legales aprobadas por organismos mundiales, y valorar hasta qué punto se han pasado por alto esos estatutos internacionales en perjuicio de los habitantes del territorio mexicano. La intención es establecer, si las reformas constitucionales en México se ajustan a lo estatuido por la comunidad internacional, en materia de derechos fundamentales.

En tal sentido, es importante resaltar que la creación de instrumentos jurídicos internacionales protectores de los derechos fundamentales de la humanidad, ha tenido paralela e intrínsecamente la intención de limitar las acciones de los gobiernos de los diversos Estados del mundo y, con mayor razón si esos países son partícipes y signantes en la creación de dichos lineamientos legales internacionales, y por ello, la tutela de los derechos humanos puede ir más allá de lo que digan las Constituciones de los Estados, si aquellas no garantizan a plenitud la protección y cumplimiento de esos derechos. Con relación a ello, en una obra del Derecho Argentino denominada *Jerarquía Constitucional de los Tratados Internacionales: Fundamentos. Tratados de Derechos Humanos. Operatividad. Tratados de Integración. Acciones Positivas. Derecho a la Vida. Derecho de Réplica*, se ha señalado que:

La protección de los derechos humanos o derechos esenciales así entendidos va unida necesariamente a la restricción del ejercicio del poder estatal. La comunidad internacional reconoce la existencia de estos derechos y obliga objetivamente a los Estados a no vulnerar ni obstaculizar su pleno goce y ejercicio, así como a garantizar la vigencia sociológica de aquellos en su territorio, por el bien común, so pena de reparar y responder frente a la comunidad internacional⁶¹.

⁶¹ Vega, Juan Carlos et al., *Jerarquía constitucional de los tratados internacionales: Fundamentos. Tratados de derechos humanos. Operatividad. Tratados de integración. Acciones positivas. Derecho a la vida. Derecho de réplica*, Argentina, Astrea, 1996, p.34.

Por lo anterior, ningún Estado se encuentra autorizado a restringir, suspender, ni vulnerar los derechos humanos de sus habitantes⁶², aunque ello implique un reajuste o limitación en el ejercicio del poder público, pues en todo momento debe atenderse la preferencia que tiene el goce efectivo de los derechos esenciales de las personas, incluso, por encima del ejercicio del poder que tiene a su cargo la autoridad pública, en virtud de que en ello radica la trascendencia que tienen los derechos humanos de los individuos de todo el mundo.

En esa tesitura, los autores de la obra jurídica citada con antelación mencionan que: “Los tratados de derechos humanos reconocen derechos y libertades como atributos de la persona humana, y en tanto “reconocen” los admiten como previos a ese reconocimiento. Los Estados parte se comprometen a no violentar el goce y ejercicio de esos derechos, aun en desmedro del ejercicio del poder público”⁶³.

3.2 La Declaración Universal de los Derechos Humanos

Resulta necesario iniciar el análisis de este tema, enunciando una definición de lo que son los derechos humanos, inclinándonos por aquella que señala: “Son un conjunto de facultades, prerrogativas, libertades y pretensiones de carácter civil, político, económico, social y cultural, incluidos los recursos y mecanismos de garantías de todos ellos, que se reconocen al ser humano, considerado individual y colectivamente”⁶⁴.

⁶² Salvo casos excepcionales que pueden estar permitidos en el orden jurídico internacional o en las propias Constituciones de los Estados. En el caso de nuestro país, el único supuesto en que se justifica la restricción y suspensión de los derechos fundamentales se encuentra establecido en el artículo 29 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y esto es, en los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública o de cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto.

⁶³ Vega, Juan Carlos *et al.*, *op. cit.*, nota 9, p. 44.

⁶⁴ Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, *Diccionario Jurídico Mexicano*, México, Porrúa, 2004, t. II, p. 1268.

Ahora bien, cabe destacar que en el proceso de evolución de la tutela internacional de los derechos fundamentales no fue sencillo romper con el paradigma que prevaleció durante mucho tiempo, bajo el cual se sostenía que el Estado era exclusivamente quien ejercía sobre sus habitantes o gobernados la jurisdicción y competencia sobre los derechos de los individuos, negando de esa manera la intervención y participación de la comunidad internacional en la vigilancia y tutela de los derechos fundamentales del hombre. Sin embargo, paulatinamente mediante el uso de la razón y de los argumentos jurídicos, las organizaciones mundiales fueron penetrando las esferas legales y territoriales de los Estados, desde luego, respetando la soberanía de éstos, a fin de lograr una vigilancia permanente del respeto a los derechos humanos de los individuos.

Con la presencia y presión de la comunidad internacional se ha logrado, que la mayoría de los países del mundo hayan incluido en sus constituciones de manera expresa o tácita, disposiciones legales que reconocen la existencia de los derechos humanos, y se agrupan generalmente en grupos de derechos, como son: los derechos civiles, los derechos políticos, los derechos económicos, derechos sociales y culturales.

Formalmente la Declaración Universal de los Derechos Humanos fue proclamada por la Asamblea de las Naciones Unidas, el día 10 de diciembre del año de 1948. Es un documento que constituyó una respuesta contundente a los reclamos y anhelos de mucha gente de los distintos países de la tierra, y respaldaron los derechos de igualdad, libertad, propiedad, seguridad jurídica, derecho a la vida, entre otros.

En efecto, la Declaración Universal de los Derechos Humanos contempló principios elementales para la vida de todo hombre, como lo son precisamente, el derecho a la vida, el respeto a la dignidad humana, y demás prerrogativas que son inherentes al ser humano, que nacen con él mismo, por el hecho de ser persona humana. Si bien esos derechos son susceptibles de reglamentarse y regularse, también es verdad que son inalienables e imprescriptibles, es decir, son atributos

que se encuentran unidos al ser humano, y la función de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, fue el de establecer el estricto reconocimiento y respeto por parte de los Estados.

La consolidación del marco normativo internacional en materia de derechos humanos se consagró en cuatro etapas diferentes:

La declaración del año de 1948, que proclamó los principios generales de derechos humanos; los Pactos Internacionales de Derechos Humanos (PIDCP y PIDESC) desde 1966, que consolidan esos principios jurídicos en normas obligatorias para los Estados partes; un primer Protocolo Facultativo al PIDCP, también adoptado en 1966, que establece un mecanismo de quejas individuales ante el Comité de Derechos Humanos en caso de violación de algunos de los derechos contenidos en ese pacto, y en un segundo Protocolo Facultativo al PIDCP añadido en 1989, destinado a abolir la pena de muerte⁶⁵.

Así pues, cabe decir que los derechos fundamentales han cobrado mayor trascendencia a nivel mundial, sobre todo a partir de la consagración de éstos en el marco del orden normativo internacional, y con el propio reconocimiento por parte de los diferentes Estados del mundo.

Si bien es cierto que la lucha de las organizaciones internacionales por lograr el reconocimiento y respeto de los derechos fundamentales de todo hombre, ha conseguido muchas victorias en gran parte del planeta, igual de cierto resulta que a la fecha todavía permanecen regímenes que vulneran y violentan cotidianamente los derechos humanos de los individuos. Sin embargo, no pasa inadvertido que esa situación ocurre también en diversas naciones de la tierra en donde existen sistemas de gobierno que se dicen democráticos y respetuosos de los derechos humanos, pero esos sistemas políticos actúan con una doble moral, en virtud de que a luz pública pregonan el respeto y observancia de los derechos fundamentales de todos los gobernados, y por otro lado, en la realidad cometen

⁶⁵ Caballero Ochoa, José Luis (coord.), *La declaración universal de los derechos humanos reflexiones en torno a su 60 aniversario*, México, Porrúa, 2009, p. XXIII.

abundantes abusos y prácticas violatorias de los derechos primordiales de las personas.

Por ello, resulta grave que esa transgresión a la esfera jurídica de los individuos se encuentre legalmente permitida en la máxima legislación de un Estado. Nuestro país no es ajeno a esta situación, si tomamos en consideración que México se ha convertido en un Estado en el cual se ha regularizado y permitido -incluso constitucionalmente- la vulneración de derechos fundamentales, tal como ocurrió en las reformas legislativas en materia penal a la Constitución General de la República, realizadas por el Poder Reformador de la Constitución a finales del 2007 y entradas en vigor en el mes de junio del 2008, cuando se reformó el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y con lo cual se autorizó a la autoridad pública a llevar a cabo procedimientos de extinción de dominio sobre los bienes de cualquier persona, pudiéndolos privar de su posesión y derechos de propiedad de su haber patrimonial, aún sin estar plenamente comprobada la existencia de una causa legítimamente justificada, como podría ser la comisión de un delito grave del fuero federal que la propia Constitución establece.

En nuestro concepto, la vigencia de esa norma jurídica sin lugar a dudas trastoca los derechos fundamentales de los gobernados, principalmente si se toma en cuenta que con ello se violan en perjuicio de los individuos no sólo sus garantías de propiedad privada, sino también sus derechos constitucionales de legalidad y seguridad jurídica; consecuentemente, el constituyente permanente no sólo ha generado una incongruencia interna entre las normas que integran la ley máxima del país, sino que además, contradice a todas luces el contenido de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, así como los diversos tratados internacionales en los que nuestro país ha sido participe y firmante en conjunto con otras naciones del mundo. Conviene recalcar, que el razonamiento aludido en este párrafo constituye uno de los ejes centrales del análisis y estudio de la presente tesis, y será desarrollado con mayor profundidad en el siguiente capítulo.

De tal suerte, que en la actualidad la sociedad realiza un legítimo reclamo en el sentido de que en la práctica exista un verdadero respeto y estricto acato – sobre todo por parte de la autoridad pública- en relación a los derechos fundamentales de que goza todo individuo por el simple hecho de ser persona humana; en consecuencia, debe quedar claro que los derechos humanos no son una simple declaración de principios jurídicos vacíos, emitidos por parte de los organismos internacionales, ni un instrumento retórico utilizado por líderes políticos de los diversos Estados del mundo para ganar popularidad y acceder al poder, sino que constituyen un auténtico catálogo de derechos reales y prácticos resultado de la expresión y sentir de los diferentes pueblos del mundo, que reclaman su derecho a la vida, a la libertad, a la dignidad humana, etcétera.

En relación con lo dicho en el párrafo precedente, se coincide con el investigador Juan Federico Arriola, respecto a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, cuando sostiene que: “La Declaración no debe quedar en la retórica: debe ser una realidad que se materialice y a partir del cumplimiento de las obligaciones jurídicas y éticas de los Estados con respecto a la totalidad de los derechos humanos. El verdadero progreso de las sociedades pasa necesariamente por la promoción y respeto de estos derechos”⁶⁶.

En efecto, la Declaración Universal de los Derechos Humanos marcó un hito en la historia reciente de la humanidad, debido al alcance legal y sociológico que ha llegado a tener el contenido de tan importante documento en la vida diaria de millones de personas en el planeta. Por ello, consideramos que mayor compromiso debe significar para los países pioneros que actuaron en el impulso de dicho acuerdo multilateral, entre los que destaca nuestro país.

Conviene recordar que la Declaración Universal de los Derechos Humanos, fue aprobada por cuarenta y ocho Estados miembros de la Organización de las Naciones Unidas, entre ellos, México. En dicho evento mundial, si bien hubo abstenciones de algunos países como Arabia Saudita, Checoslovaquia, Polonia,

⁶⁶ Caballero Ochoa, José Luis (coord.), *op. cit.*, p. 71.

Unión Sudafricana, Yugoslavia, Rusia, Bielorrusia, y Ucrania; así como la ausencia de Honduras y Yemen, ninguna nación mostró oposición, ni votó en contra de la aprobación de tan trascendente documento.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos, es una de las más grandes victorias de la ideología humana respecto a la máxima de que todo individuo merece respeto a sus derechos primordiales, sin importar cualquier rasgo étnico, nacionalidad, status social, etcétera. El anhelo de todos es que esa situación se realice en un contexto de paz, tolerancia, respeto, fraternidad y armonía social; lamentablemente, no puede soslayarse que el Estado mexicano no ha cumplido a cabalidad con esos postulados universales de respeto a los derechos fundamentales, sin que sea justificación para ello, los efectos de fenómenos transnacionales que se suscitaron en años posteriores a la firma de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, como lo fueron las consecuencias de la postguerra a partir de los años cincuenta y que dio origen a la etapa histórica conocida como guerra fría, o las guerras civiles generadas en algunos países del mundo.

Si bien es verdad que nuestro país no se ha podido mantener al margen de esos acontecimientos mundiales, igual de cierto resulta que hace algunas décadas en ocasiones el Estado mexicano utilizó como pretexto ese tipo de condiciones internacionales para vulnerar y cometer agravios en contra de las garantías individuales de los mexicanos, ocasionando por momentos un ambiente de incertidumbre jurídica en la vida de los habitantes del territorio nacional, de ello dan testimonio los casos más relevantes de que se tiene memoria, como las masacres estudiantiles en el mes de octubre del año de 1968, y en el mes de junio del año de 1971, aunado al destierro al que fueron condenados un gran número de líderes sociales o quienes sufrieron encarcelamiento por motivos políticos, así como la transgresión a los derechos de posesión y propiedad de que mucha gente fue víctima.

Ello es una prueba de que, en más de una ocasión el Estado mexicano ha desatendido los principios ideológicos universales bajo los cuales se sustentó el marco teórico de los derechos humanos a nivel mundial. En nuestra consideración, la plataforma ideológica de los derechos humanos no se puede sustentar sobre el pragmatismo o el mero dicho de que existe la necesidad de un documento formal que contenga los lineamientos que describan o señalen que son los derechos fundamentales, sino que se requiere de una gran motivación y fundamentación basada en principios éticos, axiológicos y filosóficos, que justifiquen fehacientemente la persistencia de un documento universal de esa trascendencia.

Bajo esa perspectiva, cabe mencionar que el investigador Juan Federico Arriola, sostiene que:

La ideología es, en griego antiguo la lógica de las ideas. En este sentido, por supuesto los derechos humanos requieren de una ideología política que los sustente. La ideología como lógica, va acompañada de axiología y también de ética. Los derechos humanos no sólo son un conjunto de apreciaciones jurídicas. Su base es eminentemente filosófica, y es así porque antes del Derecho Positivo – donde derivan los derechos públicos subjetivos como garantías, no como derechos humanos- está la persona humana. Los derechos naturales son anteriores al Estado con todas sus formalidades y, por tanto, el quehacer de éste es, en primer lugar, reconocer los derechos humanos; en segundo lugar protegerlos a través de diversos órganos, poderes y procesos; y en tercer lugar, restaurar su vigencia cuando han sido violados o interrumpidos⁶⁷.

Por lo tanto, el Estado tiene en todo momento la ineludible obligación de compartir y asumir como suya esa ideología que sustenta a los derechos humanos, y de la cual se ha hablado en líneas precedentes, a fin de que en la función del ejercicio del poder público pondere siempre el respeto a los derechos fundamentales de los gobernados, pero además, haga efectivo su cumplimiento a través de las diversas instituciones y órganos de gobierno con que cuenta.

⁶⁷*Ibidem*, p. 76.

3.2.1 Contexto filosófico de los derechos humanos.

Sabemos que atendiendo a su sentido etimológico la palabra filosofía deriva de dos raíces griegas, a saber, *philos* y *sophia*, y unidas significan amor a la sabiduría. Sin embargo, más allá del sentido etimológico de esa palabra, o de que existan varios conceptos que definen a la filosofía, en nuestra consideración esta rama del conocimiento humano debe ser entendida como la ciencia primera, como la madre de todas las ciencias, pero elementalmente, la filosofía es la esencia de la conciencia social cuya finalidad es reflexionar sobre los principios generales que rigen al mundo y al universo, y toda vez que el ser humano se encuentra viviendo dentro de ese universo, no puede pasar inadvertido como sujeto de los estudios filosóficos.

Como muchas otras ramas del conocimiento humano, los derechos humanos no pueden estar al margen de la reflexión y del análisis filosófico, por que independientemente de que cuentan con un sustento ideológico, como se estableció en párrafos precedentes, la realidad es que también forman una parte importante rama del conocimiento filosófico. Ello es así, sobre todo si se toma en consideración que en nuestro planeta el hombre es el único ser racional, capaz de ejercitar derechos y obligaciones gracias a las cualidades de inteligencia de las que la naturaleza lo dotó y por ende, es el único ser vivo que tiene facultades para hacer pleno uso de sus derechos fundamentales en cuanto persona humana.

Por lo tanto, el hombre requiere desarrollar sus capacidades físicas y mentales, satisfacer sus necesidades materiales pero también espirituales activando su pensamiento, disfrutando su libertad, y haciendo uso legítimo de sus posesiones y propiedades. En esa tesitura, el autor Juan Federico Arriola afirma que: “El fundamento filosófico de los derechos humanos está no sólo en las necesidades primarias del ser humano: para vivir (necesidad principal) es necesario comer, trabajar, descansar, y ser libre (de pensamiento y acción) tener

educación e información, seguridad jurídica, acceso a la justicia y a la propiedad privada”⁶⁸.

Del análisis hasta aquí expuesto, se aprecia que el fundamento de los derechos humanos se localiza primordialmente en la propia esencia y naturaleza humana, identificándola con la buena y correcta conducta que se debe asumir por todos y cada uno de los distintos miembros de la sociedad, y desde luego, por parte de los organismos que integran y ejercen el poder público, en el entendido que tanto los primeros como los segundos mencionados, tienen que evitar en la medida de lo posible hacer el mal y afectar los derechos de los integrantes de la colectividad, y por ello, uno de los ideales a los que aspira la materialización de los derechos humanos es la igualdad y la justicia social.

En virtud de lo dicho anteriormente, se advierte que la titularidad de los derechos humanos está destinada y corresponde a todos los individuos sin excepción alguna, y de ahí el carácter de universalidad de los derechos fundamentales, además no se deben violentar, ni mucho menos son renunciables para algún tipo de efecto legal.

Al ser los derechos humanos prerrogativas que no son creadas ni otorgadas por parte del Estado, sino que según quedó explicado anteriormente, su génesis se localiza en el derecho natural, en tal virtud se convierten en un atributo de la persona humana y necesariamente tienen que ser reconocidos por los propios miembros de la sociedad, pero elementalmente por parte del aparato de gobierno y de control con que cuenta el Estado. De igual manera, una vez que son reconocidos es preciso que se respeten a cabalidad y se lleven a cabo en la realidad práctica, para que no quede en un mero discurso o una vana pronunciación política, y por el contrario, se conviertan en principios humanos reconocidos y respetados en un contexto de armonía y paz social; así mismo, para convertir en realidad esos ideales se actualiza la necesidad de una tutela efectiva y eficaz por parte del Estado, de la sociedad civil a través de los organismos no

⁶⁸*Ibidem*, p. 71.

gubernamentales e incluso, como hasta la fecha puede percibirse, se requiere de la tutela de la comunidad internacional; consecuentemente, que mejor manera de lograr la realización de esos postulados tan importantes, sino a través de la promoción, difusión e información masiva a todos los pueblos del mundo del contenido, o mejor dicho, de todo lo que implica el marco teórico, legal y pragmático de los derechos humanos.

De tal suerte, que los derechos fundamentales surgen y se fortalecen en un ambiente de armonía natural inherente al ser humano, y por tanto, el uso del instrumento del derecho positivista con que cuenta el Estado no puede ni debe quebrantar ese orden natural, sino lo estrictamente necesario para lograr una sana convivencia social a través de la aplicación equilibrada y mesurada del derecho estatista.

Al ser los derechos humanos de carácter universal, significa que todo hombre goza de ellos, pero también se le concede al ser humano un carácter de sujeto del derecho internacional, en virtud de que como ya se indicó, la tutela de los derechos fundamentales no se constriñe a la esfera jurídica de competencia de los Estados, ni de organizaciones autónomas internas de las naciones, sino que la protección de los mismos trasciende al plano internacional, de tal manera que todo individuo se encuentra facultado y tiene expedito su derecho para acudir ante las instancias mundiales para solicitar la protección de sus derechos subjetivos públicos, es decir, si se llegase a suscitar un caso grave de violación a sus derechos humanos, no se le puede limitar a la víctima a acudir a la jurisdicción interna del país, sino que le asiste la legítima facultad de instar ante las cortes internacionales, sin importar la nacionalidad ni cualquier otro rasgo distintivo, sobre todo si se toma en consideración que en la actualidad una de las mayores preocupaciones de la Organización de las Naciones Unidas, es la de vigilar y garantizar que todos los países del mundo respeten los derechos subjetivos públicos de sus habitantes.

No debe soslayarse que la Declaración Universal de los Derechos Humanos tuvo por objeto enarbolar los valores humanos universales, cuya esencia dan sentido y rumbo a la vida del hombre en todas sus dimensiones, y la finalidad tendrá que ser la de conservar la paz, la fraternidad, la libertad, el respeto a la dignidad humana, el respeto al ejercicio del derecho de propiedad, a la justicia, tal como quedó plasmado en el preámbulo que dio vida a la Declaración Universal de los Derechos Humanos cuyos considerandos reproducimos y a la letra dicen:

Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana; considerando que el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad, y que se ha proclamado como la aspiración más elevada del hombre, el advenimiento de un mundo en que los seres humanos, liberados del temor y de la miseria, disfruten de la libertad de palabra y de la libertad de creencias; considerando esencial que los derechos humanos sean protegidos por un régimen de Derecho a fin de que el hombre no se vea compelido al supremo recurso de la rebelión contra la tiranía y la opresión; considerando también primordial promover el desarrollo de las relaciones amistosas entre las naciones; considerando que los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado en la Carta su fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y en el valor de la persona humana y en la igualdad de derechos de hombres y mujeres, y se han declarado resueltos a promover el progreso social y a elevar el nivel de la vida dentro de un concepto más amplio de la libertad; considerando que los Estados Miembros se han comprometido a asegurar en cooperación con la Organización de las Naciones Unidas, el respeto universal y efectivo a los derechos y libertades fundamentales del hombre, y considerando que una concepción común de estos derechos y libertades es de la mayor importancia para el pleno cumplimiento de dicho cumplimiento.

Bajo esa lógica establecida en el documento aludido por parte de las diversas naciones que firmaron el acuerdo multilateral, donde se estableció el compromiso de reconocer y observar plenamente el contenido universal de los

derechos fundamentales de los habitantes de los pueblos del mundo, hoy día surge la necesidad inmediata de demandar a esos países, y muy particularmente a México, que reconsideren la existencia de dichos acuerdos, a fin de que subsista una elemental congruencia entre lo que estipulan esos documentos internacionales y lo que hace el Estado al aplicar la legislación interna en nuestra nación, y evocar a la autoridad pública que los derechos humanos se encuentran por encima de todo sistema de derecho positivo implantado por el sistema político y de gobierno que actualmente opera en el territorio mexicano.

3.3 La protección internacional de los seres humanos.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos decretada en el año de 1948, constituye el precedente histórico más importante respecto a la protección internacional de las personas, específicamente de sus derechos fundamentales, sin que pase desapercibido que a la postre se han celebrado diversos tratados mundiales en los que se ha reiterado la vigencia y universalidad de las prerrogativas que tanto en el ámbito individual como colectivo tienen los seres humanos.

La labor realizada por la comunidad internacional a través de los diferentes órganos de vigilancia del respeto a los derechos humanos, se ha convertido en un paradigma incuestionable, en un principio axiomático que pocas personas podrían refutar, en virtud de que la idea del reconocimiento y protección de los derechos fundamentales ha sido un planteamiento aceptado por la mayoría de la población que habita el planeta. Por ello, hoy más que nunca se advierte que los organismos e instituciones internacionales que tienen esa delicada encomienda deben fortalecer y reafirmar su compromiso ético, moral y de buena fe respecto a la defensa de ese conjunto de derechos, que por momentos se han visto seriamente afectados y vulnerados por los grupos hegemónicos que encabezan los gobiernos en los diferentes Estados del mundo, de entre los cuales México no se encuentra exento.

La tutela de los derechos fundamentales es una cuestión que debe sustentarse también en el derecho interno de los Estados, sin embargo ante la falta de cumplimiento voluntario por parte de la autoridad pública de esos postulados, es que se requiere del auxilio de las instituciones y estatutos internacionales como el que emanó de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, en la cual los países firmantes asumieron un compromiso ante la comunidad internacional, pero sobre todo, para con sus pueblos. De ahí, que al haber sido México un Estado signante de esos acuerdos multilaterales, le asiste una gran responsabilidad y debe cumplir a cabalidad todo lo concerniente en materia de derechos humanos.

En relación a la responsabilidad de los Estados y el contenido de los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, el autor Florentín Meléndez señala:

La responsabilidad del Estado en materia de derechos humanos tiene fundamentalmente una fuente constitucional, pero también tiene su fuente en el derecho internacional público general y en el derecho internacional público particular, es decir, en el derecho internacional de los derechos humanos, en el derecho internacional humanitario, en el derecho internacional de los refugiados, en el derecho penal internacional y en el derecho internacional del trabajo⁶⁹.

En nuestro país, la creación de la Comisión Nacional de Derechos Humanos data del año de 1990, por lo que se puede decir que este órgano es de reciente creación y que surgió a consecuencia de la presión internacional y no por iniciativa voluntaria del Estado mexicano. Al respecto, es necesario hacer referencia a Javier Moctezuma Barragán, quien hasta el año de 2009, se desempeñaba como Secretario Ejecutivo de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, el cual señala que existen siete órganos aprobados en los tratados sobre derechos humanos cuya encomienda es la vigilancia permanente del respeto a los derechos fundamentales de las personas, y son los siguientes:

⁶⁹ Meléndez, Florentín, *instrumentos internacionales sobre derechos humanos aplicables a la administración de justicia, estudio constitucional comparado*, México, Porrúa, 2004, p. 38.

Comité de Derechos Humanos (HRC), Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CESCR), Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (CERD), Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (CERDAW), Comité Contra la Tortura (CAT), Comité de los Derechos del Niño (CRC), Comité para la protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (CMW)⁷⁰.

De tal manera, que dichos comités tienen por finalidad la vigilancia permanente de que los Estados partes de esos tratados internacionales atiendan debidamente el contenido del mismos, y apegándose a la ley respeten los derechos fundamentales de los gobernados. Por lo tanto, cualquier persona que considere que sus derechos humanos se han visto conculcados por parte de la autoridad o del poder público, se encuentra en aptitud de acudir ante dichas instancias para interponer y promover adecuadamente su queja, seguir un procedimiento, aportar las pruebas que considere necesarias a fin de demostrar en qué forma el Estado violó sus derechos fundamentales.

Desde luego, cada uno de los comités que se mencionaron con anterioridad se encuentra en disposición de actuar en el ámbito de sus funciones y competencias designadas en los propios tratados internacionales, para escuchar las inconformidades de los individuos, recibir quejas por violaciones a sus derechos humanos, y llevar a cabo sus actividades procedimentales establecidas en sus protocolos legales, en su caso desarrollando investigaciones para establecer si efectivamente la autoridad pública vulneró los derechos fundamentales del quejoso, y en caso de resultar cierto, se podrán tomar medidas respecto al organismo que cometió esa violación o concretamente hacia el Estado de que se trate, pudiendo realizar recomendaciones a fin de que se abstenga de seguir afectando los derechos subjetivos públicos de la persona, o bien, solicitar al Estado reivindique en el goce y disfrute de sus derechos humanos al individuo que se vio perjudicado por esa situación.

⁷⁰ Caballero Ochoa, José Luis, *op. cit.*, pp. 92 y 93.

3.4 México, como sujeto de los tratados internacionales.

De lo hasta aquí establecido, se aprecia que el Estado mexicano se ha convertido en un ente político y sujeto del derecho internacional, que sobre todo a partir de la segunda mitad del siglo pasado se incorporó activamente a la participación política y jurídica mundial en conjunto con los demás países y organizaciones del orbe, suscribiendo tratados internacionales mediante los cuales adquirió derechos, pero también una gran cantidad de obligaciones que hasta a la fecha actual se encuentra constreñido a cumplir por el compromiso asumido ante la comunidad internacional. Desde luego, como ya se ha mencionado en el presente trabajo, los tratados internacionales signados por nuestro país que tienen una especial importancia por su contenido son aquellos que se refieren al reconocimiento, respeto y promoción de los derechos fundamentales de los seres humanos.

En ese sentido, conviene recalcar que todo orden normativo internacional deberá estar jerárquicamente por encima de cualquier orden jurídico interno o nacional, sobre todo, si se trata de la regulación de los derechos humanos. Por ello, es preciso recordar que el día 28 de abril de 1988 fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el decreto de la ratificación del pacto internacional suscrito por nuestro país el día 21 de marzo de 1986, bajo el nombre de “Convección de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales”, celebrado en la ciudad de Viena, Suiza. Siendo éste un documento jurídico mundial mediante el cual se puntualizaron bases para la participación de los diversos países del mundo, pero además, se confirmaron lineamientos bajo los cuales se venían rigiendo los diversos Estados y organizaciones de la comunidad internacional para el adecuado funcionamiento de las relaciones y actuaciones que se realizaban en el ámbito supraestatal.

En efecto, cabe resaltar que el artículo 7 del documento indicado en párrafo anterior se refiere a los plenos poderes, y señala que:

1. Para la adopción o la autenticación del texto de un tratado o para manifestar el consentimiento del Estado en obligarse por un tratado, se considerará que una persona representa a un Estado: a) si presenta los adecuados plenos poderes; b) si se deduce de la práctica o de otras circunstancias que la intención de los Estados y de las organizaciones internacionales de que se trate ha sido considerar a esa persona representante del Estado para esos efectos sin la presentación de plenos poderes.

2. En virtud de sus funciones, y sin tener que presentar plenos poderes, se considerará que representan a su Estado: a) los jefes de Estado, jefes de gobierno y ministros de relaciones exteriores, para la ejecución de todos los actos relativos a la celebración de un tratado entre uno o varios Estados y una o varias organizaciones internacionales; b) los representantes acreditados por los Estados en una conferencia internacional, para la adopción del texto de un tratado entre Estados y organizaciones internacionales; c) los representantes acreditados por los Estados ante una organización internacional o uno de sus órganos, para la adopción del texto de un tratado en tal organización u órgano; d) los jefes de misiones permanentes ante una organización internacional, para la adopción del texto de un tratado entre los Estados acreditantes y esa organización.

3. Para la adopción o la autenticación del texto de un tratado o para manifestar el consentimiento de una organización en obligarse por un tratado, se considerará que una persona representa a esa organización internacional: a) si presenta los adecuados plenos poderes; b) si se deduce de las circunstancias que la intención de los Estados y de las organizaciones internacionales de que se trate ha sido considerar a esa persona representante de la organización para esos efectos, de conformidad con las reglas de la organización y sin la presentación de plenos poderes⁷¹.

En este artículo se advierte que establece las reglas básicas a través de las cuales se estipula la personalidad con que los representantes de los Estados o de las organizaciones mundiales pueden celebrar convenios y tratados internacionales. De ahí, que el presidente de la república mexicana se encuentre

⁷¹Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales. <http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/I2.pdf>.

debidamente facultado para firmar ese tipo de acuerdos multilaterales, de conformidad con la que prescribe el artículo 133, en relación con el artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por lo tanto, al encontrarse legalmente autorizado el presidente para celebrar tratados internacionales en representación del Estado mexicano, y al hacerlo así, éstos adquieren plena validez y vigencia, y por ende, tienen que ser reincorporados y aplicados conforme a la ley máxima de la nación ya que forman parte de la misma.

Ahora bien, el artículo 11 de dicha Convención relativo a las formas de manifestación del consentimiento en obligarse por un tratado, estipula lo siguiente:

1. El consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado podrá manifestarse mediante la firma, el canje de instrumentos que constituyan un tratado, la ratificación, la aceptación, la aprobación o la adhesión, o en cualquier otra forma que se hubiere convenido.
2. El consentimiento de una organización internacional en obligarse por un tratado podrá manifestarse mediante la firma, el canje de instrumentos que constituyan un tratado, un acto de confirmación formal, la aceptación, la aprobación o la adhesión, o en cualquier otra forma que se hubiere convenido⁷².

Del contenido del citado precepto legal se advierte la obligatoriedad y el compromiso adquirido por el Estado, o bien, por parte de la organización internacional signante de un tratado celebrado con entidades homólogas. Bajo este tenor, nuestro país participó y firmó el documento jurídico emanado de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales, por conducto del representante legal con facultades jurídicas y constitucionales para ello, es decir, del Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos.

Resulta necesario clarificar estas premisas en virtud de que en líneas subsecuentes se habrá de realizar un análisis para establecer de qué manera el

Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales.
<http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/I2.pdf>.

Estado mexicano ha incumplido con esos compromisos legales adquiridos ante la comunidad internacional, en materia de derechos fundamentales, en perjuicio de los habitantes del territorio nacional. Pues se debe recalcar que ningún Estado puede renunciar ni dejar de cumplir con lo dispuesto en los documentos formulados a partir de los convenios y tratados mundiales, si no existe un motivo contundente que así lo justifique, ni muchos menos pueden los países firmantes invocar normas legales de su derecho interno para incumplir con sus obligaciones contraídas, situación que incluso se encuentra cabalmente contemplada en el artículo 27 de la Convención de Viena que se viene citando, cuyo dispositivo legal a letra dice:

Artículo 27. El derecho interno de los Estados, las reglas de las organizaciones internacionales y la observancia de los tratados 1. Un Estado parte en un tratado no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento del tratado. 2. Una organización internacional parte en un tratado no podrá invocar las reglas de la organización como justificación del incumplimiento del tratado. 3. Las normas enunciadas en los párrafos precedentes se entenderán sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46.⁷³

Por otra parte, si bien en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no existe una reglamentación constitucional clara y precisa que especifique los mecanismos legales a través de los cuales se deba incorporar el derecho de los tratados y convenios internacionales, igual de cierto resulta, que ello no es motivo para que persista una falta de reconocimiento de los diferentes tipos de tratados firmados por nuestro país, especialmente los que se refieren a los derechos humanos, porque del espíritu del artículo 133 de la propia Carta Magna, se desprende que el constituyente originario previó la importancia de la relación internacional del país con el resto del mundo, y la trascendía de las normas jurídicas que surgieran a consecuencia del trato mundial, y por ello, señaló que esos tratados que se celebraran por parte de nuestra nación con apego a lo que estipula el orden jurídico constitucional, y que no se opusiera a lo estatuido por la misma Constitución Federal, serían la ley máxima de la Unión.

⁷³Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales. <http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/I2.pd..>

3.5 El derecho de debido proceso y presunción de inocencia en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos es un instrumento internacional de protección de los derechos fundamentales, que fue adoptado el 16 de diciembre de 1966, vinculando a nuestro país por adhesión el 23 de marzo de 1981, aprobado por el senado de la república el 18 de diciembre de 1980, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 20 de mayo de 1981 y entrando en vigor el 23 de junio de 1981⁷⁴.

Del contenido de este documento jurídico suscrito y firmado por nuestro país, se advierten los derechos de que debe gozar toda persona que sea acusada de la comisión de algún delito y sometida a un proceso penal, de los cuales destacan las garantías judiciales del debido proceso, inmerso en éstas, el derecho a que sea considerada inocente mientras no se demuestre y compruebe debidamente su culpabilidad. De ahí, que todo Estado que a través de sus leyes aplique este principio en sentido contrario y le arroje a los gobernados la obligación de comprobar su inocencia dentro de un proceso penal, incumple con lo establecido en este Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Las garantías jurisdiccionales a que tiene derecho toda persona en procedimientos legales, se encuentran plasmados y se advierten de la interpretación de los artículos 7, 9, 10, 11, 14 y 15, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Concretamente, los referidos derechos de debido proceso y presunción de inocencia, que se encuentran debidamente consignados en los artículos 9, y 14 del citado documento internacional, y que establecen lo siguiente:

Artículo 9.

⁷⁴Sánchez Bringas, Enrique, *Los derechos humanos en la constitución y tratados internacionales*, México, Porrúa, 2001, pág.277.

1. Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta.
2. Toda persona detenida será informada, en el momento de su detención, de las razones de la misma, y notificada, sin demora, de la acusación formulada contra ella.
3. Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo.
4. Toda persona que sea privada de libertad en virtud de detención o prisión tendrá derecho a recurrir ante un tribunal, a fin de que éste decida a la brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si la prisión fuera ilegal.
5. Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación.

Artículo 14.

1. Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. 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 prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de

menores de edad exija lo contrario, o en las acusaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores.

2. Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.

3. Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

a) A ser informada sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella;

b) A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección;

c) A ser juzgado sin dilaciones indebidas;

d) A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo;

e) A interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo;

f) A ser asistida gratuitamente por un intérprete, si no comprende o no habla el idioma empleado en el tribunal;

g) A no ser obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable.

4. En el procedimiento aplicable a los menores de edad a efectos penales se tendrá en cuenta esta circunstancia y la importancia de estimular su readaptación social.

5. Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley.

6. Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido.

7. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país.

Del análisis e interpretación de los preceptos legales que se citaron con antelación, se puede observar que de manera implícita se encuentran establecidas las garantías de debido proceso a que tiene derecho toda persona, y dentro de dichas garantías, se localizan desde luego, el derecho de audiencia y presunción de inocencia, en cualquier tipo de procedimiento legal.

Asimismo, se establece el derecho que tiene toda persona de contar con un recurso efectivo dentro de cualquier procedimiento legal, mediante el cual pueda combatir adecuadamente las determinaciones emitidas por las autoridades, y exista la posibilidad de revocarlas y en su caso corregirlas en beneficio de los justiciables. Situación que se prevé en el inciso a), punto tres, del artículo segundo, que establece: “3. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a garantizar que: a) Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo, aun cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales...”.

3.6 El derecho de debido proceso y presunción de inocencia en la Convención Americana Sobre Derechos Humanos.

La Convención Americana Sobre Derechos Humanos, también conocida como “Pacto de San José de Costa Rica”, es un documento jurídico mundial humanitario, que fue adoptado el 22 de noviembre de 1969, en la ciudad de San José, Costa Rica, vinculando a nuestro país por adhesión realizada el 24 de marzo de 1981, el cual fue aprobado por el senado de la República Mexicana el 18 de diciembre de 1980, por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 9 de enero de 1981, entrando en vigor el 24 de marzo de 1981⁷⁵.

Este documento internacional protector de los derechos humanos signado por México, es un instrumento normativo que reconoce y reitera los postulados y principios establecidos en otros textos mundiales, como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Carta de la Organización de los Estados Americanos y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en los cuales se plasman los derechos esenciales que conciernen a toda persona humana, por el sólo hecho de serlo.

De tal suerte, que esta Convención Americana Sobre Derechos Humanos, también hace suya la tutela sobre la protección de los derechos fundamentales del hombre. En el caso concreto, contempla las garantías judiciales en materia penal relativas al derecho del debido proceso y presunción de inocencia, en las cuales se establece el principio de que es al Estado a quien le corresponde probar la existencia de los delitos y la culpabilidad de los individuos, y no a los inculpados.

Esas consideraciones pueden ser apreciadas en el contenido de los artículos 5, 7, 8, y 25 del aludido documento normativo internacional, que señalan lo siguiente:

Artículo 5. Derecho a la Integridad Personal

⁷⁵ Sánchez Bringas, Enrique, *op. cit.*, pág. 292.

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.
2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.
3. La pena no puede trascender de la persona del delincuente.
4. Los procesados deben estar separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su condición de personas no condenadas.
5. Cuando los menores puedan ser procesados, deben ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados, con la mayor celeridad posible, para su tratamiento.
6. Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados.

Artículo 7. Derecho a la Libertad Personal

1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales.
2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas.
3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios.
4. Toda persona detenida o retenida debe ser informada de las razones de su detención y notificada, sin demora, del cargo o cargos formulados contra ella.
5. Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio.
6. Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los

Estados Partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.

7. Nadie será detenido por deudas. Este principio no limita los mandatos de autoridad judicial competente dictados por incumplimientos de deberes alimentarios.

Artículo 8. Garantías Judiciales

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;
- b) comunicación previa y detallada al inculcado de la acusación formulada;
- c) concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;
- d) derecho del inculcado de defenderse personalmente o de 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 inculcado 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 a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y
- h) derecho de recurrir del 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.

Artículo 25. Protección Judicial

1. Toda persona tiene derecho 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 presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.
2. Los Estados Partes se comprometen:
 - a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;
 - b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y
 - c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

Del contenido de los preceptos legales citados con antelación, y que corresponden a la Convención Americana de Derechos Humanos, se aprecia que se encuentran implícita y expresamente contempladas el derecho al debido proceso legal y presunción de inocencia de que tienen que gozar toda persona que se encuentre sometida a un procedimiento penal o de otra materia. Pero además, se desprende el derecho de los justiciables de contar con recurso efectivo para sustentar la defensa legal, contra la violación de derechos cometidos en su perjuicio por parte de la autoridad pública.

3.7 Los derechos patrimoniales en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

El principio de que el derecho internacional se debe observar y aplicar por encima de lo que disponga el derecho interno, se podrá justificar siempre que en el contenido del derecho internacional se anteponga ante todo el respeto y la protección de los derechos inherentes a la persona humana, a intereses de grupos o de instituciones creadas por los Estados. En congruencia con ello, es importante mencionar que otro documento internacional trascendental en materia de derechos fundamentales denominado “Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales” contempla en su preámbulo que:

Considerando que, conforme a los principios enunciados en la Carta de las Naciones Unidas, la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables,

Reconociendo que estos derechos se desprenden de la dignidad inherente a la persona humana,

Reconociendo que, con arreglo a la Declaración Universal de Derechos Humanos, no puede realizarse el ideal del ser humano libre, liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos,

Considerando que la Carta de las Naciones Unidas impone a los Estados la obligación de promover el respeto universal y efectivo de los derechos y libertades humanos, *Comprendiendo* que el individuo, por tener deberes respecto de otros individuos y de la comunidad a que pertenece, está obligado a procurar la vigencia y observancia de los derechos reconocidos en este Pacto⁷⁶.

⁷⁶ Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, <http://www.derechos.org/nizkor/ley/pedec.html>.

Esas líneas que conforman la parte introductoria del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, plasman la necesidad imperiosa de fortalecer el reconocimiento y respeto a los derechos de todo ser humano, mismos que le pertenecen y puede ejercitar en todos sus ámbitos y dimensiones para desarrollar a plenitud sus capacidades físicas y mentales. Desde luego, en este documento se considera el reconocimiento de diversos derechos fundamentales que le permitan a cada individuo su desarrollo sustentable, satisfaciendo sus necesidades más apremiantes, y en esta lógica, cabe destacar que uno de los derechos de mayor trascendencia para lograr esos fines es el derecho a tener y preservar un patrimonio, a mantener una economía decorosa, mediante la cual se pueda sostener una familia.

Así, se puede afirmar que el Estado se encuentra obligado a generar las condiciones necesarias para que toda persona tenga los medios para acceder a un trabajo, o tener una fuente de ingresos económicos que le permita alejarse de la miseria, de los fanatismos y demás vicios sociales que degeneran a la raza humana. Por otra parte, esos postulados sostenidos por el Acuerdo Internacional citado en el párrafo anterior también nos conducen a la idea de que el Estado se encuentra ineludiblemente obligado a acatar estos mandamientos de la comunidad internacional, mostrando un estricto respeto a los *derechos económicos* de los gobernados, limitando su rango de acción legal para no trastocar indebidamente la esfera jurídica de las personas en ese rubro jurídico, de lo contrario, además de incumplir con esos compromisos adquiridos y asumidos ante la comunidad internacional, se corre el riesgo de realizar prácticas que distinguen a los regímenes políticos, absolutos, autoritarios y antidemocráticos que tanto daño han causado a los derechos humanos de los pueblos del mundo.

3.8 Inconvencionalidad de la reforma al artículo 22 constitucional, respecto a la extinción de dominio.

En nuestra perspectiva, resulta grave que un Estado legalice y justifique una franca violación a los derechos fundamentales de los gobernados, mediante adiciones o reformas al documento jurídico y político más importante que tiene un pueblo, es decir, su Constitución política, la cual se convierte en el instrumento de protección legal más importante con que cuenta un pueblo, ante el uso y abuso del poder político y de las acciones de las clases sociales poderosas en contra de las clases vulnerables. El Estado mexicano no es ajeno a este fenómeno social, pues sobre todo en las últimas décadas se han perpetrado diversas modificaciones y reformas a nuestra Constitución, que lejos de contribuir a la protección y respeto de los derechos humanos, ha generado procedimientos que permiten la constante violación de los derechos fundamentales de los individuos.

Este análisis viene a colación con el tema de nuestra tesis, si tomamos en consideración que el eje central de la misma es el estudio de la reforma constitucional que se efectuó a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos al artículo 22, mediante la cual se implementó la extinción de dominio, vigente a partir del mes de junio de año 2008, por parte del Poder Reformador de la Constitución, siendo un acto político que encierra diversos vicios. De entrada porque violenta directamente el espíritu de la propia Constitución y del pacto federal, pues en ella se encuentran debidamente establecidos y reconocidos derechos constitucionales de los mexicanos que pierden eficacia con la instauración de la institución de extinción de dominio, y que decir, de la contradicción e incongruencia que esas reformas constitucionales conllevan respecto a lo que se ha estipulado en los diversos documentos suscritos y firmados por nuestro país conjuntamente con otros miembros de la comunidad mundial, mediante los cuales se ha comprometido a reconocer y respetar estrictamente los derechos primordiales de los individuos, y por ningún motivo puede transgredir esos acuerdos, plasmando ordenamientos contradictorios en el máximo ordenamiento jurídico nacional como lo es la Constitución Federal.

Desde luego, la reforma que se realizó a la Constitución General de la República, indicada en el párrafo precedente, está desfasada de la realidad y contraviene los principios elementales de los derechos humanos sustentados por el orden jurídico internacional, porque a todas luces trastoca no sólo la esencia del contenido de los diversos acuerdos y tratados internacionales vigentes en materia de derechos fundamentales, sino que también contradice el espíritu de la propia ley máxima, ya que se deja a los individuos en un franco estado de indefensión y de incertidumbre jurídica, al vulnerarse abiertamente las garantías de legalidad, de audiencia (debido proceso y presunción de inocencia) y sobre todo las garantías patrimoniales.

Lo anterior es así, si se toma en consideración que cualquier gobernado puede ser privado de sus derechos patrimoniales ante la presunción de que éste o sus bienes estén involucrado en la comisión de un delito de los contemplados por el artículo 22 constitucional, sin necesidad de que dicha conducta delictiva se encuentre plena y fehacientemente demostrada, y aun cuando se demostrare la comisión de un ilícito en el que se hayan utilizado diversos bienes en la conducta ilegal desplegada, no se le permite al legítimo propietario de dichos bienes oponerse en tiempo y forma legales a la privación de los derechos de propiedad de los mismos, sino hasta una etapa posterior, mediante un procedimiento incierto y lleno de lagunas legales, que deja sin una adecuada defensa a los justiciables.

Se afirma pues, que el Estado mexicano ha contradecido, violentado e incumplido con el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, si se toma en cuenta que el artículo tercero de este ordenamiento legal establece que: “Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a asegurar a los hombres y a las mujeres igual título a gozar de todos los derechos económicos, sociales y culturales enunciados en el presente Pacto”⁷⁷. Por ello, se estima que el gobierno de nuestro país no ha cumplido cabalmente con lo mandado en este documento, elaborado acorde a lo que se señala la Carta de

⁷⁷ Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, <http://www.derechos.org/nizkor/ley/pedec.html>.

las Naciones Unidas, de las que México forma parte, y que por lo mismo se encuentra constreñido a respetar, cumplir y hacer cumplir lo ahí ordenado.

El Pacto Internacional es claro y contundente, en el sentido de que crea un compromiso y obliga a los Estados signantes a respetar entre otros los derechos económicos de todos los habitantes de sus territorios, pero además, conviene citar el contenido del dispositivo legal número 6 del mismo documento que señala:

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho.
2. Entre las medidas que habrá de adoptar cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto para lograr la plena efectividad de este derecho deberá figurar la orientación y formación técnico profesional, la preparación de programas, normas y técnicas encaminadas a conseguir un desarrollo económico, social y cultural constante y la ocupación plena y productiva, en condiciones que garanticen las libertades políticas y económicas fundamentales de la persona humana.

Este artículo es de suma importancia, toda vez que justifica lo que se mencionó con anterioridad respecto a que el Estado tiene el ineludible deber de crear condiciones para que los gobernados puedan acceder a un trabajo que les permita vivir de un modo digno y decoroso, también que el gobierno tiene que preparar y capacitar a los gobernados para lograr ese cometido, finalmente y más importante, la obligación del Estado de no transgredir y privar de esos derechos de propiedad que con esfuerzo han conseguido los habitantes del territorio nacional.

CAPÍTULO 4. LA EXTINCIÓN DE DOMINIO Y EL DERECHO FUNDAMENTAL DE DEBIDO PROCESO LEGAL.

Del análisis realizado en los tres capítulos anteriores de esta tesis, se puede advertir que la reforma realizada al artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que entró en vigor en el mes de junio del año 2008, trae consigo un estado de incertidumbre jurídica para todos los habitantes del país, sobre todo si se toma en consideración que la parte de la reforma al citado precepto constitucional en el que se introduce la figura legal de extinción de dominio en bienes de los gobernados, contradice lo consignado en otros artículos del propio texto constitucional, como el artículo 1, 14 y 20 constitucionales.

Es preciso mencionar, que la aplicación efectiva a los gobernados de la indicada reforma constitucional que se ha venido estudiando a lo largo de este trabajo de investigación, además de ser incongruente en sí misma al nivel de la jerarquía constitucional –por ser incompatible con otros preceptos constitucionales como ya se indicó- también se puede decir que la aplicación de dicha reforma legal resulta inconveniente, debido a que también contraviene lo establecido por el derecho internacional en materia derechos humanos, concretamente en cuanto a las garantías judiciales en el proceso relativas al debido proceso y presunción de inocencia, contemplados en algunos estatutos jurídicos internacionales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos, y la Convención Interamericana de Derechos Humanos. Estatutos respecto de los cuales nuestro país ha sido partícipe y firmante, situación que lo convierte en un Estado obligado a acatar con estricto apego a derecho, lo estipulado en esos tratados internacionales en materia de derechos humanos.

Como lo dejamos asentado al principio de esta tesis, no estamos ni estaremos en contra de que el Estado realice su función de combatir la delincuencia en sus diversas expresiones, máxime si se trata de la delincuencia organizada, pues cabe resaltar que uno de los principales fines del Estado es el de

garantizar el bienestar y la seguridad de todos los miembros de la sociedad; sin embargo, cualquier ley o reforma constitucional tendiente a cumplir ese fin debe ajustarse primeramente a respetar completamente los derechos fundamentales de los individuos. En nuestro concepto, esto se incumplió con la introducción constitucional de la figura jurídica de extinción de dominio, la cual se plasmó en la parte final del artículo 22 de la Constitución General de la República, que dio lugar a su ley reglamentaria conocida como Ley Federal de Extinción de Dominio, Reglamentaria del Artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Nuestro desacuerdo se debe elementalmente a que -por lo menos desde el punto de vista teórico-, los principios que rigen el procedimiento de extinción de dominio contradicen postulados de derechos fundamentales contemplados en el propio texto constitucional, como el principio de seguridad jurídica, el principio de legalidad que conllevan las garantías de debido proceso y derecho de presunción de inocencia. Por lo que, si el procedimiento de extinción de dominio ya se encuentra normativamente contemplado y autorizado, la autoridad pública aparece facultada y legitimada para actuar en consecuencia, y cualquier persona podría verse sometida a un procedimiento jurídico de esa naturaleza, aunque no hubiese cometido ningún delito o que sus bienes no hubiesen sido utilizados para la realización de la conducta antijurídica, sin que exista a nivel del derecho interno un recurso legal eficaz para el planteamiento de una adecuada defensa a favor de los sujetos que sean sometidos a estos trámites procesales, situación que evidentemente deja a los gobernados en un franco estado de indefensión ante la actuación del Estado.

Por tales motivos, en el presente capítulo el análisis se centrará en torno al contenido del artículo 22 constitucional respecto a la institución jurídica de la extinción de dominio, en contraste con lo estatuido en relación a los derechos fundamentales de los gobernados, y la perspectiva de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos como instrumento de defensa de esos derechos humanos, o bien, analizar si ante la inconvencionalidad de la aludida reforma

constitucional existe la necesidad invocar el derecho de los tratados, para la defensa de los derechos humanos, o bien recurrir a instancias internacionales para solicitar la tutela efectiva de los derechos fundamentales.

4.1 La institución jurídica de extinción de dominio.

La extinción de dominio es una institución jurídica de reciente incorporación al sistema jurídico mexicano, consignada en la Constitución General de la República a partir de la reforma constitucional que entró en vigor en el mes de junio del año 2008. Este tipo de acción tiene la característica de que sólo puede ser ejercitada por el Estado, pues su finalidad es privar a los particulares de sus derechos de propiedad en los supuestos contemplados en el artículo 22 constitucional; sin embargo, como lo hemos sostenido, dicha figura podría afectar los derechos humanos de los gobernados por la contraposición al contenido de otros preceptos constitucionales y a los tratados internacionales que se citaron en el capítulo anterior de esta obra.

Ahora bien, sin la intención de entrar al campo del derecho comparado, conviene mencionar que la extinción de dominio es una institución jurídica que tiene notable arraigo en el sistema jurídico colombiano, y guarda similitud en algunos aspectos con la extinción de dominio en el sistema jurídico mexicano⁷⁸, situación que nos hace pensar que muy posiblemente nuestros legisladores se inspiraron en aquel país para instaurar la referida figura legal en México.

No obstante que la extinción de dominio se ha localizado en el derecho colombiano desde el año de 1936⁷⁹, transitando por diversas legislaciones históricas de ese país y teniendo diversos matices legales, fue en el año de 1996,

⁷⁸ Similitud en aspectos como el objeto de combatir el crimen organizado, la naturaleza patrimonial de la acción, la autonomía con el proceso penal, la nula contraprestación a los particulares por la aplicación de extinción de dominio, entre otras.

⁷⁹ Acevedo Prada, Luis Alfonso y otra, *La prescripción y los procesos declarativos de pertenencia: acciones e interdictos posesorios, acciones de extinción de dominio, reforma urbana, caducidad, aspectos registrales*, 4ª ed., Colombia, Temis, 1999, p. 403.

en la ley 333, donde se clarificó que dicha medida tendría por objeto esencial el combate a la delincuencia organizada y se estableció un concepto en el artículo primero de dicha ley, el cual expresaba que: “Artículo 1º. Para los efectos de esta ley, se entiende por extinción de dominio la pérdida de este derecho en favor del Estado sin contraprestación ni compensación de naturaleza alguna para su titular”⁸⁰.

Se hace alusión a esta figura jurídica de extinción de dominio en el derecho colombiano, en virtud de que en su momento también levantó ámpula entre algunos juristas doctrinarios de ese país, cuestionado su legalidad en contraposición a su propio sistema constitucional y al derecho internacional. Por ejemplo, el autor colombiano Pedro Pablo Camargo en su obra *La Acción de Extinción de Dominio: Conforme a la Ley 793 de 2002 y la Sentencia C-740/03 de la Corte Constitucional*, sostuvo lo siguiente:

Entonces, la extinción de dominio es equivalente a la pena de confiscación de bienes que fueron adquiridos mediante enriquecimiento ilícito, en perjuicio del Tesoro Público o con grave deterioro a la moral social. Pero para poder confiscar la propiedad hay que demostrar en sentencia judicial el enriquecimiento ilícito del titular del bien, a fin de poderlo despojar de su “título aparente”. Si esto no ocurre, la pena de confiscación, en violación del párrafo primero del Art. 34 de la Carta, será total⁸¹.

Con tal razonamiento se interpreta que toda persona sometida a un procedimiento de extinción de dominio, primero debería ser oída y vencida en un juicio en el que se demostrara la existencia del hecho ilícito, antes de ser privada de sus derechos de propiedad. Incluso, el autor citado en un análisis crítico que expuso en su libro, puso en tela de juicio la idoneidad de la institución jurídica de extinción de dominio, en una afirmación que suena fuerte y que a letra dice:

⁸⁰ *Idem.*

⁸¹ Camargo, Pedro Pablo, *La acción de extinción de dominio: conforme a la Ley 793 de 2002 y la sentencia C-740/03 de la Corte Constitucional*, 4ª ed., Colombia, Leyer, 2004, p. 31.

Se suponía que el magistrado JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO aportaría al debate legislaciones de otros Estados para demostrar que la institución de “extinción de dominio” no era única de Colombia, como así es, sino que estaría precedida de respetables antecedentes. Pero sucede que semejante cosa no existe en ningún otro país del mundo y que se trata del invento del entonces Ministro de Justicia y del Derecho, CARLOS EDUARDO MEDELLÍN BECERRA, preparado por sus asesores, con el concurso del Departamento de Justicia de los Estados Unidos de América y de un fiscal antimafia de Italia⁸².

Ese tipo de posturas doctrinarias respecto a la extinción de dominio, refuerza nuestra ideología política y jurídica, en el sentido de que todos los Estados del planeta sin excepción, se encuentran obligados a respetar los derechos fundamentales de los pueblos, sin que ello sea un obstáculo para trabajar y garantizar la seguridad, el bienestar y progreso de las diversas sociedades del mundo.

Como ya se ha dicho, la figura de extinción de dominio que se viene estudiando es de reciente integración a nuestro sistema jurídico, y si bien puede servir al Estado mexicano para combatir a la delincuencia organizada, también sostenemos que puede provocar abusos por parte del gobierno de este país y violaciones a diferentes derechos fundamentales de los habitantes del territorio nacional.

En un congreso nacional organizado y celebrado por el Poder Judicial de la Federación de nuestro país durante los meses de abril y mayo del año 2008, se analizaron y expusieron diversos puntos de vista en torno a la reforma constitucional en materia penal que entró en vigencia en México a partir del mes de junio del año 2008, en el que se revisó entre otros, el contenido de la reforma que se produjo al artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y para lo que nos interesa de este precepto legal, se revisó lo relativo a la inclusión constitucional de la nueva institución jurídica denominada “extinción de dominio”.

⁸²*Ibidem*, p. 77.

Dicho evento de análisis jurídico estuvo sistematizado y se desarrolló a través de mesas de trabajo, las cuales se integraron por diferentes magistrados y jueces federales. Así, después de que los miembros de la mesa número uno estudiaron y discutieron lo concerniente a la figura de extinción de dominio, estimaron que no obstante que esa institución jurídica es innovadora, se aclaró que por la forma en que se encuentra establecida para su aplicación puede ser riesgosa para los gobernados, y por ello, consensaron las conclusiones siguientes:

- a) En el estudio del presente artículo es incorrecto que dicha figura jurídica sea sancionada por una autoridad jurisdiccional distinta a la penal, por lo que no sabríamos a qué Juez referirnos o qué Juez sería el encargado de resolver dicha extinción de dominio.
- b) Se concluyó que la figura jurídica en estudio, esto es “extinción de dominio”, no se refiere únicamente a terceros, sino al procesado.
- c) En ese tenor, la ley secundaria será la que establecerá los recursos para combatir dicha extinción de dominio.
- d) Por ello, consideramos que esta figura jurídica se prestaría a abusos por parte del Estado; por ejemplo, se menciona que serán decomisados los bienes aun sin sentencia penal condenatoria⁸³.

Resultan muy interesantes las conclusiones expresadas por los señores magistrados y jueces integrantes de esa mesa de trabajo, en virtud de que la postura legal que hemos venido sosteniendo durante el desarrollo de esta tesis, coincide en gran medida con dichos planteamientos. Ello, en virtud de que hemos dicho que aun cuando la parte final del artículo 22 constitucional señala que la extinción de dominio será autónoma e independiente de la materia penal, la realidad es que del contenido de dicho dispositivo jurídico se advierte que tal procedimiento de extinción de dominio puede ser aplicado tanto al procesado en el

⁸³ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Comentarios a la reforma constitucional en materia penal, mesas redondas, abril-mayo 2008*, México, 2008.

juicio penal, como a cualquier persona cuyos bienes se vean involucrados en la comisión de un delito de los que enumera el referido artículo.

Por otra parte, como bien lo manifestaron los integrantes de esa mesa redonda, en la Ley Federal de Extinción de Dominio Reglamentaria del Artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se debieron consignar los recursos y medios de defensa de los que pudiera disponer el gobernado que fuere encausado en un procedimiento de ese tipo; sin embargo, como se observará cuando se estudie el contenido de la aludida ley reglamentaria, no se contempla ningún recurso efectivo para la adecuada defensa de los gobernados.

Ahora bien, la última conclusión expuesta por la mesa uno, constituye uno de los ejes centrales de análisis en esta investigación, en virtud de que se coincide plenamente en que la aplicación del procedimiento de extinción de dominio, puede dar paso a una actuación arbitraria y abusiva por parte del Estado, toda vez que conforme a la reforma constitucional, se concede a la autoridad pública la atribución para privar a un particular de sus propiedades, sin que antes se haya dictado una sentencia en la que se demostrara a plenitud la existencia de una conducta ilícita, es decir, de un delito y en su caso la responsabilidad del inculpado.

Por su parte, los miembros de la mesa de trabajo número dos adoptaron una postura a favor de la reforma realizada al artículo 22 constitucional, pues consideraron que sí es una medida adecuada para combatir a la delincuencia organizada al permitirse atacar las estructura patrimoniales y económicas de los grupos delincuenciales.

No obstante de que estos juristas se apegaron a una posición positivista y formalista de la Constitución Federal, específicamente respecto a la reforma en materia de extinción de dominio, también reconocieron que la reforma es incompleta, porque no se prevé la posibilidad de excluir derechos preferenciales destinados a ciertos sectores de la población respecto a la extinción de dominio,

como podrían ser acreedores alimentarios, acreedores de prestaciones laborales, entre otros. Así mismo, concluyeron que la extinción de dominio tomaba en consideración la garantía de audiencia para todas aquellas personas que demostraran actuar de buena fe, pero que no previó garantía alguna a favor del inculcado, también se tocó la necesidad de que se incluyeran todos los incidentes posibles, tales razonamientos fueron plasmados por la mesa de la siguiente manera:

Se señaló que la garantía de audiencia se genera sólo a favor de personas que demuestren buena fe; sin embargo, la reforma no previene garantía alguna a favor del inculcado o de quien resultare responsable. Por último, se opinó que es necesaria la reglamentación a través de la ley secundaria correspondiente, en la que se aborden todas las incidencias posibles, y se clarifique el alcance temporal de la medida⁸⁴.

Por su parte, los señores magistrados y jueces que integraron la mesa número cuatro, sostuvieron que la figura de extinción de dominio constituye una institución novedosa en nuestro sistema jurídico, inclusive, fue comparada con la figura del decomiso actual. En nuestra consideración, las ideas aportadas por miembros de esta mesa de trabajo son realmente trascendentes, y se coincide con ellos en gran medida, en cuanto a que con la aplicación del procedimiento de extinción de dominio se viola el principio de presunción de inocencia, si éste se inicia en contra del inculcado, ello lo dejaron expuesto en el siguiente razonamiento:

Así de la interpretación sistemática de los artículos 20 y 22 de la Constitución, debe considerarse que el procedimiento de extinción de dominio sólo deberá ser aplicado cuando se trate de bienes de terceros ajenos a la causa penal, ya que, de sostener lo contrario, se estaría afectando el principio constitucional de presunción de inocencia, pues a pesar de que una persona pudiera ser declarada inocente se

⁸⁴*Ibidem*, p. 165.

llegaría al extremo de que sus bienes asegurados fueron dispuestos con anterioridad⁸⁵.

Como puede observarse en el párrafo anterior, los impartidores de justicia refieren que la naturaleza del procedimiento de extinción de dominio radica en que es una medida que se debe aplicar en contra de terceros ajenos al proceso penal, cuando sus bienes se hubiesen visto involucrados en la comisión de un ilícito, pues señalan que si la extinción de dominio se aplicara en contra del inculcado, se podría llegar al absurdo de que en dicho procedimiento se aportaran pruebas para acreditar la inexistencia del delito, convirtiéndolo en un procedimiento jurisdiccional paralelo al penal.

Desde nuestro punto de vista, si bien es cierto que el artículo 22 de la Constitución Federal establece que el procedimiento de extinción de dominio debe ser autónomo e independiente del proceso penal, también es cierto que la tramitación de ambos procesos jurisdiccionales pueden ser independientes en cuanto a la tramitación del procedimiento, pero no necesariamente en cuanto a la causa generadora de los mismos, es decir, del hecho delictuoso, situación que un dado momento los podría unir en cuanto a sus consecuencias legales, ya que si no se llegase a probar los elementos del delito, se tendría que dejar en libertad al inculcado y restituir al tercero ajeno en sus derechos de propiedad que le hubieren sido quitados por el Estado, debido al proceso de extinción de dominio instaurado en su contra.

Al igual que los juzgadores que integraron esa mesa de trabajo, somos partidarios de que en todo momento se respete por parte del Estado los derechos fundamentales, consignados tanto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos como en los diversos estatutos internacionales que se citaron con antelación, independientemente de que se trate del inculcado en el proceso penal o de un tercero ajeno. Tal razonamiento, lo señalaron los juristas al decir que: “Se reitera el principio de presunción de inocencia en favor del gobernado

⁸⁵*Ibidem*, p. 302.

que sea emplazado a juicio de extinción de dominio, sea el que es imputado o un tercero ajeno”⁸⁶.

Finalmente, cabe destacar que dentro de las conclusiones que se obtuvieron de este Congreso de juristas, fue que la extinción de dominio también puede violar el derecho de propiedad de los gobernados, al coartarse la garantía de audiencia por parte del Estado, dicha conclusión se expuso así: “Sobre el último tópico en comento, quienes integraron las mesas tres y cinco afirman que esta figura, de la extinción de dominio, vulnera el derecho a la propiedad privada, toda vez que constituye un acto privativo donde se elimina la garantía de audiencia y consecuentemente es una confiscación, aunque formalmente la disposición constitucional no lo regula así”⁸⁷.

4.2 La extinción de dominio y los derechos fundamentales en el marco constitucional.

Como ya se mencionó anteriormente, la figura jurídica de extinción de dominio es una acción instaurada en nuestro país probablemente con inspiración en el derecho colombiano, o al menos guarda una notable similitud con la institución jurídica de aquella nación sudamericana, ello, acorde a la descripción que realiza el autor Pedro Pablo Camargo sobre la extinción de dominio, en su libro *La Acción de Extinción de Dominio: Conforme a la Ley 793 de 2002 y la Sentencia C-740/03 de la Corte Constitucional*, al sostener lo siguiente:

En otras palabras, esta parte primera se relaciona con la efímera vida, pasión y muerte de la ley 333 de 1996 y su reencarnación en la ley 793 de 2002, que pretende la autonomía de la extinción de dominio, sin conexión con una sentencia penal condenatoria, basada exclusivamente en la confrontación patrimonial con inversión de la carga de la prueba del titular de los bienes, así él hubiera sido absuelto por una “actividad delictiva”. En suma, una mera confiscación de bienes

⁸⁶*Ibidem*, p. 304.

⁸⁷*Ibidem*, p. 353.

sin siquiera el beneficio del debido proceso, amparado por el Art. 29 de la Constitución Política, el Art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Art. 8 de la Convención americana sobre derechos humanos⁸⁸.

Dada la notoria similitud de la extinción de dominio prevista en el derecho colombiano, con lo que se ha estipulado en relación a la misma en el derecho mexicano, nos sumamos a las críticas formuladas por el citado autor colombiano, en el sentido de que la forma en que se ha planteado la procedencia de la extinción de dominio, podría lesionar los derechos de los gobernados que previamente se han consagrado en la Constitución y en los tratados internacionales.

De tal suerte que dicha institución jurídica de extinción de dominio fue introducida en nuestro sistema jurídico-constitucional, a partir de la reforma al artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que entró en vigencia a partir del mes de junio del año 2008, lo cual, se podría entender como uno de los supuestos de excepción a la confiscación –por cierto prohibida en dicho precepto constitucional- o como una forma de legitimar constitucionalmente la procedencia de esa figura legal de la confiscación de bienes. Con lo cual, se podría restar eficacia al ámbito de protección de los derechos fundamentales de los gobernados, como se ha venido sosteniendo durante el desarrollo de esta tesis.

Lo dicho en el párrafo anterior, se sustenta en el hecho de que al haber sido consignada la multicitada acción de extinción de dominio en la Constitución Federal, con la concesión de notorias facilidades a la autoridad pública para privar a los gobernados de sus derechos de propiedad, ni siquiera el juicio de amparo, en cuanto medio de defensa más completo que tenemos todos los habitantes de este país para la defensa y protección de nuestros derechos humanos, tendría eficacia para plantear una adecuada defensa en contra de los actos de extinción de dominio que eventualmente podrá promover el Estado en contra de cualquier

⁸⁸ Camargo, Pedro Pablo, *op. cit.*, p. 30.

persona. Esta situación se explicará con mayores detalles, en líneas subsecuentes.

Paralelamente a la introducción constitucional de la acción de extinción de dominio como institución que violenta los derechos humanos de los gobernados, tenemos la consagración de los derechos fundamentales dentro del texto constitucional, que al menos en el plano teórico, tienen pleno reconocimiento y vigencia a favor de los individuos. Derechos que tienen un sustento de realización en los valores humanos, los cuales existen en sí mismos, independientemente de que puedan ser materializados por el hombre, pero que al practicarse en cualquier ámbito de la actividad humana, son los que le dan sentido a la existencia del ser humano, y que mejor si ello se realiza a través del derecho como sistema de convivencia social. Al respecto, el tratadista Luis Recasens Siches escribe en su obra *Filosofía del Derecho*, lo siguiente:

Los valores son peculiares objetos ideales, que ciertamente tienen una validez análoga a la que corresponde a otras ideas; pero, a diferencia de éstas, poseen, además, algo especial que podríamos llamar vocación de ser realizados, pretensión de imperar sobre el mundo y encarnar en él a través de la acción del hombre. Ciertamente que la esencia de los valores es independiente de su realización; es decir, un valor vale no porque se haya realizado, sino a pesar de su no realización⁸⁹.

En este sentido, la realización axiológica del derecho, constituye una de las bases para la fundamentación de los derechos esenciales consignados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y de los cuales, todos los habitantes del país somos titulares, conforme a lo estipulado en el párrafo primero del artículo primero de nuestra Constitución Federal que así lo manda, al establecer que: “Artículo 1º. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las

⁸⁹ Recasens Siches, Luis, *Filosofía del derecho*, 14ª ed., México, Porrúa, 1999, p. 61.

garantía para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece”.

Cabe destacar, que en esa parte de la Constitución no solamente se consagran los derechos humanos a favor de todas las personas, sino que además se habla de garantías para la protección de esos derechos fundamentales, es decir, se contempla un sistema garantista para la defensa del sistema constitucional y asegurar el cumplimiento de esas normas por su jerarquía y supremacía, pero además, como si se estableciera un instrumento jurídico procesal para lograr esos objetivos respecto a la tutela de las normas constitucionales. Respecto a las garantías constitucionales, el jurista Raúl Gustavo Ferreyra, las explica desde dos perspectivas, a saber:

Primero: las “garantías constitucionales” son “garantías del derecho de la Constitución o garantías de la Constitución” cuando son previstas para defender el sistema jurídico que ella organiza. Son las garantías que la Constitución se confiere a sí misma para asegurar su jerarquía y primacía dentro del ordenamiento jurídico estatal.

Segundo: empero, también, cabe hablar con propiedad de “garantías constitucionales”, cuando se alude a las herramientas específicamente diseñadas para “garantir los derechos constitucionales”, es decir, cuando son estipuladas para la reparación o satisfacción de los derechos individuales, grupales o colectivos a los que el texto normativo constitucional confiere reconocimiento⁹⁰.

En nuestra consideración, el hecho de que se instituyan los términos derechos humanos y sus garantías, puede resultar benéfico para los gobernados, ya que además del reconocimiento constitucional de sus derechos esenciales también se estaría contemplando un sistema normativo procesal para lograr la efectividad de todos esos derechos subjetivos públicos.

⁹⁰ Ferreyra, Raúl Gustavo, *Notas sobre derecho constitucional y garantías*, Argentina, Ediar, 2001, p. 131.

Por otra parte, con independencia de la base filosófico-ideológica que puedan tener los derechos humanos en la Constitución, es decir, iusnaturalista, positivista, contractualista e inclusive dualista, se debe afirmar que hoy en día el respeto a los derechos fundamentales debe ser un imperativo incuestionable para cualquier gobierno del mundo. De tal modo, que todos los Estados y en particular México, están llamados a cumplir y respetar totalmente esos derechos y libertades públicas de las que son dueños todas las personas, para que cada cual obre conforme a sus convicciones, creencias, juzgando lo que sea bueno y conveniente para ellos, desde luego, en un marco de respeto a la ley y a los derechos de terceros, pregonando así la buena convivencia social.

A nivel interno, esos derechos humanos deben estar regidos dentro de un orden constitucional, cuya realización debe encaminarse a la práctica de valores éticos y políticos del Estado y de la sociedad en su conjunto, a fin de que se garantice un buen funcionamiento del sistema jurídico. En esta tesitura, el autor Humberto Nogueira Alcalá, afirma que:

Los derechos humanos representan la decisión básica del Constituyente, a través del cual los valores rectores éticos y políticos de la sociedad alcanzan expresión jurídica. Los derechos humanos, constituyen el parámetro de conformidad de acuerdo con el cual deben ser interpretadas todas las normas del ordenamiento jurídico, desde las propias normas constitucionales hasta la última resolución administrativa⁹¹.

La fundamentación de la permanencia de los derechos humanos en la Constitución, debe atender a la preferencia que tiene el ser humano antes que cualquier otra cosa, llámense instituciones jurídicas, gobierno o Estado, debido a que antes que esto, es el individuo el que existe y quien le da vida a todo lo demás, instituciones, gobierno, Estado, sociedad, y sólo las personas pueden lograr la realización de los más altos valores que sustentan la dignidad humana y

⁹¹ Nogueira Alcalá, Humberto, *Teoría y dogmática de los derechos fundamentales*, México, UNAM Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2003, Serie de Doctrina Jurídica número 156, p. 77.

la construcción de una sociedad democrática, igualitaria y justa. El citado autor, Nogueira Alcalá, sostiene lo siguiente:

La denominación utilizada de derechos “fundamentales” o “humanos”, explicita la prioridad axiológica y su esencialidad, respecto a la persona humana. Hay una sola fuente de la fundamentalidad de los derechos, su relación con la dignidad humana, ya que son expresión inmediata y positiva de la misma, constituyendo el núcleo básico irreductible e irrenunciable del status jurídico de la persona. Por otra parte, tal denominación denota el carácter fundamentador del orden jurídico y político de la convivencia en sociedad, constituyendo elementos básicos del ordenamiento jurídico⁹².

Con base en los razonamientos expuestos, consideramos que la instauración de la figura de extinción de dominio en la Constitución General de la República, contraviene algunas disposiciones legales consignadas en el propio texto normativo constitucional que tutelan derechos humanos de los habitantes del país, y ante la dificultad de recurrir a algún medio de defensa efectivo dentro derecho interno, muy probablemente se tendrá que acudir a la tutela del derecho internacional, específicamente al que se contempla en tratados internacionales en materia de derechos humanos suscritos y ratificados por México, para lograr un acceso efectivo a la justicia.

Hay que advertir que con la reforma al artículo 22 constitucional que entró en vigor en junio del año 2008, el Estado mexicano pasó por alto su deber de no afectar los derechos fundamentales de los gobernados, así como su obligación de contribuir al debido cumplimiento de dichos derechos primordiales. Pues cabe recordar que además de abstenerse de violentar los derechos fundamentales, el Estado mexicano también se encuentra constreñido a otorgar las facilidades tendientes al correcto cumplimiento de los mismos.

En relación a esa doble obligación de los Estados frente a los gobernados, el referido doctrinario Humberto Nogueira Alcalá, establece que:

⁹²*Ibidem*, pp. 81-82.

Así es posible concluir que del deber de sometimiento de todos los poderes a la Constitución y, por tanto, a los derechos fundamentales o esenciales, se deduce no sólo la obligación del Estado y sus órganos de no lesionar la esfera individual o institucional de los derechos fundamentales, sino también la obligación positiva de contribuir a la efectividad de tales derechos, y de los valores que representan⁹³.

4.3 El fenómeno de la delincuencia organizada, como causa de un proceso de extinción de dominio.

Iniciaremos por precisar, que si bien la fracción I, del artículo 22 constitucional establece que el procedimiento de extinción de dominio es jurisdiccional y autónomo del de la materia penal, también es cierto que en la fracción II del mismo dispositivo jurídico se estipula que dicho procedimiento de extinción de dominio procederá en los casos de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, robo de vehículos y trata de personas; por lo tanto, resulta claro que aún y cuando el ejercicio de la acción de extinción de dominio sea autónoma del proceso penal, el requisito *sine qua non* para que ésta se pueda ejercitar, es que se haya cometido el delito o mejor dicho, que existan elementos para determinar que el hecho ilícito sucedió.

De ahí, que no sea posible desvincular totalmente el procedimiento administrativo penal o jurisdiccional penal del procedimiento de extinción de dominio.

Ahora bien, aunque los delitos contra la salud, secuestro, robo de vehículos y trata de personas a que se refiere el artículo 22 de la Constitución Federal, no necesariamente se pueden cometer bajo la modalidad de delincuencia organizada, la realidad es que por las características que distingue a ese tipo de ilícitos, sí es factible que en la mayoría de los casos se cometan bajo la modalidad de delincuencia organizada, ya que comúnmente ese tipo de delitos se cometen por

⁹³*Ibidem*, p. 92.

varias personas. Ese razonamiento se complementa con lo que señala el artículo número dos de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, que describe esa conducta típica de la forma siguiente: “Artículo 2o.-Cuando tres o más personas se organicen de hecho para realizar, en forma permanente o reiterada, conductas que por sí o unidas a otras, tienen como fin o resultado cometer alguno o algunos de los delitos siguientes, serán sancionadas por ese solo hecho, como miembros de la delincuencia organizada”.

Por lo anteriormente expuesto, es que sostenemos que de conformidad con lo establecido en el artículo 22 constitucional, así como en el artículo 2 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, en relación con el artículo 7 de la Ley Federal de Extinción de Dominio, Reglamentaria del Artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el fenómeno de la delincuencia organizada es o será la causa esencial que da origen a la tramitación de un procedimiento de extinción de dominio en contra de bienes de los particulares.

Aunque todos los delitos que indica el artículo 22 constitucional pueden estar íntimamente relacionados con el tráfico de drogas, que es el fenómeno más visible y lesivo como se manifiesta la delincuencia organizada en la actualidad, se debe advertir que los delitos contra la salud y el narcotráfico por sí solos constituyen la forma más dañina y destructiva como se manifiesta la delincuencia organizada. Por ello, actualmente no existe ningún otro problema que aqueje y preocupe tanto al Estado y a la sociedad misma, como el narcotráfico, quizá por ser el detonante que genera muchos otros delitos, por las grandes cantidades de dinero sucio que se manejan, por el gran número de muertes humanas que ocasiona, en fin, por la gran cantidad de perjuicios sociales que ocasiona el tráfico de narcóticos.

En ese sentido, el maestro Sergio García Ramírez señaló lo siguiente:

En México el narcotráfico se muestra con todas las características de la delincuencia organizada, y se halla en la raíz de las preocupaciones estatales sociales sobre este fenómeno. La naturaleza de las medidas adoptadas por el

Estado mexicano –acertadas unas, erróneas otras- derivan de la vinculación entre delincuencia organizada y narcotráfico, así como de la enorme y creciente gravedad que en los últimos años ha revestido esta familia de delitos⁹⁴.

En suma, a lo que pretendemos llegar es a que el narcotráfico como principal expresión de la delincuencia organizada, será el pretexto idóneo que podrá tomar el Estado para aplicar a diestra y siniestra el procedimiento de extinción de dominio contra cualquier gobernado sea delincuente o persona honesta, ya que dicho procedimiento se aplicará sin que previamente se compruebe la culpabilidad del inculcado en el proceso penal y por ende, la plena existencia del delito, y es aquí donde se podrían cometer abusos y violaciones a los derechos fundamentales de los gobernados. Como lo hemos dicho a lo largo de esta investigación, no estamos en contra de que se combata a la delincuencia organizada y a los criminales, sin embargo, con base en los argumentos que ya se han ofrecido, creemos que la institución de extinción de dominio no es la solución para debilitar y erradicar al crimen organizado, concretamente el narcotráfico.

Ahora bien, a continuación se citan dos tesis aisladas emitidas por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, de las cuales, no obstante que no tienen carácter vinculatorio ni aplicación obligatoria, se advierte en ambas que se establece como un común denominador la existencia de un delito de los consignados en el artículo 22 constitucional –entre éstos, por supuesto, el de delincuencia organizada-, como elemento previo para llevar a cabo el ejercicio de extinción de dominio por parte del Estado. Dichas ejecutorias son las siguientes:

EXTINCIÓN DE DOMINIO. ES UN PROCEDIMIENTO JURISDICCIONAL Y AUTÓNOMO DE LA MATERIA PENAL, QUE TIENE LA FINALIDAD DE QUE EL AFECTADO PIERDA EL DERECHO DE PROPIEDAD EN FAVOR DEL ESTADO (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 22 CONSTITUCIONAL). Mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el dieciocho de junio de dos mil ocho, se reformó el artículo 22 constitucional, para crear la institución de acción de extinción de

⁹⁴ García Ramírez, Sergio, *Delincuencia organizada, antecedentes y regulación penal en México*, 3ª ed., México, Porrúa, 2002, p. 33.

dominio como un procedimiento jurisdiccional y autónomo de la materia penal que procede en casos de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, robo de vehículos y trata de personas, respecto de bienes que son instrumento, objeto o producto del delito, o que sin tener alguna de las calidades señaladas, hayan sido utilizados o destinados a ocultar o mezclar bienes producto del delito, o que sean utilizados para la comisión de delitos por un tercero, si su dueño tuvo conocimiento de ello y no lo notificó a la autoridad o hizo algo para impedirlo; y también procede respecto de bienes a nombre de terceros que pueda determinarse son producto de delitos patrimoniales o de delincuencia organizada y el acusado por estos delitos se comporte como dueño. Es una acción que pertenece a la materia civil cuyas normas de aplicación se rigen por el principio de legalidad previsto en el artículo 14 constitucional, en su parte donde establece que en los juicios del orden civil, la sentencia deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley⁹⁵.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 606/2010. Juan Pozos Jarra. 2 de diciembre de 2010. Unanimidad de votos. Ponente: Neófito López Ramos. Secretario: Mariano Suárez Reyes.

EXTINCIÓN DE DOMINIO. EL CONOCIMIENTO DEL DUEÑO SOBRE EL DESTINO O UTILIZACIÓN ILÍCITA DE UN BIEN DE SU PROPIEDAD POR UN TERCERO, Y LA CORRELATIVA PASIVIDAD, AL NO NOTIFICARLO A LA AUTORIDAD O HACER ALGO PARA IMPEDIRLO, ES UN ELEMENTO SUBJETIVO DE LA ACCIÓN PREVISTA EN EL ARTÍCULO 22 CONSTITUCIONAL. En la hipótesis de que un bien esté siendo utilizado por un tercero, si el dueño tiene conocimiento de esa conducta ilícita y no lo notificó a la autoridad o haga algo para impedirlo; lo que se regula es el consentimiento tácito del dueño, de que su bien o sus bienes son utilizados para la comisión de alguno de los delitos de delincuencia organizada, contra la salud, secuestro, robo de vehículos y trata de personas, puesto que el elemento esencial es que tenga conocimiento de esa utilización y que no lo notifique a la autoridad o que pudiendo hacerlo, no haga algo para impedirlo. De lo que se trata es de que esté demostrado que el dueño no adoptó una actitud activa de notificar a la autoridad la posible comisión de delitos en algún inmueble

⁹⁵ Tesis I 3o. C.882. C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXIII, febrero de 2011, p. 2317.

de su propiedad si tuvo conocimiento y pudo hacerlo, o que sin riesgo grave para su integridad, haga algo para impedir que sea utilizado para ese destino ilícito⁹⁶.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 606/2010. Juan Pozos Jarra. 2 de diciembre de 2010. Unanimidad de votos. Ponente: Neófito López Ramos. Secretario: Mariano Suárez Reyes.

4.4 Estatus de los derechos fundamentales ante la reforma al artículo 22 constitucional.

El objetivo esencial de una Constitución como máximo ordenamiento jurídico y político de un Estado democrático, debe ser el contener de manera clara y precisa los derechos humanos de los que gozan todas las personas por el sólo hecho de serlo, pero además, las garantías constitucionales que aseguren que dichos derechos fundamentales serán cumplidos y acatados por la autoridad pública, de tal manera, que el Estado garantice en todo momento la existencia de la justicia constitucional.

En relación a los derechos fundamentales, y la justicia constitucional, el autor Giancarlo Rolla, señala tres aspectos importantes, a saber:

- a) La importancia que la justicia constitucional y el reconocimiento de los derechos fundamentales que la persona posee en el Estado democrático de derecho, como bases de las modernas Constituciones.
- b) La incidencia de la justicia constitucional en la tutela efectiva de los derechos fundamentales.
- c) La contribución de la jurisprudencia de los tribunales constitucionales en la articulación y la efectividad de los derechos fundamentales⁹⁷.

⁹⁶ Tesis I 3o. C.885. C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXIII, febrero de 2011, p. 2313.

A nivel del derecho interno en el Estado mexicano, la Constitución debe ser el instrumento ideal y la justicia constitucional el medio a través del cual se garantice el pleno respeto y cumplimiento de los derechos humanos por parte de las autoridades del Estado. Sin embargo, con la reforma acontecida al artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, entrada en vigor a partir de junio del año 2008, concretamente por lo que respecta a la institución jurídica de extinción de dominio, a nivel constitucional se han dejado desprotegidos algunos derechos fundamentales como el derecho de debido proceso, el derecho de presunción de inocencia, el derecho de audiencia y el derecho de propiedad, sin que exista un medio de defensa efectivo a favor del gobernado, contra los actos del Estado en el ejercicio de la acción de extinción de dominio.

4.5 El derecho de debido proceso legal y presunción de inocencia.

El Diccionario Jurídico del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, señala que se entiende por debido proceso legal el conjunto de condiciones y requisitos de carácter jurídico y procesal que son necesarios para poder afectar legalmente los derechos de los gobernados⁹⁸.

De la anterior definición se advierte que el Estado se encuentra constreñido en todo momento a respetar la garantía que tienen los gobernados al debido proceso legal, antes de perjudicar sus derechos humanos. El mismo diccionario jurídico explica bajo que lineamientos legales se rige o debería regir actualmente en nuestro país el derecho al debido proceso legal, señalando que:

⁹⁷ Rolla, Giancarlo, *Derechos fundamentales, Estado democrático y justicia constitucional*, México, UNAM, 2002, serie de ensayos jurídicos número 7, pp. 9 y 10.

⁹⁸ Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, *Diccionario Jurídico Mexicano*, México, Porrúa, 2004, t. I, p. 977.

III. En la C actualmente en vigor, los lineamientos esenciales del debido proceso están regulados por los aa. 13, 14, y 16, a los cuales deben agregarse los principios consagrados por los aa. 14 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos de la ONU, de diciembre de 1966, y 8o. de la Convención Americana de los Derechos del Hombre suscrita en San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969. Preceptos incorporados a nuestro derecho interno, en virtud de que el Senado de la República aprobó la ratificación de estos convenios por decretos publicados en el DO del 20 y del 7 mayo de 1981, respectivamente⁹⁹.

Por su parte el autor Karl Larenz, citado por el doctrinario Arturo Hoyos en su libro *Debido Proceso y Democracia*, se refiere al debido proceso legal como uno de los dos principales principios procesales de un Estado de Derecho –el otro es la imparcialidad del Juez- equiparándolo al “principio de contradicción” o el “principio de audiencia”, vinculándolo con el respeto a la persona humana, a la que debe darse ocasión de manifestarse antes de que otra persona tome una decisión en un asunto que concierne a la primera¹⁰⁰.

Por otra parte, autores como Reynaldo Bustamante Alarcón han ido más allá de lo ya dicho, al momento de describir al debido proceso legal, a cuyo derecho le concede una cualidad de tridimensionalidad jurídica, al sostener que: “La importancia que tiene el proceso justo o debido proceso para la protección y tutela de los derechos fundamentales y del ordenamiento jurídico en su conjunto, ha dado lugar a que sea considerado como un principio general del Derecho, como una garantía constitucional y como un derecho fundamental”¹⁰¹.

Desde nuestro punto de vista, deviene perfectamente justificada esa triple dimensión que el autor Reynaldo Bustamante Alarcón le asigna al debido proceso legal, sobre todo, si tomamos en consideración que dentro de un proceso jurisdiccional, siempre se encuentra de por medio derechos de las partes en litigio,

⁹⁹ *Idem.*

¹⁰⁰ Hoyos, Arturo, *Debido proceso y democracia*, México, Porrúa, 2006, p. 14.

¹⁰¹ Bustamante Alarcón, Reynaldo, *Derechos fundamentales y proceso justo*, Perú, ARA Editores, 2001, p. 218.

llámense derechos personales, derechos patrimoniales, derechos políticos, y su inminente afectación por parte de la actividad jurisdiccional del Estado.

Por supuesto que el derecho de debido proceso legal implica la obligación que tiene la autoridad de pública de respetar todas las garantías que tiene un gobernado en cualquier tipo proceso legal que sea instaurado en su contra, entre dichas garantías destacan las de presunción de inocencia y de defensa procesal, en relación a esta última, es de vital importancia que le sea respetada a los justiciables durante toda la etapa del procedimiento de que se trate, a fin de que el proceso legal ejercitado sea más garantista para aquellos, y dada la magnitud de dichas garantías deberían estar plenamente protegidas por el sistema constitucional.

En relación a la garantía constitucional de la defensa procesal, el autor español Alex Carocca Pérez, ha sostenido lo siguiente:

Tanto desde un punto de vista teórico como práctico se ha insistido en el carácter esencial de la defensa procesal para la válida tramitación de cualquier proceso jurisdiccional. En rigor –hemos dicho- los sistemas procesales no deberían admitir la eficacia de una sentencia emanada de un proceso, cualquiera que sea su clase, en el que no se haya brindado a las partes la oportunidad de ejercitar su defensa procesal. Esto debería traducirse en que la ley disponga y los jueces exijan su respeto en todo tipo de procesos, como una de las manifestaciones más importantes de su constitucionalización¹⁰².

La garantía constitucional de defensa procesal, es un derecho esencial que implica una obligación a cargo del Estado, para permitirle a los particulares –en cualquier tipo de proceso- la oportunidad de ofrecer y desahogar medios de convicción a su favor, tanto al inicio como durante el desarrollo del procedimiento jurisdiccional, a fin de que el gobernado esté en posibilidad de demostrar que no ha cometido alguna conducta que sea sancionable ya sea por la ley criminal o por

¹⁰²Carocca Pérez, Alex, *Garantía constitucional de la defensa procesal*, España, Editor José María Bosch, 1998, p. 78.

la ley del orden civil, para que así sea decretado por el órgano jurisdiccional al momento de emitir su fallo. Finalmente, respecto de la garantía constitucional de defensa procesal que se analiza, el citado autor Carocca Pérez, sostiene que:

El concepto al que hemos arribado de la *garantía constitucional de la defensa*, es que se trata de la *garantía constitucional (o derecho fundamental)*, que asegura a los interesados la posibilidad de efectuar a lo largo de todo el proceso sus alegaciones y sus pruebas y contradecir las contrarias, con la seguridad de que serán valoradas en la sentencia. En definitiva, se trata de la garantía de la participación de los interesados en la formación de la decisión jurisdiccional¹⁰³.

Ahora bien, como parte del debido proceso legal nos encontramos con el derecho de presunción de inocencia, que si bien opera elementalmente en el ámbito de la ley criminal, también se debería considerar su aplicación en tramitación de otros procedimientos legales. El jurista José María Luzón Cuesta, citado por el autor Raúl F. Cárdenas Rioseco, en su libro *La Presunción de Inocencia*, señala que:

La *presunción de inocencia* es un derecho subjetivo público que se ha elevado a la categoría de derecho humano fundamental y que posee su eficacia en un doble plano: por una parte, opera en las situaciones extraprocesales y constituye el derecho a recibir la consideración y el trato de *no autor o no participe* en hechos de carácter delictivo o análogos a éstos; por otro lado, el referido derecho opera fundamentalmente en el *campo procesal*, con influjo decisivo en el régimen jurídico de la prueba¹⁰⁴.

De la definición citada con antelación, se advierte que el derecho de presunción de inocencia es catalogado como un derecho fundamental, que lo eleva no sólo a rango constitucional sino que además, al ser un derecho humano esencial, puede trascender los niveles nacionales y ser tutelado desde afuera de las fronteras del país, por parte de organizaciones mundiales, y por otro lado, se deduce que la principal característica de ese derecho primordial radica en que

¹⁰³ *Ibidem*, p. 100.

¹⁰⁴ Cárdenas, Rioseco Raúl, *La presunción de inocencia*, México, Porrúa, 2003, p. 23.

toda persona tiene que considerarse –ante la autoridad pública- inocente en la comisión de un ilícito, en tanto no se acredite plenamente lo contrario, y hasta en tanto el Estado tendría que abstenerse de afectar cualquier tipo de derecho de los gobernados.

En relación al principio de presunción de inocencia, la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha pronunciado y ha emitido los siguientes criterios relevantes:

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. ALCANCES DE ESE PRINCIPIO CONSTITUCIONAL.

El principio de presunción de inocencia que en materia procesal penal impone la obligación de arrojar la carga de la prueba al acusador, es un derecho fundamental que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos reconoce y garantiza en general, cuyo alcance trasciende la órbita del debido proceso, pues con su aplicación se garantiza la protección de otros derechos fundamentales como son la dignidad humana, la libertad, la honra y el buen nombre, que podrían resultar vulnerados por actuaciones penales o disciplinarias irregulares. En consecuencia, este principio opera también en las situaciones extraprocesales y constituye el derecho a recibir la consideración y el trato de "no autor o no partícipe" en un hecho de carácter delictivo o en otro tipo de infracciones mientras no se demuestre la culpabilidad; por ende, otorga el derecho a que no se apliquen las consecuencias a los efectos jurídicos privativos vinculados a tales hechos, en cualquier materia¹⁰⁵.

Amparo en revisión 89/2007. 21 de marzo de 2007. Cinco votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretario: Marat Paredes Montiel.

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. EL PRINCIPIO RELATIVO ESTÁ CONSIGNADO EXPRESAMENTE EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, A PARTIR DE LA REFORMA PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 18 DE JUNIO DE 2008. La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha reiterado en diversos asuntos que el principio de presunción de

¹⁰⁵ Tesis 2a. XXXV/2007, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, mayo de 2007, p. 1186.

inocencia es un derecho universal que se traduce en que nadie puede ser condenado si no se comprueba plenamente el delito que se le imputa y la responsabilidad penal en su comisión, lo que significa que la presunción de inocencia la conserva el inculcado durante la secuela procesal hasta que se dicte sentencia definitiva con base en el material probatorio existente en los autos. Por otra parte, el Tribunal en Pleno sustentó la tesis aislada P. XXXV/2002, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XVI, agosto de 2002, página 14, con el rubro: "PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. EL PRINCIPIO RELATIVO SE CONTIENE DE MANERA IMPLÍCITA EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.", en la que estableció que en la Ley Suprema, vigente en ese entonces, no estaba expresamente establecido el principio de presunción de inocencia, pero de la interpretación armónica y sistemática de sus artículos 14, segundo párrafo, 16, primer párrafo, 19, primer párrafo, 21, primer párrafo, y 102, apartado A, segundo párrafo, se advertía que los principios constitucionales del debido proceso legal y el acusatorio resguardaban implícitamente el diverso de presunción de inocencia. De ahí que el perfeccionamiento de la justicia penal en nuestro país ha incidido en que este principio se eleve expresamente a rango constitucional a partir de la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008, para quedar ahora contenido en el artículo 20, apartado B, denominado: "De los derechos de toda persona imputada", que en su fracción I, establece: "I. A que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa"¹⁰⁶.

Amparo directo en revisión 2087/2011. 26 de octubre de 2011. Cinco votos. Ponente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Secretario: Jorge Antonio Medina Gaona.

A pesar de que dichas ejecutorias, constituyen tesis aisladas –y sólo pueden servir como criterios orientadores en la tramitación y resolución de procesos legales-, su sentido es claro y confirma la permanencia del principio de presunción de inocencia en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. En ese tenor, parecería contradictorio que por un lado se haya consignado expresamente el principio de presunción de inocencia en la Constitución Federal en las reformas del año 2008 y, que por otro lado, se haya instaurado en la misma un procedimiento tan cuestionable y hasta posiblemente

¹⁰⁶ Tesis 1a. /2012 (10a), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, L. 3, t. IV, enero de 2012, p. 2917.

transgresor de los derechos fundamentales de los gobernados, como el de extinción de dominio.

4.6 Perspectivas de la constitución, como instrumento de tutela de los derechos fundamentales de debido proceso legal y presunción de inocencia.

Nuestra Constitución vigente del 5 de febrero del año de 1917, ha consignado desde entonces, un apartado especial dedicado a los derechos fundamentales de todos los habitantes del territorio mexicano, los cuales hasta antes de la reforma constitucional del año 2011, se denominaban “garantías individuales”, para ahora sustituirse por el nombre de “derechos humanos”.

Paradójicamente, a medida que el constituyente permanente ha tratado de innovar y situar a la vanguardia mundial nuestra Constitución Federal en materia de derechos humanos, en la realidad práctica se han desatendido en gran medida estos principios elementos del sistema constitucionalista en nuestro país por parte de los otros poderes de la Unión, incluso por parte del propio Poder Legislativo, refiriéndome puntualmente a la reforma constitucional en materia penal que se llevó a cabo al artículo 22 del texto normativo constitucional, y que cobró vigencia a partir del mes de junio del año 2008, introduciéndose la figura legal de extinción de dominio, con la cual, desde nuestro punto de vista se pueden limitar y vulnerar los derechos fundamentales de debido proceso legal, presunción de inocencia, de propiedad y el derecho de audiencia.

Ante ese panorama, es momento de preguntarnos si los derechos fundamentales en cuanto atributos que son inseparables de la persona humana, deben trascender el orden constitucional interno, cuando el constituyente por acción o por omisión ha pasado por alto la trascendencia que implica la consagración coherente y congruente en la Constitución Federal, como rasgo distintivo de un Estado democrático y representativo. Con relación a este punto, el

autor Giancarlo Rolla, describe la relación entre Constitución, derechos fundamentales y Estado democrático, de la siguiente manera:

En otras palabras, entre Constitución democrática y derechos fundamentales de la persona se establece una relación dialéctica según la cual, por un lado, la Constitución –en cuanto fuente suprema del ordenamiento- constituye la base de su reconocimiento y de su tutela; por otra parte, el disfrute de los derechos fundamentales es la condición esencial para la subsistencia del Estado democrático de derecho¹⁰⁷.

No está por demás, decir que en los últimos años el Estado mexicano no se ha distinguido precisamente por ser un Estado democrático que garantiza a plenitud los derechos y libertades públicas de los diversos sectores de la sociedad mexicana, pues han sido notables las denuncias públicas por la violación derechos humanos de autoridades del gobierno, sobre todo por parte de instituciones policiacas y de las fuerzas armadas del país, la represión y persecución en contra de las organizaciones sociales de lucha popular, el hostigamiento y asesinato de periodistas, etcétera.

Si bien, hoy en día la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sigue siendo a nivel del derecho interno el instrumento idóneo para la protección de los derechos constitucionales, a través del juicio de amparo¹⁰⁸ previsto en el artículo 107 constitucional y artículo 1 de la Ley de Amparo, también es cierto que este medio de defensa de los gobernados actualmente no garantiza la protección de los derechos fundamentales –especialmente de debido proceso y presunción de inocencia, en el caso de la acción de extinción de dominio- y en consecuencia del orden constitucional.

¹⁰⁷ Rolla, Giancarlo, *op. cit.*, p. 130.

¹⁰⁸ El fallecido autor y docto en la materia de amparo, Ignacio Burgo Orihuela, en su obra “El juicio de Amparo”, sostuvo que: *El amparo es un juicio o proceso que se inicia por la acción que ejercita cualquier gobernado ante los órganos jurisdiccionales federales contra todo acto de autoridad (lato sensu) que le causa un agravio a su esfera jurídica y que considere contrario a la Constitución, teniendo por objeto invalidar dicho acto o despojarlo de su eficacia por su inconstitucionalidad o ilegalidad en el caso concreto que lo origine.*

Desde hace ya algunos años, el jurista mexicano Juventino V. Castro apuntaba en su obra *El Sistema del Derecho de Amparo*, que la acción de amparo no protegía el orden constitucional en su totalidad, al afirmar:

Paradójicamente podríamos decir que el amparo –en su normatividad específica-, no cubre todas las disposiciones y mandatos contenidos en el texto constitucional, y ni siquiera todos los derechos libertarios en él consignados; y por otra parte que, contrastadamente, existen derechos de esa calidad, no incluidos en el Capítulo que se refiere a las garantías individuales, y que en cambio sí son protegidos por el derecho de amparo a pesar de esa circunstancia¹⁰⁹.

Luego entonces, si la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos consagra los derechos fundamentales de los gobernados, y su garantía de defensa, a través del ejercicio del juicio de amparo, éste tiene por finalidad combatir todas las leyes y actos de autoridad que causen un agravio a los individuos, y que dichos actos o leyes rebatidos sean contrarios a la Constitución; en consecuencia, resulta claro que al haberse introducido constitucionalmente la institución jurídica de extinción de dominio y, con ello, la inminente violación de derechos humanos como el debido proceso legal, la presunción de inocencia, el de propiedad, inclusive, el derecho de audiencia, el juicio de amparo resultaría ineficaz para lograr la adecuada protección de esos derechos fundamentales, en virtud de que la acción de extinción de dominio y sus efectos no serían contrarios a la Constitución puesto que ésta misma se encuentra avalando y legitimando dicha institución jurídica.

En ese sentido, estimamos que las perspectivas de la Constitución por sí misma como instrumento de tutela de los derechos fundamentales que se indicaron en el párrafo anterior, no es alentadora para los gobernados, ante lo cual, se tendría que abrir las puertas a otros instrumentos de protección de los derechos humanos emanados de los tratados internacionales que en dicha materia, han sido firmados y ratificados por nuestro país, es decir, se tendría que

¹⁰⁹ Castro V. Juventino, *El sistema del derecho de amparo*, 4ª ed., México, Porrúa, 2004, p.13

dar mayor apertura al derecho convencional –inclusive por encima de la propia Constitución- como derecho a invocar para lograr la efectiva tutela de los derechos fundamentales, situación que no resulta desorbitada, si tomamos en consideración que a partir de las reformas constitucionales en materia de derechos humanos realizadas en el año 2011, concretamente en el artículo primero constitucional, ya se contempla la posibilidad de invocar los tratados internacionales, cuando estos contengan una mayor protección de los derechos fundamentales a favor de los gobernados, que la propia Constitución Federal.

Sin duda alguna, en los próximos años la actuación de los tribunales de control constitucional o mejor dicho, de protección de los derechos humanos, será decisiva en consolidación del respeto a esos derechos por parte de la autoridad pública, así como en la definición de las estructuras políticas de los diferentes poderes de la Unión, para seguir esa línea legal como base de un Estado contemporáneo verdaderamente democrático, que responda a las expectativas individuales y colectivas de la sociedad mexicana.

Bajo ese tenor, el citado autor Giancarlo Rolla, sostiene que:

El juicio de constitucionalidad realiza, también, una función de garantía característica del moderno Estado democrático: en favor de los derechos fundamentales de los individuos contra los abusos del legislador, en beneficio de las minorías y de las oposiciones políticas contra las decisiones arbitrarias de la mayoría parlamentaria y del gobierno. En los sistemas actuales, el juez constitucional se considera como una garantía para la tutela de los derechos y las posiciones subjetivas que la carta constitucional reconoce a las personas individuales, a los grupos y las estructuras organizadas de la sociedad¹¹⁰.

¹¹⁰ Rolla, Giancarlo, *op. cit.*, p. 132.

4.7 La Ley Federal de Extinción de Dominio, como instrumento de violación de los derechos de debido proceso legal y presunción de inocencia.

Como consecuencia de la reforma realizada al artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que entró en vigor en el país a partir del mes de junio del año 2008, surgió su ley secundaria denominada “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 día 29 de mayo del año 2009.

Como ya se ha analizado en el desarrollo de este trabajo de investigación, consideramos que resulta inviable la reforma al artículo 22 constitucional, respecto a la inclusión de la figura de extinción de dominio, porque los principios sobre los cuales se sustenta ese precepto legal resultan lesivos para los derechos humanos de los gobernados, especialmente contra los derechos fundamentales de debido proceso legal, presunción de inocencia y de propiedad. Al constituir la Ley de Extinción de Dominio una norma jurídica complementaria y de procedimiento de la reforma constitucional, consecuentemente se convierte en el medio procesal para llevar a cabo la aplicación de la medida de extinción de dominio, y por ende, un instrumento de violación de los derechos fundamentales ya mencionados. Ello, se estima que es así, por las razones que ya se han expuesto en líneas precedentes y, con base además, en la argumentación que expresamos en estas líneas.

Conviene mencionar que de acuerdo al artículo tres de la citada ley reglamentaria del precepto veintidós constitucional, la extinción de dominio es la pérdida de los derechos sobre los bienes mencionados en los artículos dos y ocho de dicha ley, sin contraprestación ni compensación alguna para su dueño ni para quien se ostente o comporte como tal. La sentencia en la que se declare tendrá por efecto que los bienes se apliquen a favor del Estado.

Del contenido de ese precepto legal se puede advertir, que legalmente se ha dotado al Estado de facultades extraordinarias para privar a los gobernados de

sus derechos de propiedad, para convertirse aquél en el titular de esos derechos patrimoniales, por el sólo hecho de que se cometa un delito de los señalados en el artículo 22 constitucional, sin que previamente se haya demostrado la culpabilidad en el caso del inculcado dentro del proceso penal; o bien, sin que exista plena certeza de que los bienes –objeto de la extinción de dominio- estuvieron implicados en la comisión de la conducta ilícita o que su dueño tenía conocimiento del hecho ilícito y no hizo nada para evitarlo.

Si bien es cierto, que la Ley Federal de Extinción de Dominio señala que los terceros afectados que demuestren que sus bienes fueron adquiridos de buena fe, pueden instar para recuperar esas propiedades, también es verdad, que no existe claridad en cuanto a la forma en que ello se podrá realizar, como se detallará más adelante.

En efecto, la citada Ley Federal de Extinción de Dominio nos dice que cualquier persona que pueda verse afectada con el procedimiento que se inicie en su contra, tendrá derecho a pedir la reparación del daño. Tal supuesto, se encuentra consignado en el segundo párrafo del artículo 10 que dice: “En los casos en los que existiere sentencia en el procedimiento penal en el que se determinara la falta de elementos para comprobar la existencia del cuerpo del delito, los afectados por un proceso de extinción de dominio, tendrán derecho a reclamar la reparación del daño con cargo al Fondo que se refiere el artículo 61 de esta ley”. Sin embargo, de lo establecido en dicho dispositivo legal, se aprecia que no se clarifica a través de que medio o de qué manera se podrá realizar la reclamación de la reparación del daño, no indica cuál será el procedimiento para dicho trámite, situación que convierte a la Ley Federal de Extinción de Dominio en una norma jurídica escueta en ese sentido.

De conformidad con lo estatuido en el artículo once de la ley que se analiza, las partes en el proceso de extinción de dominio serán el Ministerio Público (actor), el que se ostente como dueño o titular de los derechos reales o personales (demandado) y todo aquel individuo que se considere afectado por el

procedimiento de extinción de dominio. De ese contenido normativo, se entiende que el demandado puede ser un tercero ajeno al procedimiento penal que le dio origen a la acción de extinción de dominio, pero que también podría tratarse del propio inculpado, si éste fuere el dueño de los bienes cuya propiedad se pretende declarar extinta; supuesto legal, que de actualizarse mantendría al inculpado en una situación de desventaja frente al Estado, en virtud de que se le estaría sometiendo a dos procedimientos legales, por un lado al procedimiento penal para que aquel demostrare su inocencia y, por otro lado, al procedimiento de extinción de dominio para privarlo de sus derechos patrimoniales.

Ahora bien, la citada ley que se comenta expresa que el Ministerio Público puede solicitar la aplicación de medidas cautelares, como el aseguramiento de bienes y el embargo precautorio, ello, con el fin de garantizar la conservación de los bienes que fuesen materia de la extinción de dominio. Sin embargo, al reflexionar sobre este punto, sostenemos que si esas y otras medidas precautorias se aplicaran efectivamente de conformidad con la Constitución y las leyes penales aplicables dentro del proceso penal motivado por la comisión de delitos, no habría necesidad de agotar un procedimiento extraordinario de extinción de dominio, el cual como ya se ha analizado vulnera derechos fundamentales, entre los que se encuentran la garantía de audiencia, el debido proceso legal, la presunción de inocencia y derechos patrimoniales.

Además, en el procedimiento de extinción de dominio, no se considera como parte al ofendido o víctima del delito, negándosele la posibilidad de que comparezca a deducir derechos, y que en su caso, pueda acceder cabalmente a la reparación del daño sufrido por la comisión de la conducta ilícita.

Como ya se ha señalado, para dar inicio a la substanciación del proceso de extinción de dominio, no se requiere que previamente se haya dictado sentencia definitiva, en la que se hubiere acreditado la existencia del delito y la culpabilidad del inculpado, sino que solo se requiere que existan elementos que indiquen que se cometió el hecho ilícito, siendo éste uno de los requisitos que se contemplan en

la fracción III, del artículo 20 de la Ley Federal de Extinción de Dominio, donde se estipula que para ejercitar la acción de extinción de dominio se acompañará copia certificada de todas las constancias pertinentes de la averiguación previa iniciada para investigar los delitos relacionados con los bienes materia de la acción. Cuestión que desde nuestro punto de vista, constituye una violación al derecho fundamental de debido proceso legal en contra del inculpado, si fuera éste el que debiera ser sometido al proceso de extinción de dominio.

Lo dicho en el párrafo anterior es así, porque del contenido de la multireferida ley reglamentaria, se advierte que el proceso de extinción de dominio se puede iniciar en contra de un sujeto tercero ajeno a la causa penal, pero también al propio inculpado, o al menos eso es lo que puede interpretarse del artículo 22, fracción I, inciso a), de la ley que se estudia, que estipula: “Artículo 22. Admitida la demanda, el Juez ordenará la notificación como sigue: I. Personalmente a los demandados y a los afectados que se tengan identificados y se conozca su domicilio, de conformidad con las siguientes reglas: a) La notificación se practicará en el domicilio del demandado o del afectado. En caso de que el demandado se encuentre privado de su libertad, la notificación personal se hará en el lugar donde se encuentre detenido.

Por otra parte, si bien es verdad que la aludida ley contempla la posibilidad de las personas que se consideren afectadas con el procedimiento de extinción de dominio podrán contestar al procedimiento instaurado en su contra oponiendo las excepciones y defensas que tenga a su favor, igual de cierto resulta que la citada ley, no señala con precisión y claridad cuáles son las excepciones y defensas que puede hacer valer el demandado. Situación que desde nuestra perspectiva, deja al gobernado en un abierto estado de indefensión, y aunado a esto, tampoco se establece de manera clara que tipo de pruebas pueden ser ofrecidas por el demandado, ni la forma en que se podrán desahogar.

Además de que la Ley Federal de Extinción de Dominio afecta los derechos fundamentales de los justiciables por los motivos ya expuestos, aquélla también

resulta incompleta para las personas que tenga la calidad de ofendidas o víctimas del delito, debido a que no se garantiza que tengan acceso efectivo a la reparación del daño, ya que lo condiciona al cumplimiento de varios requisitos que obstaculiza ese beneficio. Ello, según se advierte del contenido del artículo 62, que establece lo siguiente:

Artículo 62. Las solicitudes para acceder a los recursos del fondo a que se refiere el artículo anterior serán procedentes siempre que:

- I. Se trate de los hechos ilícitos a que se refiere el artículo 7;
- II. La víctima u ofendido cuente con sentencia ejecutoriada en la que se indique que sufrió el daño por dichos ilícitos, así como el monto a pagar; o bien que presente la resolución favorable a que se refiere el antepenúltimo párrafo del artículo 54;
- III. La víctima u ofendido que no haya alcanzado el pago de los daños que se le causaron, en términos del artículo 54, fracción I, para efectos de lo dispuesto en esta fracción el Juez de la causa penal o el Servicio de Administración y Enajenación de Bienes expedirá el oficio correspondiente en el que haga constar esa situación;
- IV. La víctima u ofendido que no haya recibido atención o reparación del daño por cualquier otra vía, lo que se acreditará con el oficio del juez de la causa penal, y
- V. Existan recursos disponibles en el fondo.

Las solicitudes que se presenten en términos de este artículo se atenderán en el orden en que se reciban hasta donde alcancen los recursos del fondo.

El Ministerio Público se subrogará en los derechos de la víctima u ofendido reconocidos en el proceso penal, que se deriven del pago de reparación de los daños que realice conforme a esta Ley.

Con base en las razones y razonamientos que se expusieron con antelación, es dable concluir que la Ley Federal de Extinción de Dominio, Reglamentaria del Artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por sí misma, constituye un instrumento de violación de los derechos fundamentales de los gobernados, al ejecutar o llevar a cabo lo consignado en el artículo 22 de la Constitución Federal. También, se puede advertir que dicha norma jurídica contiene notables deficiencias, que la convierten en una ley raquítica y escueta, que ante la falta de lineamientos procesales e instrumentales de defensa a favor de los gobernados, permite que se deje a los petitionarios de justicia en un franco estado de indefensión que violenta sus derechos humanos consagrados en propia Constitución General de la República, pero también en los tratados internacionales en materia de derechos humanos, que han sido firmados y ratificados por nuestro país.

En esas condiciones, se podría decir que la reforma implementada al artículo 22 de la Constitución Federal y su respectiva ley reglamentaria de extinción de dominio que se viene analizando, resultan inconventionales y contrarias a los principios del derecho internacional que protegen los derechos humanos de todos los individuos.

Actualmente, nuestra sociedad se encuentra padeciendo grandes cambios, sobre todo relacionados con los avances tecnológicos, de los cuales la mayoría de la población no ha sido beneficiada, manteniendo a grandes sectores de la sociedad en pobreza extrema. Situación que ha influido notablemente en el surgimiento de nuevos grupos de la delincuencia organizada, pero también ha contribuido al fortalecimiento de los ya existentes al engrosar sus filas con muchos elementos más. Sin lugar a dudas, este fenómeno del crimen organizado ha ocasionado una grave desestabilidad social que pone en tela de juicio la funcionalidad del Estado y sus estructuras gubernamentales tal como las conocemos actualmente. Por ende, hoy en día el Estado tiene uno de los retos más grandes de la historia, y este es precisamente, el de crear e implementar medidas y mecanismos legales eficaces mediante los cuales se pueda combatir

satisfactoriamente los sectores del narcotráfico y de la delincuencia organizada, pero bajo la premisa básica de que en todo momento y pese a todo, se cumpla con el respeto irrestricto que merecen los derechos humanos de todas las personas.

4.8 Eficacia del estado de derecho en México.

Al referirnos al Estado de derecho, el Diccionario Jurídico Mexicano del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, establece que: “I. Por “Estado de derecho” (*Rule of law*, para los juristas anglosajones) se entiende, básicamente, aquel Estado cuyos diversos órganos e individuos miembros se encuentran regidos por el derecho y sometidos al mismo; esto es, Estado de derecho alude a aquel Estado cuyo poder y actividad están regulados y controlados por el derecho”¹¹¹.

Concepto del cual se obtiene que tanto el Estado y sus autoridades, así como los gobernados se encuentran constreñidos a adecuar sus actos y conductas a lo que establece la ley. De tal suerte, que toda actividad realizada por el Estado o por los particulares en contravención a lo que dicte la ley, será contrario al Estado de derecho, lo que significa que se podrían generar consecuencias negativas para el buen funcionamiento de la sociedad.

Para el autor Joseph Raz, el Estado de derecho implica una sumisión y obediencia al derecho, por parte de los gobernantes, de los grupos de poder, y en general de todos los súbditos del Estado, y cuando todos estos sectores de una sociedad humana deciden regirse por el derecho apegándose a lo bueno y apartándose de lo malo, entonces se convierte en una sociedad virtuosa. Dicho autor, señala siete principios que deben estar presentes el cualquier Estado de derecho:

¹¹¹ Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Diccionario Jurídico Mexicano, *op. cit.*, t. II, p. 1564.

a] Todas las disposiciones jurídicas deben ser prospectivas, abiertas y claras; b] Las disposiciones jurídicas deben ser relativamente estables; c] El establecimiento de disposiciones jurídicas particulares (órdenes jurídicos particulares) debe ser guiado por disposiciones jurídicas abiertas, estables, claras y generales; d] La independencia del poder judicial tiene que ser garantizada; e] Los principios de la justicia natural tienen que ser observados; f] Los tribunales deben ser poderes de revisión sobre la implantación de los otros principios; g] Los tribunales deben ser fácilmente accesibles; y, h] A los órganos de la prevención criminal dotados de discrecionalidad no se les debe permitir pervertir el derecho¹¹².

En nuestra consideración, al hablar de sumisión al derecho, por necesidad se debe entender que nos referimos a todo un sistema jurídico, en el que a nivel interno encontramos a la Constitución como máximo ordenamiento jurídico del cual emanan todo tipo de leyes secundarias. En efecto, la Constitución es el documento jurídico y político en el que se han plasmados los más grandes anhelos de todos los miembros de la comunidad, y la lucha por la consolidación de un gobierno democrático surgido del pueblo, que garantice la paz, el bienestar social, pero sobre todo el respeto a los derechos humanos. Ello, entraña la práctica de valores y la consolidación de una virtud moral que le da sustento al correcto funcionamiento del Estado.

Para Joseph Raz, la moral es una virtud inherente al derecho, al afirmar que:

El especial status del Estado de derecho no significa que la conformidad a él no sea de ninguna importancia moral. Muy aparte del hecho de que la conformidad al Estado de derecho es también una virtud moral, es un requerimiento moral, cuando necesario, para permitir al derecho realizar funciones sociales útiles; así como sería de importancia moral producir un cuchillo filoso cuando sea requerido

¹¹² Raz, Joseph, *Estado de derecho: concepto, fundamentos y democratización*, México, UNAM, 2002, pp. 20 y 24.

para un propósito moral. En el caso del Estado de derecho esto significa que es siempre virtualmente de gran valor moral¹¹³.

Por ello, es imperativo que todos los integrantes de la colectividad estemos en esa dinámica de respeto a la Constitución, pero sobre todo, es menester que los tres poderes del Estado se sometan a esa normatividad constitucional, a fin de vivir en un Estado constitucional de derecho, como lo llama el jurista Luigi Ferrajoli, en una de sus acepciones, y quien en relación a la evolución de Estado de derecho ha dicho que:

Pues bien: la segunda revolución¹¹⁴ que se produce en la posguerra con las constituciones rígidas, equivale a una integración del Estado de derecho, es decir, a la sujeción a la ley por parte de todos los poderes, incluido el Legislativo, que se subordina también al derecho y a la Constitución, ya no sólo en las formas y procedimientos de formación de las leyes, sino también en sus contenidos. Por consiguiente, en el Estado constitucional de derecho, el legislador no es omnipotente, en el sentido de que las leyes que él produce no son válidas sólo porque son vigentes, o sea producidas en las formas establecidas por las normas en relación con su producción, sino que lo son si, además, son coherentes con los principios constitucionales¹¹⁵.

Esa tesitura ofrecida por Luigi Ferrajoli, es particularmente interesante al sostener particularmente que el poder legislativo, debe ajustarse al Estado constitucional de derecho al realizar su actividad legislativa, la cual no sólo tiene que ver con la forma, sino también con el fondo de la creación de leyes o reformas y adiciones constitucionales. En el caso particular, el Poder Legislativo ha hecho nugatorio y pasado por alto el Estado de derecho, pues como se ha venido exponiendo a lo largo de esta investigación, se ha extralimitado en sus facultades

¹¹³ *Ibidem*, p. 33.

¹¹⁴ Al hablar Luigi Ferrajoli de una segunda revolución, se refiere a los nuevos paradigmas jurídicos que se empezaron a implementar tanto desde el punto de vista teórico como práctico a partir de la culminación de la segunda guerra mundial, y precisamente, esa nueva etapa que comenzó a vivir la humanidad cuando concluyó dicho conflicto bélico, lo denomina posguerra.

¹¹⁵ Atienza, Manuel y otro, *Jurisdicción y argumentación en el Estado constitucional de derecho*, México, UNAM, 2005, p. 92.

legislativas al haber hecho actos más allá de los que la Constitución le permite, lo que ha culminado con reformas constitucionales como la que se realizó al artículo 22 constitucional en el año 2008, con la cual se dejan desprotegidos derechos fundamentales de los gobernados, como ya se estudió y argumentó con anterioridad.

El Estado de derecho, también implica un ejercicio democrático y de legalidad, en contraposición al ejercicio desmesurado del poder público, y en ese sentido, Ferrajoli señala lo siguiente:

Este es un papel central, dado que la defensa de la legalidad equivale a la defensa del principio del Estado de derecho, que es la sujeción a la ley por parte de todos los poderes públicos y que constituye a su vez una premisa esencial de la democracia. Esto significa también transparencia, controlabilidad y responsabilidad en el ejercicio de las funciones públicas, igualdad de todos ante la ley, ausencia de poderes invisibles, de dobles Estados, de dobles niveles de acción política y administrativa¹¹⁶.

Nos sumamos a estas ideas expuestas por Ferrajoli, mediante las cuales sostiene que el Estado de derecho también implica controlabilidad y responsabilidad en el ejercicio de la función pública, pero sobre todo, a la tesis que sostiene que un Estado de derecho significa ausencia de poderes invisibles y dobles Estados, ya que precisamente, estos son síntomas que ha venido padeciendo el Estado mexicano, sobre todo en la última década, en la que los habitantes del territorio nacional hemos vivido y sentido en carne propia los efectos que ha tenido el descontrol y desorden casi generalizado por parte de los poderes constituidos de México, quizá no tanto por parte del Poder Judicial, pero si del Poder Legislativo y, sobre todo, del Poder Ejecutivo.

El descontrol y falta de capacidad de los gobernantes en turno, para manejar adecuadamente las funciones públicas que el pueblo les encomienda, se ha reflejado en los actos desesperados y antidemocráticos implementados en los

¹¹⁶*Ibidem*, p. 95.

últimos años, como lo son el despliegue de numerosas tropas del ejército mexicano en sus diversas áreas, de la Secretaría de Marina, de la Secretaría de la Defensa Nacional, y fuerzas policiacas federales a las calles para combatir a los delincuentes, principalmente contra las bandas del narcotráfico y delincuencia organizada.

Pero lo que se ha visto es un gran aumento de la violencia, muchos casos de violación de derechos humanos por parte de esas fuerzas armadas, en contra de los gobernados, una guerra inútil que ha dejado miles de muertes sin sentido; y, en los aspectos legales y legislativos, la implementación de reformas constitucionales contradictorias y absurdas, aunadas a la invención de normas y procedimientos legales –como la Ley Federal de Extinción de Dominio, y el procedimiento de extinción de dominio- que no establecen con claridad en qué forma se aplicará el derecho a los delincuentes, ni garantizan un combate efectivo a las diversas expresiones del crimen organizado, principalmente del narcotráfico, pero que en cambio, sí se vislumbran inminentes posibilidades de continua violación a los derechos fundamentales de los gobernados que cuentan con un modo legal y honesto de vivir, que somos la mayoría en este país.

En consecuencia, considero que vivimos en un Estado ineficaz y antidemocrático, que no atiende a los principios y valores que dieron vida a la Constitución de nuestro país. Por ello, la reconstrucción de un verdadero Estado democrático tendrá que generarse a partir de la propia comunidad, retomando una participación política activa, defensora de los derechos y libertades humanas, con la práctica de los valores universales que le dan sentido y rumbo a una sociedad en cualquier tiempo y espacio.

En relación al Estado democrático como Estado de derecho, el autor Antonio Manuel Peña Freire, refiere que:

La organización política del Estado de acuerdo a los principios democráticos es así acordada en garantía de los derechos de participación política igual de los ciudadanos y de la libertad que exige que las decisiones que vinculen a la

comunidad provengan de ella misma: la opción por el Estado democrático forma también parte del núcleo del pacto por el Estado de derecho porque la democracia responde a las exigencias de la relatividad y pluralidad de los valores existentes en el entorno social y en la propia constitución¹¹⁷.

¹¹⁷ Peña Freire, Antonio Manuel, *La garantía del estado constitucional de derecho*, España, Trotta, 1997, p.71.

CONCLUSIONES

PRIMERA. En nuestro país, La Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos tendría que ser el documento jurídico-político que sentará las bases del buen funcionamiento de nuestra sociedad, pero sobre todo, el instrumento ideal, donde se incluyeran los derechos humanos de los habitantes del territorio nacional, así como los instrumentos que garantizarán los procedimientos para su cumplimiento y tutela efectiva de esos derechos. Sin embargo, ante las continuas reformas y adiciones a la Constitución Federal, por parte del Poder Reformador de la Constitución, se ha propiciado que en algunas ocasiones se desvirtúen esos fines tan importantes que implícitamente a través de la historia ha tenido nuestra Constitución. Ya sea de buena fe o maliciosamente, algunas reformas constitucionales más que atender a los intereses de la comunidad, han servido sólo para el beneficio de ciertos grupos de poder que permanecen dentro y fuera de las fronteras de nuestro país, pero además de ello, algunas reformas se han convertido en instrumentos que pueden vulnerar derechos humanos ya reconocidos y consignados con anterioridad en la Constitución, por parte del Poder Constituyente originario de 1917.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos vigente, contempla dos supuestos en los cuales se pueden realizar reformas a las misma, en el primer caso, se establece la posibilidad de modificar el aspecto relativo a las extensiones territoriales que forman parte de la nación, y se instituye en el artículo 73, fracción III, de la Constitución; el segundo supuesto, se prevé en artículo 135 constitucional, referente a la modificación de cualquier otra parte de la Constitución Federal. Del contexto histórico y del propio contenido de la Constitución, se advierte que -cuando menos desde un punto de vista teórico- es una Constitución rígida, que debido a su importancia y trascendencia, las reformas realizadas a la misma tendrían que ser bajo un procedimiento realmente formal e incluyente de los reclamos y las necesidades del pueblo.

Urge instaurar mecanismos legales que democraticen nuestro sistema de gobierno, mediante los cuales se permita al pueblo su legítimo derecho de participar en los cambios políticos y jurídicos instituidos en la Constitución Federal, como son el referéndum popular y la adecuación del juicio de amparo para que pueda ser agotada la vía jurisdiccional por parte de los gobernados, cuando éstos puedan verse afectados en sus derechos fundamentales a causa de una reforma o adición a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

SEGUNDA. Actualmente, nuestro país se enfrenta a un fenómeno criminal de alto impacto social, como lo es la delincuencia y en específico la delincuencia organizada, cuya base de operatividad se localiza en el narcotráfico, el cual se encuentra asociado a un gran número de conductas delictivas como el tráfico de personas, tráfico de armas, lavado de dinero, secuestro, etcétera. Por ello, resulta necesaria la inmediata actuación del Estado para combatir y erradicar el crimen organizado, haciendo uso de sus aparatos de inteligencia, legales, jurisdiccionales, incluso de sus fuerzas armadas, pero con responsabilidad y prudencia, sin perder de vista que en cualquier lugar y en todo momento se tiene que actuar con estricto respeto a los derechos humanos de los gobernados.

En nuestra consideración, lo que prevalece actualmente en nuestra sociedad, más que un problema de leyes o de imperfección de nuestras normas constitucionales, es una grave problemática de vicios como la corrupción, la impunidad, la indiferencia social y en general la práctica de antivalores humanos. Evidentemente, el problema de la delincuencia y de la delincuencia organizada, es una cuestión que no se resolverá únicamente con la implementación de reformas constitucionales y con la creación de leyes secundarias, ni con el uso desmedido y desmesurado de las fuerzas armadas del Estado, pues somos partidarios de que ese tipo de expresiones antisociales tienen su base elementalmente en causas de fondo, como la pobreza extrema, el desempleo, el ineficiente sistema educativo público que se aplica actualmente, por supuesto, estos factores son detonantes que desencadenan muchos vicios más, que al final se ven reflejados en el conjunto de males que aquejan a ésta nación.

Aún con lo anterior, sostenemos la postura de que ninguna situación justifica la actuación del Estado en la intromisión y afectación de la esfera jurídica de los gobernados que implique una violación a sus derechos humanos, sea a través de la implementación y aplicación de normas jurídicas o a través del uso de aparatos represivos, como las fuerzas armadas con que cuenta el Estado. Ello en virtud, de que se concluye que la realización de la reforma constitucional que se llevó a cabo a finales del año 2007, concretamente al artículo 22 constitucional, que cobró vigencia a partir del mes de junio del año 2008, en la cual se introdujo la institución de extinción de dominio, con el objeto de atacar las estructuras patrimoniales de los criminales y en específico de la delincuencia organizada, puede vulnerar derechos fundamentales de los gobernados como el derecho de propiedad, el derecho de audiencia, el derecho del debido proceso legal y el derecho de presunción de inocencia, los cuales se encuentran establecidos en la propia Constitución General de la República. Por lo que, desde nuestra perspectiva esa reforma además de ser violatoria de derechos humanos, resulta incongruente y contradictoria con algunos preceptos constitucionales, específicamente con los artículos 1, 14, y 20 del texto constitucional.

TERCERA. Los derechos humanos, son prerrogativas y atributos de las personas que se encuentran consagradas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y que son tuteladas por ésta en cuanto máximo ordenamiento jurídico de nuestro derecho interno, aunque en la actualidad no completamente. Sin embargo, dichos derechos también son objeto de tutela del derecho internacional, mediante estatutos jurídicos surgidos de los tratados internacionales, entre los que destacan la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles, Económicos y Culturales, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, entre otros.

En ese sentido, al haber sido nuestro país un Estado participante y firmante en la creación de los estatutos jurídicos internacionales que se mencionaron en el párrafo anterior, le obliga a conducirse conforme a los lineamientos establecidos

en esos tratados internacionales, y por lo tanto, a respetar íntegramente los derechos fundamentales de los gobernados y a vigilar que se cumpla debidamente con esos principios elementales, destinados a favor de la persona humana. Sin embargo, el Estado mexicano no ha cumplido totalmente con lo establecido en el derecho convencional, pues en su afán de combatir a la delincuencia, y en particular a la delincuencia organizada, ha emprendido literalmente una guerra en su contra, desplegando por todo el país a sus fuerzas armadas, quienes han cometido una gran cantidad de violación a los derechos humanos de los habitantes del territorio nacional. Pero también, el Estado ha vulnerado los derechos fundamentales de los individuos, al haber implementado una reforma constitucional al artículo 22 constitucional que entró en vigor a partir del mes de junio del año 2008, mediante la cual se introdujo la institución jurídica de extinción de dominio, por la cual se podrá privar de sus derechos de propiedad a los particulares –podrá ser el presunto inculcado de un delito o un tercio ajeno-, a consecuencia de la presunta comisión de un delito, pero sin que previamente se haya demostrado a plenitud la existencia del hecho ilícito y la responsabilidad del inculcado, ni la responsabilidad del tercero ajeno. Situación que en nuestra consideración, vulnera los derechos de audiencia, de propiedad, de debido proceso legal y de presunción de inocencia. De ahí, que la implementación y aplicación de dicha reforma resulte inconveniente, por ser contraria a lo que establecen los tratados internacionales en materia de derechos humanos, mencionados con antelación.

CUARTA. Se concluye que la extinción de dominio es una institución jurídica de reciente incorporación al sistema jurídico de México, que fue consignada en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos a consecuencia de la reforma realizada al artículo 22 constitucional a finales del año 2007, y entrada en vigencia en el mes de junio del año 2008. Dicha figura de extinción de dominio consiste en una acción jurídica reservada exclusivamente al Estado, la cual tiene por finalidad privar a los gobernados de sus derechos de propiedad a favor de éste, sin contraprestación alguna para los sujetos que son sometidos a dicho procedimiento de extinción de dominio.

La extinción de dominio, es una acción jurídica que ha sido elevada a rango constitucional y presupone como requisito indispensable para la procedencia de dicha acción, la existencia o presunta existencia de un delito de los que se indican en el artículo 22 constitucional, entre los que destaca, los que se comenten bajo la modalidad de delincuencia organizada. Al ser este fenómeno de la delincuencia organizada uno de los delitos más frecuentes o que se encuentra asociado a otros tipos penales como el narcotráfico, el lavado de dinero, secuestro y trata de personas, se convierte en una de las principales causas de la iniciación de un proceso de extinción de dominio.

Estimamos que con la aplicación de la referida figura de extinción de dominio, se podrían ver afectados derechos humanos de los justiciables como los derechos de propiedad, derecho de debido proceso legal, y de presunción de inocencia, consagrados en la Constitución Federal. Ante tal panorama, creemos que las perspectivas de la Constitución como instrumento de tutela de esos derechos humanos, ante la instauración y aplicación de la extinción de dominio, son poco alentadoras, pues a nivel del derecho interno, difícilmente se podrán reclamar actos derivados de la extinción de dominio alegando la inconstitucionalidad de los mismos, puesto que dicha institución se encuentra legitimada en nuestra ley máxima, inclusive, ni siquiera el juicio de amparo, que es nuestro mejor medio de defensa de los derechos fundamentales tendría eficacia, porque, se reitera no se podría alegar inconstitucionalidad de actos o leyes que fueron avalados constitucionalmente.

Aunado a lo anterior, se concluye que la Ley Federal de Extinción de Dominio Reglamentaria del Artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es una ley incompleta, que no establece los medios, ni las formas, ni los procedimientos para el adecuado planteamiento de la defensa de las personas que serán sujetas a este tipo de procedimiento administrativo jurisdiccional, y por ende, dicha ley se convierte en un instrumento de violación de los derechos de propiedad, de debido proceso legal y presunción de inocencia de los gobernados.

Pero sobre todo, se concluye que actualmente el Estado mexicano transita por una severa crisis, que lo ha convertido en un Estado ineficaz, incapaz de dar soluciones a los problemas más graves que enfrenta la sociedad mexicana, entre ellos, la inseguridad y los embates de la delincuencia organizada, que lo ha llevado a declarar una guerra absurda y a realizar reformas constitucionales contradictorias e incongruentes, que más que combatir a la delincuencia organizada, podrían generar un gran número de violaciones a los derechos humanos y la legitimación para que legalmente se puedan vulnerar dichos derechos, a través del ejercicio de la acción de extinción de dominio.

PROPUESTAS

El aspecto central que se desarrolló en la presente tesis, ha sido el que se refiere a la desmesura con que el Poder Reformador de la Constitución, ha hecho uso de sus facultades en la actividad de reformas y adiciones a la Constitución, en particular la que se llevó a cabo a finales del año 2007 y que entró en vigor a partir del mes de junio del año 2008, mediante la cual se reformó el artículo 22 constitucional y se introdujo la institución jurídica de extinción de dominio, la cual desde nuestro punto de vista, vulnera los derechos de propiedad, debido proceso legal, y presunción de inocencia, consagrados en las garantías de legalidad y de seguridad jurídica, plasmadas en la Constitución Federal por el poder constituyente originario del año de 1917.

En ese sentido, la propuesta simple y llana es que se adecúe el contenido de ese precepto constitucional y su respectiva ley reglamentaria –Ley Federal de Extinción de Dominio Reglamentaria del artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos- con lo establecido en relación a los derechos humanos en la Constitución Federal, y en los tratados internacionales en materia de derechos humanos firmados y ratificados por nuestro país, en el sentido de que no afecten derechos personales y patrimoniales de los gobernados, sin que antes se les haya respetado su derecho de presunción de inocencia y debido proceso legal, en el que fueren llamados, escuchados y vencidos en un juicio.

Tomando en consideración que uno de los principales argumentos expresados para reformar el artículo 22 constitucional e incorporar la figura de extinción de dominio, fue el de combatir delitos como la delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, robo de vehículos y trata de personas, se debe advertir que esos delitos y en general la delincuencia, difícilmente se podrán combatir con eficacia y erradicarlos con esas medidas legales, y en cambio, sí se podría prestar para vulnerar derechos fundamentales de los gobernados. Lo anterior, por que estimamos que el fenómeno de la delincuencia constituye un

serio problema que padece nuestro país, y por ello, se requiere implementar soluciones de fondo.

Sin embargo, nuestra propuesta va más allá de estos aspectos, y por ello, se propone implementar medidas que tengan un alto impacto social que puedan generar un cambio en las formas de convivencia de ésta y las nuevas generaciones humanas de México. Las actuales formas de practicar la política, se caracterizan por contener vicios que degeneran el buen gobierno, y los tejidos sociales se encuentran dañados por proliferación de la práctica de antivalores humanos.

Se requiere con urgencia un cambio social, y la mejor forma de lograrlo es con un cambio de conciencia de todos los ciudadanos de la nación, pero elementalmente, en las generaciones infantiles que se empiezan a formar académicamente desde el nivel básico. Por lo cual, es necesario lograr una formación integral de la niñez mexicana, incorporando desde esos niveles a los planes y programas de estudio materias como la ética, sociología axiológica, relaciones humanas, mediante las cuales se haga conscientes a los infantes de la importancia de adquirir y practicar los valores humanos dentro de la convivencia social. En los niveles superiores educativos, se propone la implementación de mayor infraestructura para la adecuada capacitación y se pueda brindar a los gobernados, educación pública de calidad, que les permita acceder a empleos y autoempleos bien remunerados.

Por otro lado, en México existe un descontrolado crecimiento de la población de los sectores sociales más vulnerables y marginados, generándose un desequilibrio en ese gran número de familias que no cuentan con los elementos económicos, culturales, ni de instrucción escolar para formar individuos física y mentalmente sanos, con argumentos para participar y aportar al desarrollo integral de la sociedad mexicana, antes bien, bajo las condiciones actuales se engendran otros vicios como la ignorancia, los fanatismos, la irresponsabilidad, la drogadicción, la delincuencia, la desintegración familiar y social, etcétera. Por lo tanto, se propone que el Estado a través de los diversos medios de comunicación

masiva y a través de sus instituciones implemente programas de orientación y concientización social dirigido elementalmente a todos esos grandes sectores de la población, a fin de que éstos se concienticen sobre el número de hijos que puedan procrear y darles buenas condiciones de vida, ello, con el debido respeto de sus libertades y derechos humanos. Con esto, se contribuiría a construir una sociedad con individuos bien alimentados, instruidos, capaces de acceder a mejores condiciones de vida tanto individual como colectiva.

En el ámbito político, se propone también, la inclusión del referéndum popular en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a fin de que de manera pacífica y ordena se le permita al pueblo su legítima participación en los cambios de trascendencia en la Constitución, sobre todo en la temática que se refiere al reconocimiento y cumplimiento de los derechos humanos y al funcionamiento del Estado, con lo cual se estaría en camino de construir el auténtico Estado constitucional democrático.

Se propone dotar constitucionalmente y en la ley ordinaria, de mayores alcances a nuestro juicio de amparo, a fin de que las reformas de fondo a la Constitución puedan ser impugnadas a través de ese medio legal, cuando conlleven una afectación a los derechos fundamentales de los gobernados.

Aplicación efectiva de las medidas cautelares que prevé el Código Penal Federal, el Código Federal de Procedimientos Penales, la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, en la tramitación de procedimientos penales federales, especialmente en los que se refiere a la delincuencia organizada, en los que se prevén medidas de combate a la delincuencia. Esto sólo se puede lograr, con la formación de profesionales que desempeñen su labor con ética, sentido de la responsabilidad social, surgidos de un sistema familiar, educativo, y social diferente.

FUENTES DE INFORMACIÓN

- ACEVEDO PRADA, Luis Alfonso y Otra, *La Prescripción y los Procesos Declarativos de Pertenencia: Acciones e Interdictos Posesorios, Acciones de Extinción de Dominio, Reforma Urbana, Caducidad, Aspectos Registrales*, 4ª ed., Colombia, Temis, 1999.
- AYALA CORAO, Carlos M. *La Jerarquía Constitucional de los Tratados Relativos a Derechos Humanos y sus Consecuencias*, México, Fundap, 2003.
- ASOCIACIÓN NACIONAL DE MAGISTRADOS DE CIRCUITO Y JUECES DE DISTRITO DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN A.C., *Ley de Amparo Comentada*, México, Themis, 2008.
- ATIENSA, Manuel y otro, *Jurisdicción y Argumentación en el Estado Constitucional de Derecho*, México, UNAM, 2005.
- BURGOA, Ignacio, *El Juicio de Amparo*, 40ª ed., México, Porrúa, 2004.
- _____*Las Garantías Individuales*, 33ªed., México, Porrúa, 2001.
- _____*Derecho Constitucional Mexicano*, 14ªed., México, Porrúa, 2001.
- BUSTAMANTE ALARCÓN, Reynaldo, *Derechos Fundamentales y Proceso Justo*, Perú, ARA, 2001.
- BRUC CET ANAYA, Luis Alonso, *El Crimen Organizado (Origen, Evolución, Situación y Configuración de la Delincuencia Organizada en México)*, México, Porrúa, 2001.
- CABALLERO OCHOA, José Luis, *Declaración Universal de los Derechos Humanos, reflexiones en torno a su 60 aniversario*, México, Porrúa, 2009.
- CALZADA PADRON, Feliciano, *Derecho Constitucional*, 2ª ed., México, Porrúa, 2005.
- CAMARGO, Pedro Pablo, *La Acción de Extinción de Dominio: Conforme a la Ley 793 de 2002 y la Sentencia C-740/03 de la Corte Constitucional*, 4ª ed., Colombia, Leyer, 2004.
- CARBONELL, Miguel, *Constitución, Reforma Constitucional y Fuentes del Derecho en México*. 5ª ed., México, Porrúa, 2004.
- _____(coord.), *Diccionario de Derecho Constitucional*, 2ª ed., México, Porrúa, 2005.
- _____*Los Derechos Fundamentales en México*, México, CNDH-UNAM, 2004.
- _____*Teoría de la Constitución, Ensayos Escogidos (comp.)*, México, Porrúa-UNAM, 2000.
- CÁRDENAS RIOSECO, Raúl F., *La Presunción de Inocencia*, México, Porrúa, 2003.

- CAROCCA PÉREZ, Alex, *Garantía Constitucional de la Defensa Procesal*, España, Editor José María Bosch, 1998.
- CARPIZO, Jorge, *La constitución mexicana de 1917*, México, UNAM, 2004.
- CARRILLO M., Juan I., *Ley Federal contra la Delincuencia Organizada (Comentada y Jurisprudencia)*, México, Editora e Informática Jurídica, 1999.
- CASTRO V., Juventino, *El Sistema del Derecho de Amparo*, 4ª ed., México, Porrúa, 2004.
- CERDA LUGO, Jesús, *Delincuencia Organizada*, México, Universidad Autónoma de Sinaloa, 2000.
- COSSÍO DÍAZ, José Ramón, "Eficacia de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares" *El Mundo del Abogado*, año 9, número 90, México, 2006.
- DIAZ DE LEÓN, Marco Antonio, *Diccionario de Derecho Procesal Pena*, 3ª ed., México, Porrúa, 1997.
- EDWARDS, Carlos Enrique, *Garantías Constitucionales en Materia Penal: Libertad Personal. Principio de Legalidad. Garantías Procesales. La Pena y su Ejecución. Aplicación de los Tratados Internacionales*, Buenos Aires, Argentina, Astrea, 1996.
- ESPITIA GARZÓN, Fabio, *La Extinción del Derecho de Dominio*, 2ª ed., Colombia, Ediciones Jurídicas Gustavo J. Ibañez, 2000.
- HERDEGEN, Matthias, *Derecho Internacional Público*, trad. Raúl Márquez Romero, México, UNAM, 2005.
- HOYOS, Arturo, *Debido Proceso y Democracia*, México, Porrúa, 2006.
- FERREYAR, Raúl Gustavo, *Notas Sobre Derecho Constitucional y Garantías*, Argentina, Ediar, 2001.
- FERRAJOLI, Luigi, *Derecho y Garantías (La ley del más débil)*, 2ª ed., España, Trotta, 1999.
- GARCIA RAMIREZ, Sergio, *Delincuencia Organizada, Antecedentes y Regulación Penal en México*, 3ª ed., México, Porrúa, 2002.
- GUERRERO VERDEJO, Sergio, *Derecho Internacional Público: Tratados*, 2ª ed., México, Instituto de investigaciones económicas UMSNH, 2005.
- INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNAM, *Diccionario Jurídico*, México, Porrúa, 2004.
- IUS 2010, Suprema Corte de Justicia de la Nación. México, 2010.
- LASALLE, Ferdinand, *¿Qué es una constitución?*, Bogotá, Colombia, Panamericana, 1994.

- LÓPEZ-BASSOLS, Hermilio, *Derecho Internacional Público e Instrumentos Básicos*, 2ª ed., México, Porrúa, 2003
- MACEDO DE LA CONCHA, Rafael (Coordinador), *Delincuencia Organizada*, México, 2003.
- MELENDEZ, Florentin, *Instrumentos Internacionales sobre Derechos Humanos Aplicables a la Administración de Justicia, estudio Constitucional Comparado*, México, Porrúa, 2004.
- MIJANGOS GONZÁLEZ, Javier, *Los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares*, México, Porrúa, 2007.
- NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, *Teoría y Dogmática de los Derechos Fundamentales*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2003, Serie de Doctrina Jurídica número 156.
- NUÑO VIZCARRA, Francisco, *Filosofía, Ética, Moral y Valores*, México, Thomson, 2004.
- PASTOR ALCOY, Francisco, *Prueba de Indicios, Credibilidad del Acusado y Presunción de Inocencia: Valoración del Silencio del Imputado y la Credibilidad del Acusado y los Testigos, Reconocimientos Erróneos de la Víctima*, España, Tirant Lo Blanch, 2003.
- PEÑA FREIRE, Antonio Manuel, *La Garantía del Estado Constitucional de Derecho*, España, Trotta, 1997.
- PEREZ NUÑO, Antonio Enrique, *Derechos humanos, estado de derecho y constitución*, 8ª ed., España, Tecnos, 2003.
- RAZ, Joseph, *Estado de derecho: concepto, fundamentos y democratización en América latina*, México, UNAM Instituto Tecnológico del Estado de México, 2002.
- REYES HEROLEZ, Jesús, *El Liberalismo Mexicano*, Tomo III, México, Fondo de Cultura Económica, 1974.
- ROLLA, Giancarlo, *Derechos Fundamentales, Estado Democrático y Justicia Constitucional*, México, UNAM, 2002, Serie de Ensayos Jurídicos número 7.
- SALAZAR, Luis, *Principios y valores de la democracia*, México, IFE, 1993.
- SÁNCHEZ BRINGAS, Enrique, *Los Derechos Humanos en la Constitución y en los Tratados Internacionales*, México, Porrúa, 2001.
- SÁNCHEZ VÁZQUEZ, Adolfo, y otros, *Entre la Realidad y la Utopía (Ensayos sobre Política, Moral y Socialismo)*, México, Fondo de Cultura Económica, 1999.
- SAVATER, Fernando, *Ética para Amador*, Barcelona, España, Ariel S.A., 1991.

- SEARA VÁZQUEZ, Modesto, *Derecho Internacional Público*, 22ª ed., México, Porrúa, 1993.
- SOBERANES FERNÁNDEZ, José Luis, (coord.) *Liber ad Honorem Sergio García Ramírez*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1998, Serie E: Varios, núm. 94, Tomo I.
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN E INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNAM, *Comentarios a la Reforma Constitucional en Materia Penal, Mesas Redondas, Abril-Mayo 2008*, México, 2008.
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *Amparo Contra el Procedimientos de Reformas a la Constitución*, México, número 11, 1997.
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN E INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNAM, *Procedencia del Juicio de Amparo para impugnar una Reforma a la Constitución Federal*, México, 2011.
- SILVA, José Alfonso Da, *Aplicabilidad de las Normas Constitucionales*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2003.
- SCHMIT, Carl, *Teoría de la constitución*, España, Alianza, 1992.
- TECLA JIMÉNEZ, Alfredo, *Doble Moral y Educación*, México, Amacays, 2001.
- TENA RAMÍREZ, Felipe, *Derecho Constitucional Mexicano*, México, Porrúa, 1995.
- VEGA, Juan Carlos (director), *Jerarquía Constitucional de los Tratados Internacionales: Fundamentos. Tratados de Derechos Humanos. Operatividad. Tratados de Integración. Acciones Positivas. Derecho a la Vida. Derecho de Réplica.*, Buenos Aires, Argentina, Astrea, 1996.

LEGISLACIÓN

- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, 2ª ed., México, Palacio del Derecho, 2008.

FUENTES ELECTRÓNICAS

- Ley Federal de Extinción de Dominio Reglamentaria del Artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada.
- <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/index.htm>
- <http://www.diputados.gob.mx>

www.senado.gob.mx

<http://www.mucd.org.mx>

www.jornada.unam.mx/2009/01/24/index.php?section=politica&article=012n2pol

http://www.hemeroteca.proceso.com.mx/?page_id=264094

<http://contralinea.info/archivo-revista/index.php/2010/05/23/una-farsa-la-guerra-contra-el-narcotrafico/>

<http://contralinea.info/archivo-revista/index.php/2011/05/29/gasto-por-255-mil-mdp-en-seguridad-nacional/>

<http://www.inegi.org.mx/sistemas/bie/cuadrosestadisticos/GeneraCuadro.aspx?s=est&nc=618&c=25436>

<http://www.mexicosocial.org/component/k2/item/559-la-gran-fractura-del-empleo.html>

http://www.cinu.org.mx/onu/documentos/_carta_hist_hm#historia

<http://www.derechos.org/nizkor/ley/viena.html>

<http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/I2.pdf>

<http://www.derechos.org/nizkor/ley/pedec.html>

FUENTES HEMEROGRÁFICAS

Compromiso, Órgano Informativo del Poder Judicial de la Federación, México, Diciembre de 2011.

Proceso, Semanario de Información y Análisis, México, 15 de abril de 2012, número 1850.

Proceso, Semanario de Información y Análisis, México, 1 de abril de 2012, número 1848.

Proceso, Semanario de Información y Análisis, México, 26 de febrero de 2012, número 1843.

Proceso, Semanario de Información y Análisis, México, 16 de enero de 2011, número 1785.