



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE
MÉXICO**

FACULTAD DE DERECHO

**Dialéctica del Sistema Penal Acusatorio en México
a nivel federal desde una perspectiva del Derecho
Comparado con base en la experiencia
latinoamericana**

TESIS

Que para obtener el título de
Especialización en Derecho Internacional Público

PRESENTA

Rommel Moreno Manjarrez

DIRECTORA DE TESIS

Dra. Patricia Lucila González Rodríguez



Ciudad Universitaria, Ciudad de México, a Mayo de 2019



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

Dedicatorias:

A la Dra. Patricia Lucila González Rodríguez, por su firme compromiso con la justicia, su profesionalismo y las invaluable aportaciones que guiaron este trabajo.

Al Dr. Jorge Alberto Witker Velázquez, por su generosa dirección para orientar las ideas de esta tesis, por su trayectoria académica y profesional.

Al Lic. Jorge García Aguilar, colaborador y amigo, por su apoyo en el trabajo intelectual y editorial de esta tesis.

Al Mtro. Aniver Piña Hernández, amigo y compañero de mil batallas, por su generosidad y solidaridad permanentes.

ÍNDICE		3
PRESENTACIÓN		4
INTRODUCCIÓN		6
CAPÍTULO 1	BREVE RESEÑA DE LA REFORMA PROCESAL PENAL EN AMÉRICA LATINA.	11
CAPÍTULO 2	MÉXICO Y LA INSTALACIÓN DEL SISTEMA PENAL ACUSATORIO. ESPECIAL ÉNFASIS A LA PROCURACIÓN DE JUSTICIA FEDERAL.	52
CAPÍTULO 3	OBSTACULOS PARA LA CONSTRUCCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO DE LA FEDERACIÓN, COMO ORGANO CONSTITUCIONAL AUTÓNOMO EN EL CONTEXTO DEL PROCEDIMIENTO PENAL ACUSATORIO Y ORAL.	90
CAPÍTULO 4	ANÁLISIS DE LAS DISTINTAS DIMENSIONES QUE INTEGRAN EL FUNCIONAMIENTO DE LAS INSTITUCIONES DE PROCURACIÓN DE JUSTICIA EN MÉXICO, FRENTE A LAS EXPERIENCIAS LATINOAMERICANAS DE LOS PAÍSES DE COLOMBIA Y COSTA RICA.	130
CAPÍTULO 5	LOS PROBLEMAS DE CRIMINALIDAD QUE ENFRENTA EL MINISTERIO PÚBLICO DE LA FEDERACIÓN Y SU CORRELACIÓN CON SU ESTRUCTURA Y FUNCIONAMIENTO.	169
CAPÍTULO 6	LOS MECANISMOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ACUERDOS REPARATORIOS COMO LÍNEA ESTRUCTURAL DE EFICACIA Y EFICIENCIA EN LA JUSTICIA PENAL ACUSATORIA EN MÉXICO.	203
EPÍLOGO		219
BIBLIOGRAFÍA		222

P R E S E N T A C I Ó N

Cada siglo se distingue por su identidad, de tal suerte que el Siglo XIII sobresale por la etapa de colonización europea en América y África; la Edad Media contempla un periodo que abarca del Siglo V al XV para dar paso a la Ilustración y el Renacimiento, símbolos de los Siglos XV y XVI hasta el Siglo XIX que trajo consigo la sustitución de la elaboración artesanal por la producción en masa, característica de la Revolución Industrial, a través de la cual se emitió el acta de nacimiento del capitalismo, que durante la mayor parte del Siglo XX se confrontó con el Comunismo, ideología que, por sus contradicciones, no sobrevivió dados los anhelos de terminar con la opresión totalitarista de uniformar a las sociedad con el pensamiento único y la precarización de la vida mediante la sumisión a dictaduras proletarias.

Como señala Yuval Noah Harari en su obra *21 lecciones para el Siglo XXI*,

Al finalizar el siglo XX parecía que las grandes batallas ideológicas entre el fascismo, el comunismo y el liberalismo daban como resultado la victoria abrumadora del liberalismo. La política democrática, los derechos humanos y el capitalismo de libre mercado parecían destinados a conquistar el mundo. Pero, como es habitual, la historia dio un giro inesperado, y ahora, tras el hundimiento del fascismo y el comunismo, el liberalismo se halla en apuros. Así pues, ¿hacia dónde nos dirigimos?

Esta pregunta resulta particularmente turbadora, porque el liberalismo está perdiendo credibilidad justo cuando las revoluciones paralelas en la tecnología de la información y en la biotecnología nos enfrentan a los mayores retos que nuestra especie ha encontrado nunca. La fusión de la infotecnología y la biotecnología puede hacer que muy pronto miles de millones de humanos queden fuera del mercado de trabajo y socavar tanto la libertad como la igualdad.

Los epítomes del Siglo XXI como la globalización y el desarrollo de las tecnologías de información y comunicaciones, así como de la inteligencia artificial, plantean desafíos para los Estados-nación, para los cuales se requieren respuestas creativas e innovadoras si se desea prevenir un futuro apocalíptico y garantizar la salud de la sociedad y sus instituciones. El tema de la justicia no es ajeno a esta reflexión.

Por lo anterior, la crisis de las instituciones, las amenazas que enfrentan los Estados nacionales y los disensos sociales que prevalecen en amplias regiones del mundo en virtud de desequilibrios estructurales que impactan en la economía, la política, la educación, la cultura y la convivencia social, además de influir en la manera en que las instituciones de seguridad y de procuración de justicia enfrentan los conflictos que se derivan de dichos desequilibrios, representan variables a

considerar en el presente trabajo, en el cual resulta pertinente incluir la crisis de la seguridad pública y de la procuración de justicia que prevalece en América Latina y, específicamente en México, donde cada año las cifras de homicidios y de otros delitos, tanto del fuero común como del federal, van en aumento.

En razón de lo anterior, los gobiernos intentan encontrar soluciones para resolver los problemas referidos, sin embargo, respecto al tema de la procuración de justicia en América Latina, la transición de un sistema de justicia penal heredado de la Colonia, enquistado en sistemas políticos de distinta índole, es un proceso que aún, hoy en día, continúa sorteándose, habida cuenta que los cambios por decreto no se cumplen por la mera voluntad u órdenes que emitan los gobernantes, sino por una serie de transformaciones estructurales que tienen que ver con el propio diseño de las instituciones para enfrentarse a los desafíos contemporáneos, la apertura de los actores clave para adoptar nuevos paradigmas y aplicarlos en la práctica cotidiana, las condiciones de infraestructura, formación y especialización del recurso humano y la gobernanza institucional que coloque a la justicia en el centro de interés de la persecución criminal y la investigación delictual, por encima de intereses que tanto daño han hecho a las democracias latinoamericanas.

El principio de presunción de inocencia, el debido proceso, la inclusión de medios alternos de solución de conflictos, distintos al proceso de judicialización de una causa penal, y los principios que rigen el sistema penal acusatorio, son los ejes en los que sustenta el sistema de justicia del Siglo XXI en la mayoría de los países latinoamericanos. Dichos sistemas, basados en planes, estrategias de gradualidad y la trazabilidad de sus objetivos han experimentado avances y retrocesos, como se abordará en este trabajo.

Somos hijos de nuestro tiempo, diría el filósofo español José Ortega y Gasset, y como tales, de acuerdo a la teoría del Estado, siendo que el territorio, la población y las instituciones lo representan, es una tarea de todos lograr que el sistema de justicia funcione y dé a cada quien lo que en estricto derecho le corresponde. De ello abundaremos en los seis capítulos que integran esta tesis, que pretende demostrar que aun con todo lo que queda por hacer, el sistema penal acusatorio es una solución, al problema de procuración de justicia, en el mediano y largo plazo para lograr una justicia pronta, expedita y transparente, dado que su pretensión, en México y como lo establece la reforma constitucional, es aclarar los hechos, proteger al inocente, que el delito no quede impune y lograr la reparación del daño.

INTRODUCCIÓN

El orden jurídico es uno de los pilares de todo Estado democrático, pero, como lo señalan expertos en Derecho, la existencia de una diversidad de leyes y normas, aun cuando se trate de las mejores y apliquen para todos los desequilibrios que amenacen el contrato social, no basta por sí misma para impartir justicia si dichos ordenamientos jurídicos se aplican de manera selectiva, tendenciosa y a contentillo.

Lo anterior ha sido la crítica más recurrente al orden jurídico en América Latina, considerada la región más desigual del mundo, lo que provoca que en el sistema jurídico en materia penal la pobreza se criminalice y, en un afán de sacudirse la presión de la opinión pública, se fabriquen presuntos culpables.

Más de cinco siglos, considerando como punto de partida la etapa colonial, han transcurrido para que los Estados nacionales iniciaran un proceso de transformación de su sistema de justicia penal, dada su obsolescencia, inoperancia y discrecionalidad.

Las transformaciones sociales en América Latina, contribuyeron que a la par de las reformas políticas, legales y económicas, principalmente, se sometiera al sistema de justicia penal a un análisis y examen exhaustivo, a fin de responder a las demandas de organizaciones internacionales para garantizar el respeto a los derechos humanos, el combate a la corrupción y la impunidad y proteger a las víctimas de delitos.

A mayor abundamiento, el sistema de justicia penal es un elemento estructural cuya eficiencia contribuye a la salud pública, el orden democrático y el fortalecimiento del Estado de Derecho. Su ineficacia es fuente de conflictos que ponen en riesgo la seguridad pública y nacional, además de convertirse en un factor que incide directa o indirectamente en la descomposición del tejido social y en la crisis de las instituciones de seguridad pública y de procuración de justicia, que todos los países de Latinoamérica han experimentado y que los ha llevado a impulsar reformas constitucionales para reformar su sistema de administración y procuración de justicia en concordancia con los compromisos internacionales que los países signatarios han sustentado ante instancias como la Organización de las Naciones Unidas y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a fin de garantizar la modernización de sus políticas públicas que protejan a las víctimas y decrementen los márgenes de impunidad que contaminan el contrato social.

De acuerdo con lo expuesto por el Dr. Víctor Barragán Benítez¹, “El nuevo espectro problemático de los conflictos individuales y colectivos, junto a las

¹ BARRAGÁN Benítez, Víctor. La justicia en México entre discursos y realidad. Edición Kindle. México, 2018.

alternativas de solución, coinciden con el fin de la modernidad y con el inicio de una centuria, en la que México y América Latina han emprendido reformas estructurales en aras de optimizar la tutela judicial, principalmente a través del reconocimiento competencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y con lo cual se encuentran en fase de reestructuración los sistemas procesales.

Al analizar el estado del sistema de justicia penal, el Dr. Barragán Benítez reconoce que

La ineficaz tutela judicial en México no es un enunciado ocurrente o populista, corresponde a una realidad ordinaria de todos los días, ya sea como operadores o usuarios, expresada a saber, en los tiempos de la justicia, en la distribución territorial de los órganos jurisdiccionales, distribución competencial entre los Estados y la Federación, la desigualdad manifiesta en la asignación de recursos materiales para operar el sistema de justicia entre la Federación y los Estados, derivando un abismo absurdo entre el ingreso de un funcionario judicial estatal con relación a uno de la Federación, así como en la dilatada tramitación y resolución de los medios de impugnación, tanto ordinarios como extraordinarios (juicios de amparo, acciones de inconstitucionalidad, controversias constitucionales, etc.).

Pero quizás el mayor daño en el ámbito de la responsabilidad estatal en nuestro país, esté representado por los altos índices de impunidad y corrupción, cuyos apéndices son: alta criminalidad, vacíos de poder y abandono institucional.

Hoy –a principios de siglo- afirmamos que el acceso a la justicia es una garantía básica del ordenamiento jurídico y sin la cual resulta imposible el Estado de derecho. Es transversal, porque lo mismo se refiere a la protección de derechos civiles y políticos clásicos, que a derechos económicos, sociales y culturales, en su doble concepción, como garantías del debido proceso y protección judicial. Es sistémica y funcional, porque en su operación incorporar múltiples funciones estatales (administrativas, judiciales y ejecutivas, de carácter económico, social y cultural); y, proactiva, porque exige acciones y efectividad.

Sin embargo, se subraya que estas son características que se describen en el marco del Sistema Interamericano, a partir de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, fundados en casos paradigmáticos de nuestra región internacional de Estados Americanos. Cada país integrante de la comunidad internacional y de América Latina trae consigo logros y deficiencias en el acceso a la justicia, inherentes a procesos históricos propios.

Para Luis Pásara, la debilidad del sistema de justicia en Latinoamérica reside en diversos factores, como el hecho de que “los jueces no garantizan el respeto y cumplimiento de derechos y deberes ciudadanos, pese a que están escritos en la Constitución y en las leyes. Para que tales normas sean efectivas se necesita que los tribunales sean accesibles por cualquier persona, que los jueces procedan imparcialmente en los casos sometidos a su resolución y que sus decisiones sean ejecutadas de manera pronta y efectiva. Por cierto, además, se requiere de ciertas garantías complementarias en el aparato administrador de justicia, como que las sentencias sean razonadas o que los juicios sean públicos.

La justicia y los jueces que, en general, han conocido los países latinoamericanos no corresponden a esas caracterizaciones. El sistema de justicia en la región es tradicionalmente ineficaz y lo es porque en él se ha separado de una manera llamativa lo que dicen las normas de su vigencia efectiva. Los latinoamericanos sabemos, seguramente mejor que en otras partes del mundo, que no basta lo que diga la ley –en ocasiones lo que dice es manifiestamente inútil– porque entre la norma escrita y el derecho aplicado hay una distancia que a menudo es muy larga e incluso insalvable. Esa distancia se manifiesta, como una enfermedad congénita, en el aparato de justicia”.

Como punto de partida, las líneas de estudio y análisis se encuentran delimitadas en el objeto de estudio, el sistema penal acusatorio, con énfasis genérico en la experiencia latinoamericana y, en específico, el caso mexicano a nivel federal en el ámbito de la transición de la Procuraduría General de la República a Fiscalía General de la República, y si ésta transición del sistema de procuración de justicia se inscribe en la línea de lo que se ha implementado en América Latina o sigue una perspectiva propia y cumple con las exigencias de organizaciones públicas y no gubernamentales para cumplir con el Derecho Internacional, para la protección de los derechos humanos, la atención a las víctimas, la erradicación de la tortura y demás prácticas degradantes aplicados en la investigación criminal y la observancia al debido proceso en la litigación de las causas penales.

Es en esta línea de pensamiento en la que se enfocará la breve semblanza que se presentará en el Capítulo 1, respecto a la experiencia latinoamericana en la implementación regional del sistema de justicia penal acusatorio

La reforma constitucional mexicana del 18 de junio del 2008 (Capítulo 2) se caracterizó por modificar el sistema tradicional de justicia para promover un cambio de paradigma en la justicia penal mexicana mediante la sustitución del sistema penal mixto-inquisitivo que el propio Estado Mexicano diagnosticó su obsolescencia, dados los graves problemas de corrupción e impunidad e incorporando, por ello, el sistema penal acusatorio y oral, que exige de una gestión institucional distinta que modifique de fondo la estructura y el funcionamiento de las instituciones de seguridad pública, de procuración y administración de justicia.

En México, la institución clave y estratégica para establecer el nuevo paradigma de justicia penal acusatoria es el Ministerio Público, responsable constitucionalmente de la investigación del delito y del ejercicio de la acción penal pública. Han transcurrido diez años de la citada reforma constitucional sin que hasta el momento se vislumbre una victoria contundente o un rumbo sostenido para que la esencia garantista del sistema penal acusatorio permee en toda la cadena de administración de justicia en México mediante una coordinación y sinergia entre las instituciones responsables de ello. De sus problemas estructurales y las áreas de

oportunidad para fortalecer su rol en el marco del sistema de justicia penal, se abundará en el Capítulo 3.

Por otra parte, la implementación, la operación y la evaluación de la política criminal corresponde al Ministerio Público, en concordancia con las facultades que la confiere la Constitución Federal, por lo que resulta necesario analizar su estructura, su desempeño, sus carencias, sus fortalezas y sus perspectivas para visualizar las posibilidades de éxito en la consolidación del sistema penal acusatorio, habida cuenta que con la reforma constitucional la carga de la prueba para acreditar la comisión de delitos corresponde al Ministerio Público. Los problemas citados pueden analizarse a la luz de los estudios de Derecho Comparado que otras experiencias relativamente exitosas aportan los países latinoamericanos que han logrado instalar el Ministerio Público en el sistema de justicia penal acusatorio, como una institución que funciona adecuadamente en defensa de los intereses de las víctimas y respeta los derechos fundamentales de las personas imputadas.

En México existen diversos estudios sobre lo planteado anteriormente, sin embargo, en el Capítulo 4 el estudio se centrará en el análisis de las distintas dimensiones² que integran el funcionamiento de las instituciones de procuración de justicia en México, frente a las experiencias latinoamericanas de países como Colombia y Costa Rica, y de manera abreviada y genérica, otros países latinoamericanos. Si bien es cierto la experiencia costarricense en el sistema penal acusatorio contiene aspectos relevantes, el autor de esta tesis considera, en función de su relación profesional con el tema, la evidencia empírica y la amplia literatura sobre la implementación, operación y evaluación del sistema de justicia penal acusatorio, profundizar en el estudio de los aspectos sustanciales de las reformas penales en Colombia y Chile, que incorporan lecciones aprendidas para ubicar los avances y retrocesos de la reforma penal mexicana en el marco de la transición sustantiva y del rediseño de la Procuraduría General de la República en el marco de su transición a Fiscalía General.

Asimismo, este trabajo presenta un análisis, desde el enfoque de la política criminal mexicana, de los obstáculos que impiden la consolidación del Ministerio Público de la Federación en el contexto del sistema penal acusatorio en México, a la luz de las experiencias exitosas de los países como Colombia y Chile, entre otros. Los sistemas de justicia penal de los países latinoamericanos referidos constituyen modelos dignos de comparación para delimitar los problemas y dilucidar las posibles soluciones para la instalación de la institución del Ministerio Público de la Federación como una figura central para el adecuado funcionamiento del procedimiento penal acusatorio.

² Por dimensiones deberá entenderse los aspectos principales de las reformas penales latinoamericanas, sus características y el horizonte de su recorrido y perspectivas.

Por otra parte, a partir de diversos análisis y estudios, que se indican en este trabajo, concuerdan en que en México se vive prácticamente una guerra civil, considerando que a partir de una cifra de homicidios que supere los mil muertos, se considera esta situación, misma que se aclarará en el Capítulo 5, que versará sobre Los problemas de criminalidad que enfrenta el Ministerio Público de la Federación y su correlación con su estructura y funcionamiento.

Las herramientas del Ministerio Público para resolver los problemas de saturación de causas penales son escasas, aunado a que, por un lado, tratándose de crímenes atribuibles a la delincuencia organizada, no se investigan bajo la lógica de que se trata de “ajustes de cuentas”, como si ese solo hecho bastara para desestimar la obligación de investigar, aunado a que la tendencia de la trilogía investigadora es intervenir, la mayor de las veces, en casos en flagrancia, lo que evidencia la necesidad de fortalecer sus competencias, destrezas, habilidades, conocimientos y aptitudes para investigar.

Por último, una de las fortalezas del sistema penal acusatorio, que no es exclusivo de México, es el uso de la justicia alternativa, cuyo propósito es despresurizar la saturación de expedientes que, justificadamente o no, se judicializan y aprovechar los limitados recursos con los que cuenta el Ministerio Público para canalizarlos en las causas penales en las que, por un lado, resultan recurrentes, lesivas y proclives a socavar la seguridad pública e, incluso, la seguridad nacional. En el capítulo 6 se abordarán los beneficios de utilizar los mecanismos alternativos de solución de controversias en materia penal, los criterios de oportunidad, las formas anticipadas de terminación del proceso penal.

La consolidación y permanencia de un sistema de justicia penal basado en la oralidad y el debate para llegar a la verdad jurídica es una preocupación genuina que debería ocupar los estudios en Derecho Penal, habida cuenta que, como se explicará en la presente tesis, el sistema es un componente estructural y fundamental para garantizar la justicia social, la viabilidad democrática, el Estado de Derecho y la salud democrática de los Estados nacionales.

CAPÍTULO 1

BREVE RESEÑA DE LA REFORMA PROCESAL PENAL EN AMÉRICA LATINA. INTRODUCCIÓN.

América Latina, según la CEPAL, es, en términos de desarrollo económico y social, la región más desigual del planeta³, toda vez que en la mayoría de los países de la región la distribución de la riqueza se concentra en una minoría, propiciando que en las evaluaciones y en la medición de indicadores sobre productividad, educación, calidad de vida y oportunidades, la región presente notables atrasos que le permitan lograr el desarrollo sostenido, fortalecer su planta productiva, mejorar la calidad de sus servicios y fomentar sus exportaciones, a fin de, por un lado, socializar los beneficios y aprovecharlos en mejores y mayores políticas públicas que estimulen la inversión, la educación, la innovación y el desarrollo sustentable, a la manera de los países del llamado “primer mundo”.

En este orden de ideas, y considerando que la forma en que se conformaron los sistemas de justicia penal inquisitivo y mixto en América Latina y la forma en que

³ Informe Anual Social de América Latina, presentado por la CEPAL el 30 de mayo de 2016, del cual la Directora de la División de Desarrollo Social de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), comentó: “América Latina sigue siendo la región más desigual del mundo, a pesar de importantes avances realizados por los países durante la primera década y media del siglo XXI”.

Fuente: <https://www.cepal.org/es/comunicados/cepal-pese-avances-recientes-america-latina-sigue-siendo-la-region-mas-desigual-mundo>.

transitaron a los de índole acusatorio y adversarial, ha ido de la mano, por un lado, con las diferentes transiciones de los países de la región, primeramente, logrando su independencia de la corona española en el Siglo XIX; posteriormente, transitando de los regímenes autoritarios derivados de la larga noche de golpes de Estado y suspensión de las garantías individuales, impuestas por las dictaduras conosureñas y, por último, construyendo los sistemas democráticos vigentes en un marco de transición del proteccionismo a la globalización.

Sin duda, la caída del Comunismo, cuyo epítome fue la destrucción del Muro de Berlín, en 1989, y la desintegración de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas (URSS), en 1990, terminó con el periodo conocido como la *Guerra Fría*, que con el tiempo propició que países como China y Cuba, principalmente, promovieran cambios políticos y económicos, aun cuando, de *jure*, mantuvieran sus respectivos sistemas jurídicos basados en la ideología comunista.

Asimismo, el desarrollo tecnológico, la globalización y la integración de bloques económicos, como la Unión Europea, la APEC (Asia-Pacific Economic Cooperation, por sus siglas en inglés; el Foro de Cooperación Económica Asia-Pacífico) y la integración comercial norteamericana en el NAFTA (North America Free Trade Agreement, por sus siglas en inglés) o TLC (Tratado de Libre Comercio)⁴, no solo fomentaron el intercambio de bienes y servicios y exigieron mayores esfuerzos para promover las exportaciones, sino que paralelamente dieron lugar al establecimiento de cláusulas de gobernabilidad y desarrollo democrático, que propiciaron reformas en materia de garantías y protección de los derechos humanos, de transparencia y de rendición de cuentas.

En materia de procesos penales, los contextos social, económico e histórico de la región, referidos brevemente en los anteriores párrafos, no son ajenos a las transformaciones alcanzadas en la región para cambiar sus sistemas de justicia penal.

Prima facie, el carácter de territorios colonizados por la corona española trajo consigo la sujeción de las circunscripciones de ultramar al sistema de justicia penal de carácter inquisitivo y heredado de la Baja Edad Media, que se caracterizó por su carácter dogmático, autoritario y contrario a los más elementales criterios de ética y justicia, ausentes en las resoluciones de los tribunales, bajo la influencia del estamento eclesiástico.

Así, con la Revolución francesa como referente principal y, posteriormente, la Revolución Industrial, así como la Guerra Fría, que enfrentó dos sistemas socioeconómicos antagónicos (capitalismo vs comunismo), se incorporaron los

⁴ El 30 de noviembre de 2018, los presidentes de México, Estados Unidos y Canadá firmaron, en el marco de la cumbre del Grupo de los 20 (G20) que se celebró en Buenos Aires, Argentina, el Tratado entre México, Estados Unidos y Canadá (T-MEC), con el que se sustituyó el Tratado de Libre Comercio para América del Norte (TLC o NAFTA, por sus siglas en inglés).

derechos humanos a las constituciones de los países en los que el Estado de Derecho se consolidó como el centro de la convivencia social.

La importancia de los derechos humanos como factor de armonía social se contemplaba en los ordenamientos jurídicos y en tratados internacionales, pero antes de que dichos derechos cobraran la relevancia que tienen en América Latina, de facto, hubo que sortear el autoritarismo de los regímenes dictatoriales que prevalecían en la década de los sesenta y setenta, que se caracterizaron por la represión y la supresión de las garantías individuales, políticas y sociales, como puede verse en los casos de Chile, con Pinochet; Argentina, con Videla; Paraguay, con Strossner; Brasil, con Castelo Branco, entre otros.

Sin embargo, la llegada de la democracia a América Latina no fue acompañada de prosperidad económica, considerando la recurrencia de las crisis financieras que han asolado a la región y que hasta nuestros días, se han mantenido constantes, de acuerdo con datos de la Comisión Económica para América Latina y El Caribe (CEPAL), órgano técnico que de acuerdo a diversos estudios considera a la región como la más desigual del mundo.

En este sentido, es importante considerar que por su historia, evolución y desarrollo, en América Latina, los temas de inseguridad, criminalidad e incidencia delictiva responden a una lógica multifactorial, por lo que, aun cuando ello no sea abarcado en este trabajo, es pertinente destacar la necesidad de desarrollar soluciones con un enfoque interdisciplinario que aúne una serie de reformas en materia económica, educativa, social, cultural y jurídica, a fin de fortalecer el Estado de Derecho, y que éste pase a ser una realidad que un buen deseo.

El Derecho es una parte fundamental para garantizar la convivencia social y la resolución de conflictos, pero no es una patente de corso que debe imponerse a rajatabla, toda vez que donde existen las mejores leyes, pero éstas son aplicadas de manera parcial, selectiva o inequitativa, se pervierte la función de la justicia, que demanda dar a todos lo que en estricto Derecho corresponde.

Como se abordará a lo largo del presente estudio, la implementación, operación y evolución del sistema penal acusatorio en América Latina, del cual se abordarán los casos de éxito, o, si se considera que éste conlleva un horizonte de tiempo muy amplio para poder recurrir a este término, las debilidades, fortalezas, oportunidades y amenazas, requiere el impulso sostenido de una política criminal, una reingeniería institucional, un fortalecimiento de las competencias de la trilogía investigadora y un marco jurídico y administrativo adecuado y sistemático, para que los recursos destinados a la persecución y la investigación de los delitos cumplan con la premisa constitucional de proteger al inocente, lograr la reparación del daño y que el delito no quede impune.

Con base en lo referido en los párrafos precedentes, en este capítulo identificaré las principales características del contexto latinoamericano y la forma en que los sistemas de justicia penal de carácter inquisitivo y mixto transitaron a uno de índole acusatorio y adversarial.

Reforma procesal penal en América Latina.

Inspirada en la tradición española, el proceso penal se caracterizó por poner el énfasis de sus resoluciones en una ortodoxia de naturaleza inquisitiva. Por medio del impulso de nuevos y diferentes esquemas constitucionales para consolidar estados democráticos con un Estado de Derecho sólido, la manera de enjuiciamiento ha tendido hacia un modelo acusatorio, comprendido como la diferenciación entre quien investiga y el que juzga.

América Latina ha consolidado sus procesos democráticos a partir de las reformas del sistema judicial, donde se observa un reemplazamiento del proceso inquisitivo escrito por formas de juicio oral. Este último ha permitido mejoras en la posición del imputado, reconociendo los derechos de la víctima y poniendo énfasis en la reparación del daño.

A partir del estudio publicado en 1993 por la Escuela Judicial de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, su autor, Javier Lloret Rodríguez, refiere que en las "V Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal", celebradas en 1970 en Colombia, se aprobaron las bases fundamentales para la legislación procesal penal de España y Latinoamérica. Señala el autor que "En las mismas Jornadas en que se aprobaron las bases fundamentales se encargó a Vélez Mariconde, Clariá Olmedo y Jorge de la Rúa que elaboraran un Código Procesal Penal Modelo para Latinoamérica, sobre la base del Código Procesal Penal de la Provincia de Córdoba, Argentina, según la propuesta de Niceto Alcalá Zamora y Castillo, presidente en ese entonces del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, para quien el Código de Córdoba constituía el mejor Código Procesal Penal de América y uno de los mejores del mundo". El nuevo Proyecto de Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica fue presentado en las "XI Jornadas", llevadas a cabo en 1988 en Brasil. En la elaboración intervinieron en un inicio Fernando de la Rúa y Julio Maier; y posteriormente Julio Maier y Ada Pellegrini Grinover y Jaime Bernal Cuéllar. Dicho código fue considerado como el arranque del movimiento reforma.

Es pertinente destacar que para comprender el proceso de Transformación de la Justicia penal en América Latina, resulta necesario tener una visión acerca del propósito y objetivo de la reforma del actual proceso de la misma y sus características.

El Derecho Penal continental estudia los principios y las reglas que conciernen a los delitos y las penas; su esquema legislativo fundamental es el código penal.

El Derecho Procesal penal refiere al proceso o acciones que van desde el descubrimiento del delito a su castigo, y su fundamento está en los códigos de enjuiciamiento criminal.

Ambas codificaciones tienen su origen en la tradición y raigambre europea; los códigos penales europeos tuvieron una rápida repercusión en el continente americano, sin embargo, no sucedió lo mismo con los códigos procesales.

La experiencia de lo que sucede en las audiencias públicas, la participación de la policía como primer respondiente, la dinámica de los fiscales al determinar con distintas formas que le otorgan los nuevos códigos, la forma de practicar las leyes de ejecución penal, resume la esencia del proceso en su sentido más amplio.

En la Edad Media, la tortura se usaba como método de obtener información fidedigna y el juez dictaba sentencias sin que el imputado pudiera defenderse. En la práctica, el procesado tenía poco acceso a los documentos del proceso y no existía una confrontación entre las partes ni con presencia del juez. Las audiencias no permitían la posibilidad de examinar y contra examinar testigos.

Los países donde se estableció el Common Law⁵, la experiencia procesal penal anglosajona fue diferente. De hecho, los países europeos no latinos, nunca incorporaron a su derecho penal el sistema inquisitivo. Su esencia liberal y la evolución de su sistema político, económico y social derivó en la conformación de

⁵ El Common Law es el Derecho común o Derecho consuetudinario vigente en la mayoría de los países de tradición anglosajona. Este sistema jurídico tiene su origen en Inglaterra, y se caracteriza por sujetarse a un mismo conjunto de principios y ordenamientos legales. De acuerdo con una ficha técnica difundida por la Asociación Internacional de Despechos de Abogados, con sede en España, “En un sentido más amplio se habla de Common Law para referirse a aquel sistema legal basado, primordialmente, en las decisiones adoptadas por los tribunales, en contraste con los sistemas de Derecho civil, como el nuestro, donde la principal fuente de Derecho es la Ley.

El Common Law —término que conviene no traducir si no es estrictamente necesario—, está formado por un conjunto de normas no escritas (unwritten) y no promulgadas o sancionadas (unenacted). Se fundamenta, por tanto, en el Derecho adjetivo o formal (adjective law) de carácter eminentemente jurisprudencial. De ahí el dicho comúnmente utilizado por los juristas anglosajones de Remedies precede rights, que podría traducirse por “la acción crea el derecho”, y que hace referencia a que son las acciones o los procedimientos judiciales interpuestos antes los tribunales los que dan pie a las decisiones de los jueces que, a su vez, crean el Derecho”. Fuente: <https://www.asociacion-eurojuris.es/definicion-common-law/>.

Pero, no sólo del precedente vive el Common Law. Existen también otras fuentes creadoras de Derecho como son la ley (que, poco a poco, va ganando más peso), la costumbre y la doctrina.

un sistema judicial de avanzada para la época. Así, el proceso que se estableció en Gran Bretaña se llamó acusatorio, el cual inicia con una acusación; el representante de la sociedad que se llama Fiscal es quien genera el proceso con la acusación y tiene a su cargo aportar las pruebas. El juez actúa como un director o árbitro del proceso oral, público y contradictorio y el de acusación le corresponde a un jurado.

La revolución francesa y los cambios liberales en Europa presentan cambios relevantes, mejorando el derecho de defensa, concibiendo el ministerio público, presentando un juicio oral y contradictorio como fundamento del procedimiento e instituyendo un jurado, lo que confiere su carácter de proceso mixto, con componentes inquisitivos y acusatorios en la etapa de investigación, privilegiándose la experiencia inquisitiva y en el juicio la parte acusatoria.

En América Latina, los códigos procesales permanecieron relacionados al sistema inquisitivo. En Chile se estableció la distinción entre juez instructor y juez de sentencia. Pocos países tuvieron la experiencia de contar con jurados como, por ejemplo, República Dominicana, aun cuando se encontraban presentes en sus legislaciones.

Otra característica del proceso penal latinoamericano es su enfoque por la escritura y la formalidad, en el que los documentos se consignan o se leen. Es así que las actas procesales son el eje del proceso y en la experiencia práctica, el sistema inquisitivo inhibe el contacto entre el procesado y el juzgador. Los actos procesales se realizan por empleados de los tribunales y, posteriormente, el juez los avala con su firma, siendo uno de los problemas más recurrentes en el continente. El proceso, en definitiva, está relacionado con la gran cantidad de documentos (expedientes) y no con acciones de oralidad.

Es importante resaltar la diferencia civilizatoria de la que vale la pena resaltar la experiencia en los países europeos, la experiencia sajona y la vivencia en América Latina, conceptos como la presunción de inocencia, garantías para la defensa de los imputados, no han sido fáciles de implementar, al inicio de la reforma en Chile se argumentó la pobreza del país que no permitiría la aplicación de un sistema más civilizado; en México se ha planteado en un principio como una reforma importada, de gran connotación financiera y relevante de los mercados y completa en su adecuación social también, incluyendo a los operadores jurídicos que se resisten en gran medida a la administración del cambio del sistema.

Por otro lado, la excesiva prolongación de los juicios y el elevado número de procesados sin sentencia son elementos críticos que demandan mejoras en el proceso en el continente, al igual que en muchos otros países. El proceso es guiado por jueces y los operadores del sistema en un periodo lento y negligente.

Los presos sin condena, son personas inocentes pues no han sido aún sentenciadas. Si bien es cierto que existe un porcentaje de personas acusadas por delitos graves y existe el temor reducido y fundado de que no acudan a las audiencias, se establece la necesidad de reforzar los esquemas de cautela y ponderar definitivamente la gravedad de las conductas en la idiosincrasia latinoamericana.

Es así que preexiste una actitud represiva en la legislación donde se pondera la prisión sobre otras medidas cautelares. Aunado a ello, el abismo que existe entre la realidad y el mundo jurídico en el contexto de la reforma penal es el tema referente a la policía; en la experiencia reciente los marcos normativos le han dado el rol en la investigación a la misma, siendo dirigidos por el ministerio público, como puede verificarse con la experiencia mexicana, y que es la misma que acude al juez para legitimar una detención o para obtener la autorización de una diligencia requerida en el procedimiento.

Sin embargo, hoy cobra relevancia la obligación de fortalecer la capacitación de la misma, ya que la mayoría de los asuntos se resuelve por flagrancia y no por investigación, además de ello existen todavía en la región, aún con la implementación de la reforma, una tendencia que privilegia la judicialización, soslayando el debido respeto a los derechos humanos. Esta falta de capacitación, y de fortalecimiento de la misma, dificulta la coordinación y la búsqueda de resultados favorables en favor de la víctima.

Es importante considerar que, en algunos países latinoamericanos, la reforma procesal no solo se considera como un cambio meramente normativo, legislativo, sino como un cambio más radical en el sistema de justicia penal, en el caso de Colombia y Chile se ha observado una tendencia favorable a la mejora continua del sistema. La experiencia latinoamericana de Colombia y Chile ha venido aportando a México la experiencia basada en las ideas centrales del sistema, el basamento aportado por el Código Modelo Iberoamericano donde la oralidad, la relevancia del ministerio público, el reconocimiento de derechos en favor de la víctima, la aplicación de los criterios de oportunidad, entre otros, no son temas aislados, toda vez que se concatenan entre sí, aunado a que la información estadística y práctica aportan un caudal de conocimientos en el quehacer de la justicia en nuestro país.

En un estudio auspiciado por la Fundación Konrad Adenauer, publicado en el año 2000, que recopila experiencias tempranas de los sistemas penales de Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Cuba, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Paraguay, Perú, Uruguay y Venezuela, se destaca que “El Derecho procesal penal de los países latinoamericanos, observado como conjunto, ingresó, a partir de la década del '80, en un período de reformas totales,

que, para el lector europeo, puede compararse con la transformación que sufrió el Derecho procesal penal de Europa continental durante el siglo XIX. No se trata, así, de modificaciones parciales a un sistema ya adquirido y vigente, sino, por lo contrario, de una modificación del sistema según otra concepción del proceso penal. Descrito sintéticamente, se puede decir que este proceso de reformas consiste en derogar los códigos antiguos, todavía tributarios de los últimos ejemplos de la Inquisición -recibida con la conquista y la colonización del continente-, para sancionar, en más o en menos, leyes procesales penales conformes al Estado de Derecho, con la aspiración de recibir en ellas la elaboración cumplida en la materia durante el siglo XX”.⁶

La obra referida presenta un resumen histórico sobre los orígenes de los sistemas judiciales latinoamericanos y su proceso de transformación en el marco de los procesos de independencia, de la formación de los Estados-nación y de la integración soberana y unidad territorial y republicana de los países de América Latina que se independizaron de España y Portugal e incorporaron a sus constituciones las premisas liberales de la Revolución Francesa y de la Independencia de los Estados Unidos de América.

En este contexto, el estudio revela que “España y Portugal Introdujeron en América el sistema penal dominante durante su conquista y colonización: la Inquisición. Con ello no se pretende decir que América sufrió las mismas crueldades que tornaron famoso ese sistema y perduran hasta la actualidad para caracterizarlo, pues, salvo la aniquilación de la cultura y organización social indígenas, que no necesariamente fue hecha en nombre de un sistema penal, sino, antes bien, de la conquista de un sistema cultural que se impuso violentamente sobre otro, autóctono, la justicia americana fue considerablemente menos cruel y cruenta que aquellas formas de Juzgamiento que imperaron en Europa durante la Inquisición, sobre todo si nos referimos a la Inquisición española. Empero, sí se desea expresar que todas las características básicas de la Inquisición estuvieron presentes en Iberoamérica, por el mero hecho de la conquista y colonización europeas, y perduraron en ella como legado cultural aun hasta el presente, y con tal fuerza, que desalojaron todo vestigio de un sistema judicial distinto, como el practicado por las comunidades indígenas organizadas...”⁷

Asimismo, el estudio expone los rasgos más comunes del sistema inquisitivo impuesto por la Corona y que permearon en el sistema judicial que prevaleció antes y posteriormente a la Independencia de los países latinoamericanos. Dichos rasgos

⁶ MAIER B. J., Julio; AMBOS, Kai; WOISCHNICK, Jan. Las reformas procesales en América Latina. Konrad Adenauer Stiftung; AD HOC; Instituto Max Planck para Derecho Penal Extranjero e Internacional. Argentina, 2000. Pág. 17.

⁷ MAIER B. J., Julio; et. al. Op. Cit. Pág. 19.

del sistema inquisitivo establecían la imposición de un sistema judicial burocrático y vertical, en el que la impartición de justicia se decidía en los gabinetes, marginando toda posibilidad de realizar trabajo de investigación de campo para que los hechos se aclarasen.

Otro rasgo del sistema inquisitivo consistía en la preminencia del juzgador y, sobre todo, de sus deliberaciones que, de acuerdo a prejuicios y capacidad de enjuiciamiento, exigía al acusado probar su inocencia antes de que el primero demostrase su culpabilidad y que con el devenir dio lugar a la existencia de un sinnúmero de “presuntos culpables”.

Con rigor histórico, el estudio mencionado destaca que “En la América hispana rigió, por ejemplo, el Libro de las Leyes, más conocido como Las Partidas o Las siete Partidas, código de leyes del siglo XIII, debido al rey Alfonso X, apodado “el Sabio”, legislación mediante la cual se recibe en España el Derecho romano-canónico (Recepción) y se Introduce en su territorio y en sus dominios la Inquisición. Pero esas mismas Partidas continuaron rigiendo como Derecho común no sólo durante toda la colonización española, sino también, con excepciones, una vez producida la independencia de las repúblicas americanas e, incluso, largo tiempo después, pues inspiraron la mayoría de los procedimientos que fijaron las leyes procesales penales de esas repúblicas, aun en el siglo XX.

La influencia de la Revolución Francesa y de la Independencia de las colonias americanas subordinadas a la Corona Británica, permeó en la estructura ideológica y las reivindicaciones de los movimientos independentistas en América Latina. La influencia de los movimientos históricos mencionados en la integración de los Estados nacionales no permeó en el sistema penal, que conservó el dogma inquisitorial, habida cuenta que “el Derecho procesal penal (procedimiento y organización judicial) permaneció, en sus características básicas ya descritas, intocable. Con las excepciones de Cuba, bajo la dominación española hasta comienzos del siglo XX y, por ello, receptor de la *Ley de Enjuiciamiento Penal* (1882), cuerpo legislativo con el cual España se incorporó definitivamente al movimiento reformista europeo-continental del siglo XIX, de la República Dominicana, que adoptó el *Códe d' instruction criminelle* francés de 1808, iniciador orgánico de aquel movimiento, muy parcialmente del Brasil, por su dependencia, del Derecho lusitano, y de Puerto Rico, que fue anexado como un nuevo Estado de la unión americana del norte (EE.UU.) y siguió sus reglas orgánicas y procesales, los demás Estados hispanoamericanos practicaron hasta el siglo XX y aún hoy parcialmente, un procedimiento penal escrito, en parte secreto, sin juicio público y oral, llevado a cabo por una organización judicial estatal vertical y, más aún, por un juez penal que reunía todas las funciones -investigar la verdad y juzgar- y cuyas decisiones eran recurribles sobre la base del legajo escrito ante tribunales superiores, integrados, generalmente, por tres jueces. Chile, incluso, prescindió en

el año 1929, en la práctica, del Ministerio Público fiscal, y concedió incluso la función de acusar a los jueces penales. (Énfasis añadido). Todo ello pese a que las constituciones jurídico-políticas contenían, en más o en menos, un catálogo de garantías penales entre las cuales se hallaba fácilmente la igualdad entre los ciudadanos la prohibición de la tortura y el *nemo tenetur*, la presunción de inocencia, el derecho a un juicio justo (fair trial), que permitiera la defensa del acusado, realizado incluso en forma pública y oral, la independencia e imparcialidad de los jueces, etc. Mayor perplejidad se experimenta aún después de la suscripción y ratificación, por parte de los Estados iberoamericanos, y la vigencia en sus territorios, de la *Declaración Universal sobre Derechos Humanos* (1948), del *Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos* (1966), de la *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre* (1948) y de la *Convención Americana sobre Derechos Humanos* (1969), que, junto a otros instrumentos y convenciones internacionales y regionales sobre la materia, han sido incorporados, incluso, a las constituciones de varios países iberoamericanos, para concederles también rango jurídico de normas constitucionales”.⁸

Destacan los autores del estudio aludido que la reforma penal implementada en la provincia argentina de Córdoba resultó fundamental, toda vez que, en su diseño, incorpora el espíritu del Derecho procesal penal europeo-continental, abrevando de los códigos procesales penales italianos de 1913 y 1930, la Ley de Enjuiciamiento Penal española de 1882 y la Ordenanza Procesal Penal alemana.

Es importante destacar que el código cordobés se confrontaba con el Código de procedimientos en materia penal federal, “que conservaba la legislación inquisitiva española, y determinó en la República Argentina una verdadera lucha de escuelas académicas, con pretensiones legislativas y de vigencia práctica, que terminó sólo alrededor de 1990, cuando la legislación federal lo adoptó como ley para sus tribunales; en ese entonces ya una abrumadora cantidad de provincias argentinas lo habían adoptado como ley procesal dentro de su territorio”.⁹

La influencia del Código Penal cordobés en el diseño del sistema penal argentino, que concitaba el reconocimiento de expertos en la materia penal, “sobrepasó la frontera de la República Argentina. Por ello, numerosos congresos latinoamericanos proclamaron a ese Código como modelo para los demás países del área y los juristas provenientes de esa universidad tuvieron una participación decisiva a la hora de redactar las bases de una reforma de la legislación procesal penal en Iberoamérica. La creación del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal les proporcionó el espaldarazo final, aprobando primero las bases

⁸ MAIER B. J., Julio; et.al. Op. Cit. Pág. 23.

⁹ MAIER B. J., Julio; et.al. Op. Cit. Pág. 25.

uniformes para Iberoamérica y luego, en las Jornadas de Río de Janeiro de 1988, el Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica, que terminó presidiendo, si no toda, al menos gran parte de la reforma latinoamericana del proceso penal. Ese Código tipo pretendió aproximarse, con ciertas soluciones propias, al desarrollo habido hasta su sanción en el procedimiento penal del siglo XX aun antes de conocer las profundas modificaciones que por esos años fueron llevadas a cabo en Portugal e Italia, y reconoce como antecedente inmediato la propuesta de un nuevo Código Procesal Penal para el Estado Federal en la República Argentina”.¹⁰

La influencia de la reforma penal cordobesa permeó en la integración y reforma del código penal costarricense desde 1973, aunado que la inercia de los trabajos para colocar el tema de la reforma penal latinoamericana en el centro de los debates y esfuerzos para impulsarla en la región, motivó a la ONU a promover la creación del Instituto Latinoamericano para la prevención del delito y del delincuente (ILANUD).

Asimismo, “Otro de los motivos principales del movimiento de reforma residió en la incipiente democratización institucional de muchos de los países latinoamericanos, a partir de los últimos años de esa década, inestables políticamente, que antes pendulaban entre gobiernos democráticos débiles y dictaduras militares, fruto de golpes de Estado, y que, en ocasiones, soportaban verdaderas guerras civiles, declaradas o no declaradas. El regreso a la vida cultural democrática, tolerante ideológicamente y plural políticamente, no tardó en verificar el atraso histórico de esos países en el desarrollo de su Derecho procesal penal y la discordancia de las reglas judiciales vigentes con las cláusulas referidas al sistema penal en una Constitución democrática, que, aún en vías de solución, todavía gobiernan, en general, la práctica penal de los países latinoamericanos. Empero, a la vez, el contraste entre los métodos horrorosos que gobernaban la práctica de la represión penal en la mayoría de los países de la región, y la vigencia y difusión masiva de los llamados derechos humanos en el último cuarto de siglo, merced a las organizaciones no gubernamentales que se ocupan de ellos y a los organismos internacionales de protección de esos derechos, tornó ostensible la necesidad de modificar aquellas prácticas y, por último, de producir la reforma procesal penal hoy en curso. Unida a estas causas, no le va en zaga la creciente ayuda internacional para la transformación de los sistemas judiciales. La cuestión judicial, antes ausente como rubro de la asistencia internacional para el desarrollo social, alcanzó una importancia inusitada, al lado de salud, vivienda y educación, sobre todo, y en primer término, en materia penal. Así, los países centrales comenzaron a destinar parte de su asistencia al subdesarrollo a este ámbito de

¹⁰ MAIER B. J., Julio; et.al. Op. Cit. Pág. 26.

problemas y hasta los organismos internacionales de crédito tomaron parte en este movimiento".¹¹

De manera resumida, la inercia reformista en materia penal en América Latino trajo consigo el rediseño o la elaboración de códigos penales de carácter acusatorio. En este sentido, destaca el estudio las reformas que se citan a continuación:

“El Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica tuvo ya repercusiones indudables. Siguió su propuesta, en general, los códigos de Guatemala (1992, vigente desde 1994), un nuevo Código para Costa Rica, que reemplazó al anterior (1996, en vigor desde 1998), de la República del Salvador (1996, vigencia prevista: 1998), la reforma chilena, que avanza paso a paso (con sanción de la Cámara de Diputados y en estudio por el Senado), cuya vigencia se prevé para comenzar parcialmente en el año 2000, la República Argentina que, a través de los códigos de sus provincias y del nacional, se acerca cada vez más a ese modelo, el Código para Venezuela (sancionado en 1998 y, según esa sanción, próximo a entrar en vigencia), el de Paraguay (promulgado en 1998 y con vigencia prevista para 1999) y el de Bolivia (promulgado el 25/3/1999, con un período de *vacatio legis* de 24 meses). Trabajos en el mismo sentido se registran en Nicaragua, Honduras (proyecto concluido e ingresado al trámite legislativo), República Dominicana y Panamá; en Ecuador, el Proyecto concluido en 1991 sigue también las bases del Código Procesal Penal Modelo, pero no tuvo tratamiento legislativo; Perú ha provocado reformas en el mismo sentido (1991), pero su situación política torna impensable un cambio real; Colombia y Brasil siguen caminos propios, de la misma manera que Uruguay, que, aun parcialmente, trabajó sobre la base de su Código General del Proceso, concebido para los procedimientos civiles y que, precisamente, sigue la línea del Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica. Todo ello se produce en un contexto político que, hoy en día, no es más favorable a la reforma, quizás en todo el universo, pero particularmente en el ámbito latinoamericano: la llamada "globalización", con sus secuelas de aumento exponencial de la pobreza y de la desocupación laboral, halló a los Estados de la región en la posición de países deudores, y produjo un crecimiento de la tasa de delincuencia y, aún más, de la violencia en el ámbito de la vida civil, y, con ello, una sensación de inseguridad ciudadana, que se vive cotidianamente, y que, a falta de toda imaginación, se cree poder conjurar sólo con mayor poder punitivo y endurecimiento de las prácticas de represión. Se le atribuye a las normas penales, por lo demás, un poder disuasivo (prevención general negativa) del que ellas no disponen, según se conoce hace tiempo, en una suerte de confianza absoluta de que su sanción evitará el problema, y sus prohibiciones y mandatos gobernarán la

¹¹ MAIER B. J., Julio; et.al. Op. Cit. Pág. 26-27.

realidad (falacia normativa), situación que, a su vez, ha provocado una verdadera hiperactividad legislativa en materia penal, conocida hoy como "inflación penal". Tal realidad repercute sobre la institución judicial, tornándola ineficaz y provocando remedios reñidos con el Estado de Derecho, o cuando menos en la frontera que lo separa del autoritarismo. Ello es aún más visible en países cuyo Estado es débil, que antes no destinaban un presupuesto digno para sus órganos judiciales, que por ello acudían a una delegación intolerable de esas funciones, y que hoy no pueden destinar un presupuesto suficiente a la instrumentación de las reformas debidas, alcanzadas normativamente".¹²

Expertos en el tema de la justicia penal en la región, como Julio Maier y Mario M. Binder han tenido gran influencia en los planteamientos que motivaron el desarrollo regional de la reforma. German Garavano, Luis Pásara, Juan Enrique Vargas conforman la nueva generación de líderes de la reforma, ya sea en Argentina, Perú y Chile. De la misma manera el Centro de Estudios Jurídicos para las Américas (CEJA), el Instituto Latinoamericano de Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente (LLANUD, por sus siglas en inglés) desde la década de los ochenta, sobresalieron como centros de apoyo a la reforma penal judicial, al igual que la Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (Agency For International Development, USAID), que por su naturaleza y funciones, así como el financiamiento promovido para mejorar sistemas de justicia penal en América Latina, ha sido muy participativa en la región.

Asimismo, organismos internacionales europeos de cooperación, tales como la fundación Konrad Adenauer, el Banco Mundial (BM) y el Banco Interamericano de Desarrollo (BID) han intervenido y apoyado a los países con sumas relevantes de dinero para impulsar la reforma penal.

En la presentación del documento "La reforma a la justicia en América Latina. Las lecciones aprendidas"¹³, Catalina Niño Guarnizo expone que "A pesar de sus profundas diferencias, los países de América Latina comparten algunos desafíos comunes muy significativos. Uno de los más relevantes en la actualidad es la inseguridad pública, vinculada con gran frecuencia a la violencia homicida. La región es la más violenta del mundo".

Sostiene Niño Guarnizo que "A pesar de las importantes mejoras en materia de reducción de la pobreza y de crecimiento económico de los últimos años, en

¹² MAIER B. J., Julio; et.al. Op. Cit. Pág. 28-30.

¹³ NIÑO GUARNIZO, Catalina; M. BINDER, Alberto; BENAVIDES VANEGAS, Farid Samir; VILLADIEGO BURBANO, Carolina. La Reforma a la Justicia en América Latina. Las lecciones aprendidas". Friedrich Ebert Stiftung. Programa de Cooperación en Seguridad Regional. Colombia, 2016.

once de los dieciocho países contemplados en el Informe regional de desarrollo humano 2013-2014, Seguridad ciudadana con rostro humano: diagnóstico y propuestas para América Latina, publicado por el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), las tasas de homicidios llegan a niveles que la Organización Mundial de la Salud considera como epidémicas: más de 10 por cada 100.000 habitantes. En el mundo fue la única región en la que la violencia letal se incrementó entre 2000 y 2010: en 12%.

Por supuesto, hay grandes diferencias entre los países y en algunos las tasas han disminuido significativamente, aun cuando siguen siendo muy altas al compararlas con las de otras regiones.

En cuanto a los robos, un delito de gran impacto social, también han aumentado de manera notable: en los últimos veinticinco años su tasa ha crecido para la mayoría los países latinoamericanos, y 6 de cada 10 son cometidos con violencia, en muchos casos con armas de fuego. Esto solo para mencionar los dos delitos más citados en estudios y análisis y más publicitados en los medios¹⁴.

En su diagnóstico sobre la problemática mencionada anteriormente, sostiene que los Estados deben enfocar sus diagnósticos, considerando factores estructurales como los económicos, sociales, institucionales y culturales.

En este contexto, y derivado del análisis de los factores estructurales mencionados, resulta necesario, de acuerdo al estudio citado, “un aparato de administración de justicia eficaz y eficiente, que cuente con la confianza de la población en términos de su legitimidad para solucionar los problemas tanto de convivencia como de violencia e inseguridad. Ese aparato de justicia comienza con la policía, la institución pública con la que los ciudadanos tienen un contacto más directo y la cara del Estado frente a la comunidad”¹⁵.

En este análisis se advierte que las reformas a los sistemas de justicia penal en América Latina son el resultado de una justicia deficiente y mínimamente accesible para la mayoría de los ciudadanos, convirtiéndose en una justicia selectiva.

Para la investigadora Guarnizo, una característica común a los procesos penales en la región es la ineficiencia de las capacidades de investigación y resolución de casos por parte de las instituciones de procuración de justicia y el Poder Judicial, merced a la sobrecarga de los sistemas y a la visión inquisitiva de los operadores del sistema, lo cual “ha llevado al uso excesivo del sistema penal

¹⁴ NIÑO GUARNIZO, Catalina; M. BINDER, Alberto; BENAVIDES VANEGAS, Farid Samir; VILLADIEGO BURBANO, Carolina. Op. Cit. P. 9.

¹⁵ NIÑO GUARNIZO, Catalina; M. BINDER, Alberto; BENAVIDES VANEGAS, Farid Samir; VILLADIEGO BURBANO, Carolina. Op. Cit. P. 10.

(aumento de penas, del número de conductas tipificadas como delitos, abuso de la prisión preventiva, entre otros)...”.¹⁶

En la era moderna, y sobre todo, en la última década, América Latina ha visto la necesidad de adecuar su sistema de justicia penal al proceso de modernización que consolide un Estado de derecho basado que se apegue a estándares internacionales. Hoy, no solamente se pretende que el proceso sea ágil, eficaz y eficiente, sino que garantice también el respeto irrestricto a los derechos humanos y fomente la igualdad entre las partes en equidad de condiciones.

En un artículo difundido por el Departamento de Derecho Internacional de la Organización de Estados Americanos (OEA)¹⁷, la investigadora Linn Hambergren afirma que “Desde comienzos de la década de 1980, los gobiernos, los líderes judiciales, las organizaciones de la sociedad civil y una serie de agencias de ayuda externa se han comprometido a realizar esfuerzos regionales para reformar las instituciones del sector de la justicia en Latinoamérica. Basados con frecuencia en movimientos iniciados décadas atrás, sanciones dirigidas al problema del desempeño sectorial y a las formas en que puede mejorarse, han introducido cambios en el marco legal, la organización y los recursos presupuestales del sector en la mayor parte de los países; han generado un número creciente de programas de reforma que cuentan con ayuda externa, y han involucrado una serie de actores externos, regionales y nacionales en debates acerca el papel que deben jugar las entidades judiciales y otras entidades del sector (la policía, el ministerio público, las asociaciones privadas, las sociedades de ayuda legal, etc.)...”.

En su análisis sobre los resultados de la reforma penal en la región, Hambergren considera que “Quince años puede ser un lapso excesivo para lo que se ha logrado, pero la experiencia demuestra que la reforma es, de hecho, intrínsecamente lenta, complicada y conflictiva. Cualquiera que sea el consenso que la anime inicialmente, no será suficiente para manejar la multitud de problemas y de opciones que surgen, ni para incorporar a los muchos actores que exigen participación. Conceptos en apariencia tan sencillos como el de la independencia han introducido debates fundamentales acerca del papel de las diversas ramas del poder, su responsabilidad individual y colectiva frente a los ciudadanos, y los valores que debieran sustentar sus acciones. El acuerdo inicial sobre la necesidad de eliminar la "pobreza" judicial ha suscitado ahora problemas acerca de cuánto deben gastar las sociedades en la justicia y quién debe hacerse cargo de los gastos. La

¹⁶ NIÑO GUARNIZO, Catalina; M. BINDER, Alberto; BENAVIDES VANEGAS, Farid Samir; VILLADIEGO BURBANO, Carolina. Op. Cit. P. 11.

¹⁷ HAMBERGREN, Linn. Quince años de reforma judicial en América Latina: Dónde estamos y por qué no hemos progresado más. Departamento de Derecho Internacional de la Organización de Estados Americanos (OEA). Fuente: <http://www.oas.org/juridico/spanish/adjusti5.htm>.

exigencia de mayores recursos ha conducido también a interrogantes acerca del rendimiento de estas inversiones y de cómo debe ser evaluado. Se ha sugerido que las frecuentes quejas por la falta de progreso en la reforma pueden estar basadas en expectativas poco realistas acerca de lo que puede lograrse - mejores juzgados y tribunales no eliminarán el crimen ni el conflicto social, como tampoco pueden incidir, más que de forma marginal, en las grandes desigualdades sociales. Sin embargo, un marcado progreso en el sistema judicial es una condición necesaria, pero no suficiente, para la solución de males sociales más fundamentales”.

Hammergren atribuye, en parte, la ralentización de los resultados de la reforma penal a la tendencia conservadora de las instituciones que intervienen en el proceso penal, tanto “por su propósito explícito, como por su función implícita”. Precisa en este sentido que “Los jueces nunca son líderes en la adopción de técnicas gerenciales modernas o nuevas tecnologías, y no es raro que se encuentren décadas atrás del resto del sector público a este respecto. Las prácticas de personal, los requisitos procedimentales e incluso los equipos anticuados son la norma y no la excepción. El computador, el fax o los métodos más eficientes para el registro de información por lo general se adoptan tardíamente y sólo después de considerables disputas acerca de su "legalidad."

En este contexto, la evidencia empírica del autor de estas líneas coincide con los apuntes de Hammergren, en el sentido de que la resistencia para adoptar los paradigmas del sistema penal acusatorio en México está vinculada con la modernización de los métodos de trabajo, la reorganización administrativa, la reingeniería de procesos, el apoyo de las tecnologías de información y comunicación, para apoyar el trabajo tanto de ministerios públicos y fiscales como de jueces, toda vez que la sistematización del trabajo fomenta la eficiencia, la transparencia, el control de bases de datos y el acceso a la información que, en el sistema penal inquisitivo mixto, eran prácticamente inadvertidos y que, al demandar una normativa que obligara al operador del sistema a sujetarse a las herramientas y métodos para lograr una justicia pronta y expedita, el sistema penal acusatorio se encontró ante un cuello de botella, debido a la resistencia al cambio y en detrimento del principio de procurar una justicia pronta y expedita en favor de las víctimas.

En virtud de lo anterior, Hammergren indica que “Los roles profesionales y la auto imagen son otra de las constantes que comparten todos los sistemas. El juez civil puede ser un burócrata de carrera, pero coincide con su contraparte penal en un enfoque independiente y artesanal hacia su trabajo, que entra en conflicto con técnicas gerenciales tan básicas como la estandarización de los procedimientos, las guías organizacionales para priorizar la atención a las tareas o los objetivos cuantificados de producción. Más aún, los jueces han sido tradicionalmente reyes (o reinas) en sus cortes y rechazan con frecuencia la idea de delegar oficialmente las decisiones logísticas a gerentes profesionales o la de compartir personal de

apoyo. La formación profesional y una tradición de independencia judicial (a pesar de que en la práctica no siempre se respete), entran también en conflicto con medidas dirigidas a supervisar el desempeño, a incrementar la responsabilidad inter o extra judicial, o a tratar abiertamente problemas disciplinarios y éticos. A ninguna profesión le agrada ventilar su ropa sucia en público, pero los jueces, para detrimento de su colectividad, se muestran especialmente reticentes a hacerlo.

Finalmente, se encuentran a menudo vicios o distorsiones institucionales en diferentes tradiciones legales. La corrupción judicial, el refugiarse en el formalismo legal ante las amenazas externas (decidiendo según la letra, pero no según el espíritu de la ley), y las decisiones prejuiciadas por motivos políticos o de otro tipo son quejas frecuentes, especialmente en aquellas sociedades afectadas por cambios rápidos y fundamentales. Aunque a menudo estas situaciones son iniciadas por actores que no pertenecen al sector judicial, como manera de reducir los costos individuales de las transacciones, pueden convertirse en parte de la cultura organizacional informal, e insertarse así en una red de intereses creados que se opondrá a su eliminación. Desde luego, las oportunidades para la corrupción, sus formas e incidencia varían mucho, pero no hay sistema judicial donde no se presente”.

Para Hammergren, el problema de la reforma judicial en Latinoamérica “Aun cuando técnicamente se encuentran dentro de la familia del código civil, los sistemas judiciales latinoamericanos evidencian también influencias del Common Law. Las disposiciones constitucionales (una definición de la separación de poderes que, en la mayor parte de los casos, confiere a la rama judicial y no al Ministerio de Justicia la responsabilidad por su propio gobierno, manejo administrativo y sistema de nombramiento interno), y algunas prácticas específicas (control judicial, uso ocasional de jurados) a menudo imitan los modelos norteamericanos. Esta mezcla, junto con el contexto histórico y social más amplio, comunican un giro único a los patrones institucionales latinoamericanos. Casi dos siglos de desarrollo nacional independiente los han separado también de las tendencias europeas posteriores, y les han añadido rasgos idiosincrásicos adicionales”.

Por “rasgos ideosincrásicos adicionales”, Hammergren entiende la falta de profesionalización de los sistemas judiciales de la región, sujetos a decisiones políticas como el caso de magistrados afines a partidos políticos, soslayando la importancia y la imparcialidad de designarlos con apego a los estándares del servicio civil de carrera. Asimismo, a dichos rasgos habría que agregar la incompleta implementación de programas de capacitación y especialización; “la desaparición virtual del Ministerio Público en unos pocos países y su debilitamiento en casi todos los demás”.

Derivado de lo expuesto, “los sistemas judiciales latinoamericanos han tendido a ser menos pertinentes desde el punto de vista funcional y, al mismo tiempo, más penetrados políticamente que sus contrapartes europeas. Si bien en ocasiones han sido manipulados por los poderosos, ha sucedido con igual frecuencia que sean ignorados. Al carecer de una clientela política o económicamente significativa, al menos en lo que respecta a sus funciones formales, se han convertido en nidos de intereses creados secundarios, dependientes de estrategias de supervivencia que van desde la falta de incidencia intencional hasta el sometimiento abyecto a quienes detentan en ese momento el poder”.

Una de las evidencias obtenidas como resultado de las reformas al sistema de justicia penal, según Hammergren, reside en la identificación de intereses creados, la complejidad en la instrumentación de la reforma y los paradigmas del sistema penal acusatorio, mismos que resultan elementos que afectan a quienes dentro del sistema judicial se oponen al cambio y/o trabajan para debilitarlo. Por ello, “...aun cuando prácticamente todos los países latinoamericanos hayan iniciado algún tipo de reforma judicial, la mayor parte de ellas están lejos de concluir. Si bien los sistemas judiciales han cambiado, la medida en que han mejorado su desempeño es altamente controvertida. Más aún, en varios casos puede detectarse un movimiento en contra de la reforma por parte de jueces, abogados, élites políticas y económicas e incluso dentro del público”.

De acuerdo a su enfoque sistémico, Hammergren etiqueta como “mecanicista” el enfoque latinoamericano en el diseño de sus reformas a sus sistemas penales, habida cuenta que dichas reformas incluyen elementos del sistema europeo y estadounidense, sin embargo, dichos elementos tienen un alcance limitado porque se han reducido a la práctica de “...redactar de nuevo las leyes - hacerlas coincidir con las tendencias "modernas" y, ocasionalmente, resolver problemas concretos más específicos. La región ha presenciado verdaderas olas de reforma judicial; la más reciente se inició en la década de 1960 con el movimiento del código modelo. No obstante, el impacto del cambio legal era a menudo mínimo. Los nuevos códigos, una vez aprobados, casi nunca entraban plenamente en vigencia; el cumplimiento de sus disposiciones era con frecuencia meramente formal o simbólico. Su plena implementación requería recursos organizacionales y de otro tipo que no existían en el país que los adoptaba, y una mejor comprensión de su contenido por parte de los profesionales de la ley y del público, así como un conjunto diferente de valores y de sistemas de incentivos”.

A mayor abundamiento, Hammergren precisa que “Las reformas financiadas por donantes, que se iniciaron en los años sesentas con el Movimiento de Derecho y Desarrollo, y en los años ochentas (sic) con los Programas de Administración de Justicia de la USAID, introdujeron un conjunto de innovaciones más amplio, pero

adolecían de la misma visión limitada y sus consiguientes restricciones sistémicas. La mayor parte de estos programas reconocían la mayor dimensión del problema, pero aún depositaban una gran confianza en la adición selectiva de algunos elementos que faltaban - por lo general, programas de capacitación, nuevos sistemas administrativos, mejores herramientas de investigación y técnicas para evaluación de pruebas. En coordinación con los reformadores latinoamericanos, se trabajó también en el incremento de los presupuestos judiciales, al identificar algunos de los problemas como la tradicional pobreza de la rama, y con el objeto de reducir el control partidista de los sistemas de nombramiento. Aun cuando los reformadores locales eran menos firmes en lo referente al uso eficiente de los nuevos recursos, coincidieron con los donantes en que aumentarlos era mejor y que una menor intervención del Ejecutivo, tanto en la administración financiera como en los nombramientos, incrementaría la independencia judicial, eliminando así una de las principales restricciones sobre su desempeño”.

Hammergren destaca que en la última década se han registrado cambios visibles y mejoras “parciales” en el desempeño de la rama judicial en América Latina, toda vez que estas se han caracterizado por la ponderación de una visión sistémica, toda vez que “Las violaciones de los derechos humanos han disminuido; los países ha reducido individualmente el atraso judicial y el tiempo para resolver al menos cierto tipo de casos ; se atiende a un mayor número de clientes; los jueces parecen tener un mejor conocimiento de la ley, ser menos arbitrarios en sus decisiones, o al menos cometer abusos menos fragantes ; algunos tribunales han comenzado a retirar a los jueces y administradores incompetentes ; los países caracterizados por una gran impunidad han comenzado a juzgar a ciudadanos y funcionarios prominentes; y las corporaciones judiciales (las Cortes Supremas o los Consejos Judiciales) parecen tomar más en serio su labor”.

En su análisis comparativo de la esencia de las reformas penales en América Latina, Hammergren identifica diversas paradojas que le permiten comprender e identificar las áreas de oportunidad para consolidar el sistema de justicia penal en la región. Señala que frente a la inversión en la mejora de infraestructuras y sistematización tecnológica subsisten rezagos como la brecha salarial, la insuficiente capacitación de los operadores del sistema, la transferencia de la politización de juzgadores en el Poder Judicial, monopolizadas por los partidos políticos y trasladados a grupos de interés que politizan la justicia.

En sus conclusiones, Hammergren expone que “...como resultado de los programas específicos de reforma, o debido a patrones más generales de cambio político y socio económico, el sistema judicial latinoamericano ha sufrido importantes transformaciones que afectan tanto su estructura interna como su funcionamiento y el impacto externo de sus acciones. Los esfuerzos realizados para introducir la reforma han contribuido a estas tendencias regionales, y han

incrementado también nuestro conocimiento de la naturaleza y orígenes de las deficiencias judiciales, y de los efectos de las medidas específicas adoptadas para superarlas. Buena parte de este conocimiento ha sido el resultado de esfuerzos mal encaminados y fracasados, así como de éxitos en la reforma...

La reforma judicial ha llegado a una encrucijada crucial en Latinoamérica. Si podemos sacar provecho de los errores pasados y de lo que estos nos han enseñado, asimilar las lecciones positivas y centrarnos en los nuevos interrogantes que han surgido, es posible que la próxima generación de reformas avance con mayor rapidez, incluso si, por necesidad, resulta ser más selectiva y menos ambiciosa en sus objetivos. El papel de los sistemas judiciales latinoamericanos ha sido objeto de un cambio sustancial, innegable y probablemente irreversible. El reto es asegurar que el cambio representa una mejora real, una mejora que contribuirá al futuro progreso político y económico de la región.

Por su parte, y con base en aportaciones de diversos expertos en el tema de la justicia penal, como Linn Hambergren, Mauricio Duce, Roberto Gargarella, entre otros, la catedrática Carolina Villadiego Burbano¹⁸ destaca que en el diseño de las reformas penales en Latinoamérica éstas han abrevado del derecho continental europeo, dada la influencia del sistema inquisitivo español y portugués. Sin embargo, Villadiego aclara que "...dicha herencia tiene matices. Primero, porque varios incorporaron instituciones cercanas a la tradición anglosajona y, como resultado, sus sistemas de justicia pueden incorporar tradiciones legales diversas: juicios por jurados, control judicial de decisiones, entre otros (Hambergren, 1999). Segundo, porque mientras los países de Europa continental iniciaron procesos de reformas importantes a finales del siglo diecinueve, los latinoamericanos no hicieron dichas reformas, sino que generaron sus propias lógicas y prácticas (Duce, 2012: 192-193).

Destaca de las reformas al sistema penal latinoamericano que estas implicaron rediseños institucionales, reformas constitucionales, cambios estructurales en la administración de justicia y el diseño y la adopción de nuevos códigos civiles y penales, así como esquemas para mejorar aspectos técnicos a los sistemas existentes.

En este contexto, Villadiego Burbano divide en tres fases el proceso de reforma penal en América Latina, a saber:

- a) Las reformas al proceso sustantivo, encaminadas a reconocer y hacer efectivos los derechos de las personas, sobre todo de aquellas que

¹⁸ NIÑO GUARNIZO, Catalina; M. BINDER, Alberto; BENAVIDES VANEGAS, Farid Samir; VILLADIEGO BURBANO, Carolina. Op. Cit. Pp. 13-43.

representan a sectores marginales y/o a grupos vulnerables como niños, indígenas, minusválidos, entre otros.

- b) Las reformas derivadas de la necesidad de llevar a cabo adecuaciones a la infraestructura del sector y su organización, a fin de, por un lado, introducir un enfoque gerencial basado en resultados que favorezcan la eficacia y eficiencia del proceso penal y armonizar la operación sustantiva con el espíritu de la reforma penal, además de institucionalizar tribunales especializados para resolver conflictos, canalizar asuntos que eran competencia judicial a instancias administrativas y la creación de mecanismos alternativos de solución de conflictos.
- c) Las reformas procedimentales, “orientadas a generar nuevos esquemas procesales”, a fin de diseñar “mecanismos especiales de protección de derechos constitucionales: acciones de amparo, tutela, grupo, clase, entre otras”, y “el desarrollo de nuevos esquemas procesales en el poder judicial para materias civiles, laborales y de familia”.

Al abordar el tema de la resistencia al cambio, a efecto de incorporar los paradigmas del sistema de justicia penal acusatorio a la operación sustantiva del proceso penal contemporáneo, Villadiego Burbano resalta la resistencia que se registra entre grupos internos dentro del sistema judicial, que se oponen, de manera implícita, a la reforma penal. La investigadora identifica a este grupo como “una organización burocrática” que “...rechaza el cambio cuando los puestos están amenazados o la estabilidad de la organización es atacada”, aunado a que “...las propias ineficiencias que una reforma de la justicia busca combatir constituyen oportunidades para que jueces, abogados y personal de apoyo obtengan beneficios”. En otras palabras, cuando una reforma es asimilada como una amenaza a intereses creados, se la rechaza y, si ello no es posible, se intenta descarrilar o se simula su aplicación, pervirtiendo la esencia última de la reforma.

En el ámbito de los cambios a los ordenamientos jurídicos que reglamentan las reformas constitucionales para lograr la transformación del sistema penal, Villadiego Burbano señala, citando a Pásara, que “Pese a lo que creen y sostienen hasta ahora jueces, abogados y profesores de derecho, reformar la justicia no consiste, principal ni centralmente, en cambiar leyes. El error principal cometido, sobre todo en los inicios de procesos de reforma en la región, consistió en centrar el cambio en reformas legales. Como derivación de los diagnósticos superficiales y, a menudo, con el concurso de expertos internacionales y nacionales, con mucha frecuencia –sobre todo, en la primera ola de reformas– se planteó que los problemas de justicia en la región tenían origen y explicación en la normatividad legal existente...”.

Considerando que la sola reforma a los instrumentos jurídicos que sustentan la reforma penal, de acuerdo a Villadiego Burbano, no existen recetas únicas, toda vez que “el cambio institucional efectivo opera a través de una variedad de mecanismos interrelacionados y depende de su influencia conjunta más bien que del impacto de uno solo de ellos...”.

En esta línea de análisis, destaca, en el marco del estudio sobre la aplicación del Derecho Comparado en las reformas procesales penales en América Latina y en México, el estudio elaborado por el Dr. Jorge Witker para dejar claro que las instituciones de seguridad, de procuración y de impartición de justicia deberían centrar sus esfuerzos en las tareas propias de la autoridad judicial, a saber, analizar los datos de prueba, presidir los juicios orales y determinar, más allá de toda duda razonable, la culpabilidad o la inocencia de los imputados y emitir las sentencias absolutoria o condenatoria, según sea el caso. Ello permitiría mejorar los esfuerzos de reingeniería institucional que se requieren para eficientar el trabajo de los actores del proceso penal.

En palabras de Witker,¹⁹ “Un modelo de justicia, en dicho contexto, supone, en principio, que todos los operadores del sistema articulan una reingeniería institucional que enlace a toda la cadena de operadores involucrados en la justicia y la seguridad pública de un país.

Esta visión y misión holística ubica a la Fiscalía, a los policías, a los peritos, a la defensoría, a los jueces y a los servicios penitenciarios en una línea horizontal de cooperación y alianzas estratégicas”.

En otras palabras, del análisis de los planteamientos del Dr. Witker, puede señalarse que no es un asunto menor que todo esfuerzo de implementación y operación sistémicas se apoyen en un modelo de gestión y administración de recursos basado en etapas del proceso administrativo, a saber, planeación, programación, presupuestación, ejecución, supervisión y evaluación, a fin de sustentar las bases de un sistema procesal penal eficaz, eficiente y enfocado en resultados, que es como puede acreditarse si los esfuerzos y recursos empleados para lograr el propósito fundamental fueron o no suficientes, adecuados y estratégicos. La visión integral organizativa y operativa de los “despachos judiciales” permite su evaluación, de acuerdo con los siguientes conceptos:

- a) *Productividad*. Es decir, la eficiencia con la cual son utilizados los recursos para producir y proveer servicios a niveles de calidad y oportunidad (realizar audiencias resolviendo solicitudes de las partes, por ejemplo).

¹⁹ WITKER, Jorge. La administración y gestión de tribunales: experiencias comparadas. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México, 2013. Pág. XI.

- b) *Desempeño*. Esto es, cumplir, hacer aquello a lo que uno está obligado (emitir decretos, providencias, autos y sentencias).
- c) *Eficacia*. Un Tribunal es eficaz si es capaz de lograr lo que se propone.

Por ejemplo: programar 5 audiencias al día y realizarlas sin contratiempos organizacionales (ausencia de fiscales, defensores, testigos o peritos).

Por último, una de las mayores dificultades que han enfrentado las reformas es su falta de evaluación y ajuste, y en cambio, su expansión sucesiva sin que su efectividad se haya valorado. Este es, sin duda, uno de los grandes talones de Aquiles de las reformas a la justicia en la región. No solo se han diseñado muchas reformas en los últimos treinta años a las que se les ha destinado una gran cantidad de recursos públicos, sino que año tras año se discuten más, sin que se haya reflexionado seriamente acerca de si las reformas mejoraron y fortalecieron el sistema de justicia en América Latina”.

A la luz del Derecho Internacional, la esencia de las reformas a los sistemas de justicia penal en América Latina abrega de instrumentos jurídicos emanados de convenciones y tratados internacionales, suscritos por Estados miembros, de tal forma que las reformas al proceso penal se nutren de los siguientes preceptos legales:

Artículos 10 y 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, que proclama:

Artículo 10.- Toda persona tiene derecho en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un Tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

Artículo 11.- Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley en juicio público en el que se hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.

Artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:

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... Toda sentencia en materia penal será pública."

Artículo 8 de la Declaración Americana de Derechos Humanos, que establece el derecho de toda persona a "ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable".

En este orden de ideas, los sistemas de justicia penal en América Latina, mismos transitaron de esquemas inquisitivos y mixtos a un sistema penal acusatorio y adversarial, que rige actualmente en los códigos penales de la mayoría de los países de la región.

De esta forma, un rasgo común que prevalece en los sistemas de justicia penal en América Latina es que el sistema penal acusatorio pretende lograr un equilibrio entre la no impunidad (el castigo al culpable) y la protección al inocente (víctima). Existen extensos análisis sobre la forma en que el sistema de justicia penal inquisitivo mixto pervirtió la esencia de la procuración de justicia, dado el desaseo del proceso penal, los vicios arraigados en perjuicio de las víctimas u ofendidos y la propensión a privilegiar el proceso escrito y discrecional del caso sobre la oralidad, el debate y la publicidad, lo que conlleva a señalar que una de las principales aspiraciones del sistema de justicia penal acusatorio es legitimarse ante la sociedad, recuperar la confianza ciudadana en las instituciones de justicia y lograr el acompañamiento de la sociedad en la transformación de sus instituciones y a consolidar el Estado de Derecho.

En el foro denominado "Desafíos y retos del Sistema Acusatorio en América Latina", organizado en 2016 por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, el Dr. Douglas Cassel, Catedrático de la Universidad de Notre Dame, destacó, con base en un estudio publicado en 2006 por el Centro de Estudios Jurídicos de las Américas, la precariedad de las instituciones de justicia en América Latina, de la siguiente manera:

"La mayor parte de los países de la región inició la última década del Siglo XX con instituciones judiciales débiles, ineficientes y políticamente vulnerables. Pocos fueron capaces de lograr un equilibrio adecuado con el poder ejecutivo, garantizar el respeto pleno de los derechos humanos y civiles básicos, promover un entorno conducente al desarrollo económico, especialmente para la inversión nacional e internacional y proporcionar a sus ciudadanos los elementos esenciales de la seguridad.

Contaban con códigos penales anticuados, tribunales con estructuras organizativas y presupuestarias insuficientes, jueces y funcionarios judiciales y

policiales mal remunerados e inadecuadamente capacitados; procedimientos jurisdiccionales que demostraban niveles mínimos de transparencia y condiciones penitenciarias, generalmente, deplorables”.²⁰

El catedrático norteamericano destacó que luego de analizar los procesos de reforma penal en 16 países de la región, el CEJA concluyó en su estudio de 2006, que “Si bien las iniciativas de reforma judicial iniciadas en Latinoamérica iniciadas a partir de mediados de la década de los noventa, produjeron algunas instancias, entre las que se destaca especialmente la transformación del sistema penal en Chile, el resultado general es decepcionante.

No se satisficieron las grandes expectativas generadas, en gran parte debido a sistemas nuevos que funcionan en forma pobre y lenta, carecen de transparencia, prestan poca atención a los usuarios y carecen de independencia para tomar decisiones.

Quedan aún vestigios de los viejos sistemas inquisitoriales. Los jueces, abogados, profesores de Derecho y autoridades de la administración aun despliegan una considerable obstinación para desprenderse de ellos, en parte debido a una inercia cultural contraria al cambio”.

A más de una década del reporte de CEJA, el académico señaló que las reformas penales en un entorno de desorden social y deficiencias en el desempeño de las instituciones de justicia, no pueden arrojar resultados alentadores.

Asimismo, el Dr. Cassel enfatizó que las limitaciones que impiden que se logre justicia en una región marcada por la impunidad, habida cuenta que solo el 10 % de los delitos denunciados devienen en una investigación cuya carga de la prueba, presentada por el Ministerio Público, tiene que ver con aspectos como la pobreza, la desigualdad (AL es la región del mundo con mayor desigualdad en el mundo), la insuficiencia de recursos estatales, propiciados por la evasión y la elusión fiscales y la baja recaudación, así como la falta de investigaciones adecuadas.

Cuestiona “¿Cuáles son esos elementos que condicionan y limitan las posibilidades de lograr justicia y de superar impunidad por medio de cualquier sistema de justicia penal?” A continuación, afirma que algunos de esos elementos son los siguientes:

1. Pobreza. Según la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), a principios de 2015 casi 30% de los latinoamericanos eran pobres y uno de cada ocho se ubicó en el rango de extrema pobreza.

²⁰ Fuente: <https://www.youtube.com/watch?v=LXe1QQb0Ks4>

2. Desigualdad. A pesar de mejoras en los últimos años América Latina sigue siendo la mayor región de mayor desigualdad de ingresos en el mundo.
3. Discriminación. Los indígenas, los afroamericanos, los indígenas, las mujeres, las minorías sexuales, los discapacitados y otros siguen siendo discriminados en todas las diversas esferas, entre ellas la justicia.
4. Justicia desigual. Los pobres de la región entran en el sistema penal a diario y se ingresa a la mayoría de ellos en la cárcel, mientras los ricos entran rara vez y suelen salir rápidamente en libertad.
5. Insuficiencia de recursos estatales. En América Latina los ricos evaden gran parte de los impuestos de manera lícita o ilícita. El fenómeno fue resumido por un informe de CEPAL en 2010, el cual mencionaba que: “desafortunadamente los países de América Latina tributan poco y mal; se caracterizan por tener una baja presión tributaria, una estructura sesgada hacia impuestos regresivos y tasas de evasión fiscal bastante elevadas lo que restringe la posibilidad de instrumentar políticas fiscales redistributivas y su efectividad”.
6. Falta de investigaciones adecuadas. Uno de los resultados de la baja carga tributaria en América Latina es el financiamiento totalmente inadecuado en la región para las instituciones esenciales para una justicia penal efectiva: policía, Ministerios Públicos, Servicios Forenses, Defensoría Pública y sistema penitenciario. Para evaluar el buen funcionamiento del sistema procesal penal acusatorio hay que verlo como un conjunto integral. Si los policías son mal pagados, mal capacitados e incluso corruptos; si los fiscales no tienen ni los medios ni la capacitación para dirigir y realizar investigaciones adecuadas resulta que hasta los mejores jueces del mundo no pueden evitar el consecuente fracaso del sistema de justicia. Vale la pena citar el informe reciente sobre México de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos donde afirmó que “se ha observado como las policías investigadoras y otros funcionarios a cargo de la investigación y persecución del delito en México, sobre todo a nivel local, carecen de las capacidades más básicas para la investigación de crímenes ordinarios y más aún para la investigación de crímenes complejos y graves violaciones a los derechos humanos. Estos problemas existen respecto de las investigaciones de delitos tanto del fuero común como del fuero federal.
7. Selección de jueces. Con pocas excepciones las y los mejores jueces salen solamente de proceso de selección con base en méritos y que son transparentes y participativos. ¿Cuántos países en América Latina cuentan con tales procesos de selección?

8. Violencia Social. Como lograr la justicia cuando las víctimas, los testigos, los policías y hasta jueces y fiscales son amenazados y a veces hasta asesinados.
9. Corrupción. De los países latinoamericanos solo tres: Uruguay, Chile y Costa Rica, se encuentran entre los 25 países menos corruptos de otros 167 países en el mundo según el índice de percepción de corrupción y de transparencia 2015. México queda en el lugar 95²¹.
10. Narcotráfico. Peor dato que la violencia y la corrupción, la mayoría de los países latinoamericanos se ven afectados por esta agravante.
11. Falta de confianza en las instituciones democráticas. Según el Latinobarómetro, América Latina es la región más desconfiada en el mundo. En el plano interpersonal solo el 17% dice que puede confiar en un tercero. Dentro de las instituciones la que cuenta con menos confianza a nivel regional es la propia democracia. Solo la tercera parte dice que confía en la democracia. El poder judicial cuenta con tan solo un 30% de confianza.

Para el juez argentino, Eugenio Zaffaroni, América Latina padece la selectividad de la justicia penal. Prueba de ello es el exceso de la aplicación de la medida cautelar de prisión preventiva oficiosa, que en el sistema penal acusatorio es la excepción, pero que en la práctica se convierte en la norma, como lo acredita la saturación del sistema penitenciario en diversos países de la región, centrándose principalmente en los sectores más vulnerables, como jóvenes y población marginal. “La prisionización es el resultado de la justicia penal”.²²

Zaffaroni enfatiza que “el ejercicio del poder punitivo no resuelve el conflicto”. Para ejemplificar lo que denomina “la selectividad de la justicia”, destaca que en Brasil se registra un alto índice de homicidios (29 por cada 100 mil habitantes). El sistema de justicia penal en Brasil tiene llenas las cárceles, pero también ha emitido 600 mil órdenes de aprehensión sin verificar si las fiscalías cuentan con la capacidad operativa para cumplimentarlas, por lo que éstas no se ejecutan, dejando un amplio margen de impunidad al soslayar la investigación y la sanción de la conducta delictual, lo cual incide en el incremento de los delitos.

Mención aparte, la figura del Ministerio Público, como eje central de la reforma del sistema de justicia penal, merece una serie de apuntes para identificar el punto de partida en el cual se inserta la participación de dicha figura y los esfuerzos que demanda su incorporación como operador del sistema.

²¹ Con base en el Ranking del Índice de Percepción de la Corrupción 2018, en ese año México ocupó el lugar 138, ocupando el último puesto entre los países miembros de la OCDE y del G-20.

²² Fuente: https://www.youtube.com/watch?v=W_XVeo_b-k.

En este orden de ideas, el investigador Mauricio Duce expone en su ensayo intitulado “El Ministerio Público en la Reforma Procesal Penal en América Latina. Visión General acerca del estado de los cambios”, que “El Ministerio Público, tal como lo conocemos en la actualidad, es principalmente producto de la revolución procesal penal que se intentó en la Europa continental en el siglo XIX a través de la instauración del denominado sistema “inquisitivo reformado” o “mixto”.

“Tanto desde un punto de vista de su diseño como desde su operatividad en la práctica, es posible concluir que las funciones asignadas al Ministerio Público en el contexto de los sistemas inquisitivos reformados o mixtos eran muy secundarias. Así, el rol de éste en la etapa de investigación en estos sistemas fue menor. En estos modelos procesales los fiscales del Ministerio Público cumplían funciones de carácter más bien burocrático y no como investigadores activos, cuestión que normativamente era entregada a los jueces de instrucción y realizada en la práctica por la policía. En esta etapa del proceso los fiscales tenían un rol reactivo. Los jueces de instrucción, en cambio, tenían una actuación proactiva que les permitía convertirse en los protagonistas principales del proceso penal. En la mejor de las hipótesis, el rol de los fiscales se traducía en una colaboración menor a la investigación judicial por medio de la presentación de algunos antecedentes y solicitud de diligencias investigativas que el juez de instrucción, a su discreción, podía decretar o negar. Durante el juicio, por el contrario, la intervención de los fiscales era considerada en este modelo un aspecto esencial para transformar al sistema inquisitivo más ortodoxo debido a que los juicios suponen la presencia y confrontación de las partes. Allí se esperaba que los fiscales adquirieran un protagonismo representando a la sociedad. Sin embargo, el hecho histórico de que la etapa de instrucción se haya engullido al juicio y que, en la práctica del sistema inquisitivo reformado, los jueces asuman un rol protagónico en la producción de la prueba en el juicio, relegó también al Ministerio Público a un papel secundario en esta etapa. Lo anterior llevó a que en el funcionamiento concreto del sistema inquisitivo reformado, el Ministerio Público no tuviera la oportunidad real de convertirse en un actor relevante. Esto por el propio diseño del sistema que no resultaba funcional a una opción diferente.

Esta falta de relevancia de las funciones del Ministerio Público se dio con mayor fuerza en América Latina, ya que los países de la región, con anterioridad a los procesos de reforma, mantuvieron un modelo procesal de componentes más inquisitivos que sus pares del continente europeo en donde se pretendió instalar el sistema mixto (muchos de ellos ni siquiera contemplaron formalmente la existencia de un juicio oral, como por ejemplo el caso de Chile). Esto mismo ha provocado que en los países de la Europa continental, en donde se intentó instalar el modelo mixto, el rol del Ministerio Público haya sido menor que en América Latina, donde se mantuvieron estructuras inquisitivas más ortodoxas, y el rol cumplido por el Ministerio Público ha sido, por regla general, absolutamente irrelevante. Producto

de lo anterior se explican algunas de las caracterizaciones de la institución en la región, tales como que el Ministerio Público es la “quinta rueda del carro”, un “convidado de piedra” o que sus fiscales son “soldados sin armas...”. Con más fuerza Binder concluye, al describir al Ministerio Público con anterioridad a los procesos de reforma en la región, que “...el Ministerio Público es una institución raquítica, acerca de la cual poco sabemos, que no hemos estudiado, que no tiene perfil político propio, sin una historia importante y que genera desconfianza en los ciudadanos”.²³

Como consecuencia directa de esta situación de irrelevancia, algunos países de la región eliminaron de su sistema procesal penal al Ministerio Público.

En Chile se suprimen los promotores fiscales de primera instancia en el año 1927 por considerarse, según el propio texto del Decreto 426 de 1927, como funcionarios que no eran “indispensables”. En la lógica del funcionamiento del sistema esta decisión fue bastante racional ya que permitió un ahorro de recursos económicos al Estado y de trámites superfluos al proceso. En Honduras ocurrió un fenómeno similar.

Con todo, la eliminación del Ministerio Público del sistema procesal penal no constituyó la regla general en la región. Por el contrario, la mayoría de los países lo mantuvieron, pero con un perfil muy bajo. De esta forma es posible afirmar que la existencia de esta institución no pasó de ser una abstracción legal en una buena cantidad de países de la región antes del proceso de reforma.

En virtud del panorama señalado, es preciso destacar que, en la era moderna, y sobre todo, en la última década, América Latina ha visto la necesidad de adecuarse al proceso de modernización bajo un sistema de Estado de derecho basado en estándares internacionales. Hoy no solamente las reformas estructurales están encaminadas a insertar a las naciones en procesos de desarrollo y progreso, sino que, en materia penal, se pretende que el proceso, mediante un sistema de justicia penal basado en principios de oralidad, publicidad, contradicción, intermediación y continuidad, sea ágil, eficaz y eficiente, sino que garantice también el respeto irrestricto a los derechos humanos y fomente la igualdad entre las partes en equidad de condiciones.

La Reforma de Procesal Penal como política pública en Latinoamérica, se ha convertido en una asignatura que compromete a los tres poderes del Estado, habida cuenta que la región presenta problemáticas similares y, por ende, dicha reforma reúne elementos análogos en sus sistemas procesales penales, toda vez que éstos incluyen en sus códigos penales o normas jurídicas análogas, principios

²³ Fuente: <https://www.ijf.cjf.gob.mx/Penal/biblioteca/1introduccion/el-ministerio-publico-en-la-reforma-procesal-en-America-Latina.pdf>

fundamentales como la inmediación, la imparcialidad, la moralidad, la publicidad y la eficiencia.

Considerando los aspectos homogéneos en los sistemas de justicia penal en América Latina, la Reforma Procesal fue diseñada para garantizar a los ciudadanos la transparencia, la efectividad del proceso penal y el fortalecimiento de la seguridad pública, siempre y cuando dicha reforma haya sido bien implementada y garantice el derecho a la defensa, para lo cual deberán existir los suficientes defensores y los recursos humanos, financieros, jurídicos y materiales para alcanzar el resultado idóneo que favorezca los derechos de las víctimas y fortalezca las capacidades del Ministerio Público para llevar cabo investigaciones que se apeguen al debido proceso, se realicen con rigor metodológico y aporten, ante los jueces, las pruebas que permitan, más allá de toda duda razonable, emitir sentencias apegadas al Derecho Penal.

Desde una década, el sistema acusatorio garantista y adversarial ya está presente en casi todo el continente (México y Panamá fueron los últimos países latinoamericanos en reformar su sistema de justicia penal), por lo que tomando en cuenta las experiencias más relevantes, para efectos de este estudio, se abordarán únicamente los casos de Colombia y Chile, cuyas experiencias serán comparadas en función del papel y la función del Ministerio Público o fiscalías y sus aportaciones a la experiencia mexicana.

El Sistema Acusatorio Adversarial reconoce la separación de funciones de investigación y acusación respecto del juzgamiento, ministerio público y jueces, las garantías básicas al imputado y con ello el fortalecimiento de defensa, no como auxiliar, sino como verdadera parte en el proceso (garantismo).

Respecto a la judicialización de casos, es decir, el procesamiento de las causas penales que no pudieron ser resueltas por mecanismos alternativos de solución de controversias o criterios de oportunidad, el sistema reconoce tres etapas: Investigación, Intermedia y el Juicio Oral; conducidos por jueces.

En Colombia, en la primera etapa el juez es denominado juez de control de garantías; en Chile, juez de garantías; en Costa Rica a los jueces del procedimiento preparatorio e intermedio se les denomina jueces penales, y a los de juicio, jueces decisores o de sentencia. También figuran los jueces de ejecución penal y los jueces contravencionales, además de los jueces de casación penal. En México sobresale en el sistema de justicia penal el juez de control, entre tanto, en la etapa de juzgamiento es importante identificar que esta es cubierta por un juez penal de juicio oral (unipersonal) en materia federal o colegiado; tribunal de juicio oral en materia del fuero común (tres jueces) en México; juez de conocimiento en Colombia y tribunal de juicio oral en Chile.

Es importante señalar que el juicio oral es público y contradictorio, como eje del proceso penal, aunque se pueden considerar otras determinaciones, como las salidas alternativas (conciliación, mediación, justicia restaurativa), y las facultades discrecionales del fiscal.

El Sistema Inquisitivo que prevaleció en América Latina durante el siglo XX con diferentes matices, centró su actuación en los procesos escritos y secretos, enfatizando el manejo discrecional del expediente documental y enfatizando su relevancia como prueba plena de la culpabilidad o inocencia del acusado. El expediente judicial escrito era visto como la suma de trámites realizados por un fiscal o juez que determina la responsabilidad de la persona. En el caso chileno, previo a su reforma penal, la investigación y el juzgamiento estaban asociados a un mismo rol, como el caso de los jueces; aunque estuvieran diferenciados, la defensa era considerada como auxiliar de la justicia.

Después de la segunda mitad del siglo XX inició un movimiento en pro de la reforma procesal penal en el continente, cuyos principales ingredientes se caracterizaron por llevar a cabo una evaluación crítica del sistema de justicia penal, ampliamente cuestionado por la ausencia de garantías y del respeto a los derechos humanos; también fue sujeto de crítica por su ineficiencia y de diversos llamados para iniciar, implementar y consolidar el proceso de modernización del sistema.

Para el Dr. Jorge Witker, la necesidad de reformar el sistema de justicia penal en la región obedece a lo siguiente²⁴:

Como resultado de la insatisfacción con los sistemas judiciales derivados del incumplimiento de las expectativas en la década de los ochenta, los niveles académicos y de organizaciones públicas y privadas se empiezan a interesar en la problemática judicial y comienzan a realizar estudios al respecto. Lo que resalta de los sistemas de administración de justicia es principalmente el excesivo retardo en la tramitación de las causas judiciales y el aumento en las cargas de trabajo, mostrando así la incapacidad para responder a los sistemas judiciales.

Los estudios realizados en América Latina encontraron como causas de la problemática del sistema judicial, entre otros: falta de independencia de los jueces; políticas judiciales inexistentes o insuficientes; falta de recursos; inadecuados diseños organizacionales; sistemas judiciales caracterizados por el secretismo; intervención política en la judicatura; inadecuados sistemas de designación y promoción de los jueces que favorece el clientelismo político; defectuoso diseño de la carrera judicial; falta de capacitación de los aspirantes a jueces; falta de perfeccionamiento de quienes ingresan a la judicatura.

²⁴ WITKER, Jorge. Op. Cit. Pág. 15.

La reforma procesal penal en América Latina, vino a establecer como máxima que el éxito de las reformas no solo exige diseños procedimentales, sino que es prioritario medir con anticipación las cargas de trabajo proyectadas, planificar adecuadamente los requerimientos orgánicos, analizar las mejores prácticas para impulsar una implementación adecuada y establecer mecanismos de seguimiento al sistema, a fin de llevar a cabo no solo modificaciones legales sino también el rediseño de procesos, la reingeniería organizacional y procedimental y la prospectiva que permita identificar los rezagos, las resistencias, las áreas de oportunidad y las sinergias que deban ejecutarse para consolidar los objetivos del sistema de justicia penal acusatorio, sin dejar de lado la necesidad de que dichos procesos sean acompañados por reformas estructurales que impacten en la educación, la economía, las políticas públicas en materia de desarrollo, educación y cultura.

En los últimos años se han llevado diversos diagnósticos y evaluaciones sobre los avances y retrocesos en la operación del sistema penal acusatorio en la región, lo cual ha generado diversos retos, a saber, la profesionalización de la atención de los ciudadanos en la procuración de justicia, la instalación de modelos de gestión eficientes y eficaces en las distintas instituciones operadoras del sistema, cambios en la cultura organizacional de los diversos actores; capacitación permanente de los operadores; gestión de delitos de mayor y menor complejidad entre otros.

En este contexto, el Dr. Jorge Witker destaca las evaluaciones realizadas por el Centro de Justicia de las Américas (CEJA) a los sistemas de justicia penal de diversos países de América Latina, a saber, que “De los países estudiados, Ecuador, Salvador, Venezuela, Guatemala y Chile, se encontró que sólo el caso de Chile podría considerarse exitoso. Esto en gran medida debido a que los otros países no cambiaron su modelo de gestión de tribunales.

Las experiencias de las reformas en América Latina marcan una diferenciación entre reformas de primera y de segunda generación. Las reformas de primera generación se caracterizan por transformaciones normativas, es decir, la aprobación de nuevos textos legales, mientras que las reformas de segunda generación presentan dos características esenciales:

- a) Nueva administración y gestión de tribunales en que se separa la función administrativa de la función jurisdiccional, y
- b) Operar bajo la metodología de audiencias orales que cubren diversos lineamientos procesales”²⁵.

²⁵ WITKER, Jorge. Op. Cit. Pp. 16-17.

El proceso debiera ser un ejemplo y lo pretende hacer mejor de la integración de lógicas de trabajo colaborativo entre el poder judicial, el ministerio público, las policías y la defensoría penal pública y privada. La coordinación de estos actores deberá generar beneficios comunes a todos ellos y para el sistema en su conjunto.

En definitiva, la Reforma Procesal en América Latina debe visualizarse como:

- * Una política pública altamente compleja que supone cambios jurídicos y transformaciones institucionales.
- * Un proceso que requiere un esfuerzo de diseño, implementación adecuada, monitoreo y evaluación.
- * Coordinación permanente entre operadores del sistema y las instancias gubernamentales.
- * Capacitación permanente a sus operadores.

CONCLUSIONES.

Considerando que la reforma penal impulsó la adopción de un nuevo paradigma que obligó a los Estados nacionales a impulsar cambios sustantivos al sistema judicial, con énfasis en el papel del Ministerio Público.

El debate sobre los resultados de los sistemas de justicia penal en América se ha centrado en la efectividad de los principios de la reforma y su impacto en el incremento o decremento de la incidencia delictiva que propició, dada la evolución y dinamismo de los delitos (Vgr. los delitos informáticos, el robo de combustible, etc.), una serie de cambios en los códigos penales de los países de la región y la armonización del marco jurídico suplementario tanto al espíritu de las reformas constitucionales y los códigos procesales penales, además de una serie de acciones dirigidas a la adecuación de la infraestructura, la capacitación de los operadores del sistema y la reorganización de las instituciones judiciales.

No obstante, como se identifica a lo largo de este capítulo, la cultura penal del sistema inquisitivo mixto, las resistencias de quienes rechazan el cambio de paradigma y problemáticas de carácter administrativo, presupuestal y operativo, han dado lugar a que en las evaluaciones se determine la necesidad de consolidar el sistema penal acusatorio como un sistema de justicia penal que pretende hacer de la impartición de justicia una acción de gobierno efectiva, imparcial, expedita y transparente, que favorezca los derechos de las víctimas, garantice el principio de

presunción de inocencia, despresurice la sobrecarga del sistema y facilite la solución de conflictos a través de mecanismos específicos que incentiven la negociación entre las partes y, en última instancia, incida en un mejor aprovechamiento, por parte de los operadores del sistema, de los recursos para centrarse en investigaciones científicas, apegadas a las mejores prácticas y que den sentido a una reforma penal de propósitos loables.

Sin embargo, la aplicación de los principios del código penal, la demanda de capacitación constante, de incentivos e independencia en la conducción y la resolución de las investigaciones, que muchas veces se deforma por seguir la cultura de la línea o porque dichas investigaciones llegan a politizarse o afectar intereses que involucran engranajes que colocan en un estado de indefensión al Ministerio Público, principalmente, representan demandas e implican ajustes, en menor o mayor medida, a los sistemas de justicia penal en América Latina.

Es de esta forma que resultan entendibles las críticas que, a más de una década de haberse implementado, se han centrado sobre la reforma penal implementada en los países de la región, que si bien es cierto ha ido en constante expansión, recibe cuestionamientos sobre su eficiencia, aumentando las voces que demandan una contrarreforma teñida de elementos del viejo sistema inquisitivo, dada la crisis de seguridad pública que enfrentan diversos países.

En definitiva, la importancia del contexto regional ha facilitado el posicionamiento de las ideas de la reforma y ha servido como un impulso para las mismas; concretamente, diversos países iniciaron, con anterioridad a México, procesos similares que, desde 2007, México había venido intentando a nivel de las entidades federativas (2007).

En la región se había constituido un verdadero movimiento regional. Los principales exponentes eran, desde la década de los ochenta, argentinos, que luego de intentar sin mucho éxito cambios similares en su país, sobre todo en la región de Córdoba, han enfrentado avances y retrocesos en su sistema de justicia penal que a la fecha siguen motivando encendidos debates y proyectos de reforma. No obstante, la experiencia argentina incidió en la voluntad de diversos estados centroamericanos para revisar su sistema de justicia penal, aprovechando los procesos de paz generados al término de las guerras civiles que algunos de ellos habían experimentado.

Esta breve reseña del impacto de la Reforma Penal en América Latina, desde el punto de vista de la lógica de transformación cultural de los actores del sistema, que ha sido uno de los desafíos de la misma, pone de relieve los grandes desafíos que presenta dicha reforma, toda vez que no se han dado los resultados esperados en términos de eficiencia, no se ha desvanecido la filosofía del Sistema Inquisitivo,

aunado a que el impacto ha sido limitado, ya que sigue prevaleciendo la lógica del expediente. De igual manera, el Ministerio Público no ha logrado a plenitud el objetivo de la reforma, por un lado, en virtud de factores estructurales que dependen de la debilidad del Estado de Derecho, producto del alto margen de impunidad, la corrupción y porque a la fecha no ha logrado recuperar la confianza ciudadana.

A mayor abundamiento, la reforma no ha conseguido que permee una cultura de la sinergia entre la policía y los fiscales, aunado a la tendencia burocrática de las prácticas de los operadores, el uso limitado de las facultades discrecionales y salidas alternas, así como la poca efectividad en los delitos complejos y la ausencia de estrategias efectivas en la persecución penal.

En definitiva, la reforma judicial en América Latina nació con entusiasmo y propició un gran interés en los países de la región, especialmente en Colombia, Chile y México, con independencia de las características y problemáticas particulares de cada país. Sin embargo, aun cuando pueden identificarse diagnósticos y evaluaciones situacionales que permiten identificar las variables que explican las causas por las que en la mayoría de los países de Latinoamérica el sistema penal acusatorio no ha sido sujeto, salvo excepciones como Chile y, recientemente, Colombia, de un seguimiento y monitoreo exhaustivos, que permitan desarrollar estrategias, planes y políticas públicas que impacten en la mejora continua del sistema, el sistema penal acusatorio es indudablemente mucho mejor sistema que el que pretende ser concluido en la región, a saber, el sistema inquisitivo mixto.

Lo que puede señalarse, *a priori*, es que, en la mayoría de los países latinoamericanos, con las excepciones señaladas, se han presentado diversas problemáticas y prevalece una tendencia hacia la falta de efectividad en su operación. La prevalencia de experiencias negativas acentuó la paradoja de una implementación deficiente, una operación plagada de matices negativos y pobres resultados, que contrastan con las altas expectativas de la población.

En este contexto, la reforma penal mexicana se ha caracterizado, de manera análoga a diversos países latinoamericanos, como en la experiencia colombiana, por la sintomatología de fetichismo normativo, que se define como la práctica ejercida por las autoridades públicas, quienes sancionan leyes con propuestas ambiciosas de cambio y, posteriormente, dejan de lado la supervisión de la operatividad normativa.

Asimismo, Claudio Valdivia establece que “Es frecuente encontrar que las reformas logran un cierto consenso y apoyo hasta el momento de la aprobación de los cuerpos legales pertinentes, pero muchas veces carecen de él en las fases de

implementación; también debe generarse la institucionalidad capaz de conducir el proceso de la instalación, sin suponer que será automático”.

La justicia en América Latina ha estado sometida en los últimos años a un proceso intenso de transformación institucional y procesal. Quizás si el caso más paradigmático ha sido la reforma procesal penal implementada en la gran mayoría de los países de la región por medio de la cual se sustituyeron diversas formas de sistemas inquisitivos por nuevos modelos de enjuiciamiento acusatorios, esta reforma significó cambios profundos al diseño procesal (como por ejemplo por medio de la introducción de procesos basados en audiencias orales), pero también reformas institucionales como la creación de nuevas agencias estatales en el sector (como por ejemplo defensorías y ministerios públicos) y transformaciones a nivel de gestión de instituciones ya existentes. Con todo, no se trata de la única área en donde se han realizado cambios significativos. En diversos países también comienzan a desarrollarse reformas profundas a la justicia civil y comercial, laboral, de familia, entre otras. En todos estos programas de cambio es posible observar un proceso de aprendizaje muy interesante en la región. Así, parece estar instalada con un cierto nivel de consenso la idea que la pura transformación legal no es suficiente para producir cambios verdaderos en un sector tan complejo como es la justicia. También comienzan a consolidarse estrategias para enfrentar el cambio que son más sofisticadas que las que se tenían hasta hace algunos años. Por ejemplo, la implementación gradual de procesos de reforma se convierte en una opción cada vez más utilizada en distintos países.

En definitiva, es posible apreciar cómo en todos estos procesos comienzan a consolidarse ciertas experiencias que resultan muy útiles de ser consideradas en esfuerzos similares de cambio que se están intentando en distintas materias en la región, ya sea tanto por los aciertos como por los errores que se han ido cometiendo que sabemos ahora resulta conveniente evitar.

A lo largo de este capítulo resaltan los rasgos principales de la reforma penal en Latinoamérica. La necesidad de acompañar los cambios en materia económica, política y social, así como el panorama crítico de la seguridad pública de la región y los conflictos estructurales del sistema de justicia penal, conformaron los elementos bajo los cuales los Estados nacionales emprendieron sus reformas, algunas de fondo por la profundidad con la que lograron incidir en mejorar los índices de persecución, investigación y consignación de delitos y establecer las sinergias para lograr una mejor coordinación entre las fiscalías y los tribunales.

Otras reformas, en las que puede ubicarse la experiencia mexicana, aun cuando hayan fenecido los plazos legales para su implementación, no han logrado superar dicha fase, habida cuenta que el actor clave del proceso, a saber, el Ministerio Público no ha terminado de hacer suyo el sistema, no confía en él, le

demanda mayores capacidades para establecer las sinergias con policías, jueces, defensores a fin de reducir los indicadores de incidencia delictiva que en la región cobran visos de gravedad. También, en la práctica, y aun con programas de apoyo a la justicia, patrocinados por organizaciones internacionales como USAID, el CEJA o la Fundación Konrad Adenauer, la operación del sistema ha enfrentado los rezagos derivados de la adecuada formación, capacitación, actualización, especialización y formación continua de los operadores del sistema de justicia penal acusatorio.

La impronta del sistema inquisitivo mixto, heredado de la Colonia, no ha podido ser erradicada en los sistemas de justicia penal de la región, en virtud de las prácticas burocráticas, basadas en la escritura y en testimonios, muchas veces obtenidos a base de torturas, pervierten la esencia de la justicia y ralentizan la incorporación de los principios del sistema penal acusatorio, en los que la víctima y el imputado, ante la presencia de un juez, tienen la oportunidad de debatir para exponer sus argumentos y brindar elementos que permitan dictar sentencias apegadas, más allá de toda duda razonable, aunado a que las reformas penales de última generación han incorporado mecanismos de solución de controversias y criterios de oportunidad para abreviar los procesos penales y despresurizar las cargas de los operadores.

Sin duda, y como se ha destacado a lo largo de este capítulo, los desafíos estructurales en materia económica, educativa, cultural, política y social, no son entes aislados e independientes, ajenos a los sistemas judiciales. A mayor desigualdad, mayor injusticia, mayor selectividad y mayor perversión de los principios de la reforma al sistema de justicia penal.

Asimismo, y dados los resultados en la región, los sistemas de justicia penal requieren una revisión y análisis permanentes para identificar las áreas de oportunidad que impacten positivamente en su operación. Para ello, la capacitación permanente, los incentivos y estímulos al desempeño, basados en un servicio civil de carrera de índole meritocrática, así como el uso de tecnologías de información y comunicación y el aprovechamiento de las mejores prácticas, a nivel internacional, de los métodos de investigación, recolección de pruebas y argumentación jurídica, son asignaturas pendientes que requieren un mayor impulso de los Estados y que podrían diseñarse en reformas de segunda y tercera generación, según sea el caso.

Considerando que la reforma penal impulsó la adopción de un nuevo paradigma que implicaba cambios sustantivos en la manera de actuar del Ministerio Público, así como de manera cualitativa y cuantitativa, en las instituciones de procuración de justicia, factores como la adopción del sistema penal acusatorio, la aplicación de los principios del código penal, la demanda de capacitación constante, de incentivos e independencia en la conducción y la resolución de las

investigaciones, que muchas veces se deforma por seguir la cultura de la línea o porque dichas investigaciones llegan a politizarse o afectar intereses que involucran engranajes que colocan en un estado de indefensión al Ministerio Público, principalmente.

GRÁFICAS

REFORMA PROCESAL PENAL EN AMÉRICA LATINA

Argentina (varios BA:1998)

Bolivia 2001

Chile 2000

Colombia 2005

Costa Rica 1998

Ecuador 2001

El Salvador 1999

Guatemala 1994

El Honduras 2002

Nicaragua 2002

México (RC 2008, varios NL 2005)

Perú 2006

Paraguay 1999

Panamá 2011

República Dominicana 2004

Venezuela 1999

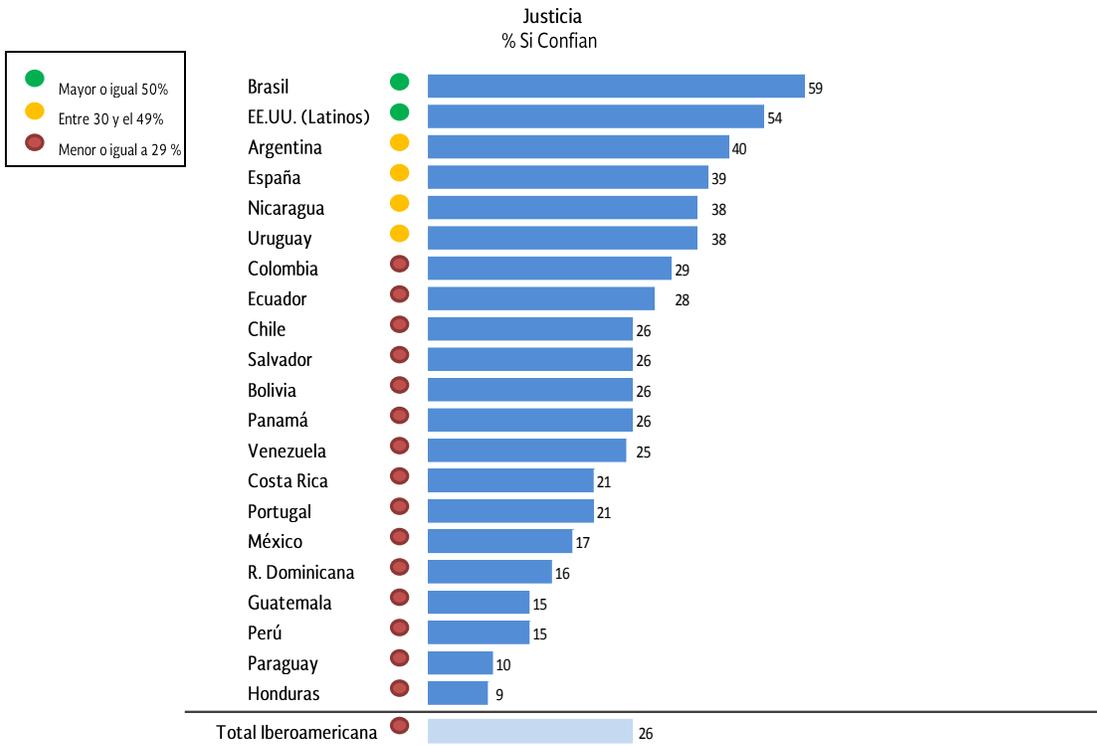
Fuente. CEJA y DUCE. (Gradualidad)

Impacto de sistema acusatorio en América Latina
Herramientas procesales de los nuevos códigos
Facultades discrecionales y salidas alternativas reguladas

País	Archivo	Desestimación	Oportunidad	Suspensión a prueba	Acuerdo Reparatorio
Bolivia	SI	SI	SI	SI	SI
Colombia	SI	SI	SI	SI	SI
Costa Rica	SI	SI	SI	SI	SI
El Salvador	SI	SI	SI	SI	SI
Guatemala	SI	SI	SI	SI	SI
Honduras	SI	SI	SI	SI	SI
Nicaragua	SI	SI	SI	SI	SI
Paraguay	SI	SI	SI	SI	SI
Perú	SI	SI	SI	SI	SI

Fuente: CEJA - Curso sobre Desafíos del Ministerio Público en Am Latina. 2010

Instituciones del Gobierno
¿ Usted tiene o no confianza en las siguientes instituciones...?



Fuente: Barómetro Iberoamericano de Gobernabilidad 2011

CAPÍTULO 2

MÉXICO Y LA INSTALACIÓN DEL SISTEMA PENAL ACUSATORIO. ESPECIAL ÉNFASIS A LA PROCURACIÓN DE JUSTICIA FEDERAL.

La década de los setenta representó para América Latina un punto de partida importante para impulsar la agenda de los derechos humanos en la región, toda vez que estos derechos resultaban letra muerta frente al cúmulo de abusos derivados de la inobservancia de las garantías individuales y la ruptura del pacto social que dio lugar a la instauración de regímenes dictatoriales que tácitamente establecieron su gobernanza con base en la suspensión de los fundamentos democráticos de igualdad y justicia, que representaban una aspiración legítima en los países latinoamericanos.

Las dictaduras impuestas en la región por medio de golpes de Estado contra los regímenes democráticamente electos, fueron, indirectamente, las causantes de que la sociedad se organizara y defendiera derechos elementales de los ciudadanos, de tal forma que la cooperación internacional tanto en los setenta como en la siguiente década representaron la puerta de entrada a tratados y acuerdos que cambiaron la configuración de las leyes.

Paulatinamente, a finales del siglo XX, los países latinoamericanos cambiaron sus modelos penales a sistemas en los que la garantía humanista fuera, ante todo, el eje central de los procesos y de la impartición de la justicia.

Con este espíritu garantista, el 18 de junio de 2008, casi 30 años después de que los primeros países de la región lo hicieran, México, por fin, promovió cambios a su Constitución para dar el primer paso de un camino arduo y ambicioso: modificar el Sistema de Justicia Penal, con todo lo que implica hacer una reforma de este tipo.

No es un asunto menor emprender una reforma al sistema de justicia en un país que, como México, es de acuerdo con el Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI)²⁶, el 14° país más extenso del mundo y el sexto del continente americano, pero no solo su tamaño lo hace complejo, también su multiculturalidad: su conformación multiétnica, su estructura orográfica y su situación social. Por ello, implementar un solo modelo de justicia penal, homologar procesos y criterios es, de por sí, una tarea de gigantes. Podría decirse que es incomparable a otra reforma similar en cualquier otro país.

Por otra parte, el cambio de paradigma requería no solo de la promulgación del decreto de reforma, sino de apoyos materiales, presupuestales, legales y de innovación con objeto de, por un lado, inducir a los actores clave del sistema (trilogía investigadora: agentes del Ministerio Público, Policía Ministerial y Peritos) y Jueces, en un proceso de capacitación, formación, especialización y actualización permanente, toda vez que las características del Sistema Penal Acusatorio demandan de los representantes de la sociedad conocimientos y experiencia en oralidad de procesos penales, investigación judicial apegada a las mejores prácticas y a metodologías acordes a la práctica procesal penal, entre otros.

Asimismo, desde la promulgación de la reforma constitucional debió haberse iniciado un proceso de reingeniería, de fortalecimiento de las infraestructuras y recursos para dotar a los actores clave de los instrumentos que les permitieran llevar a cabo sus actividades sustantivas con base en los principios del sistema penal acusatorio. A la fecha, es pertinente señalar que la implementación no ha concluido, ya que ésta opera bajo mínimos materiales, resistencia al cambio y necesidades que no han logrado ser cubiertas.

El Ministro de la Suprema Corte de Justicia, Luis María Aguilar Morales, identifica de manera precisa las razones por las que resultaba imprescindible transitar a un nuevo sistema de justicia penal, habida cuenta del carácter punitivo del viejo sistema, que ponderaba la justicia retributiva, basado “en un diseño procesal y un andamiaje institucional orientado preponderantemente a castigar al delincuente. La justicia penal queda condicionada a un pensamiento lineal, a la solución de una ecuación sencilla, inequívoca e invariable: si se presenta una conducta punible, el Estado debe castigarla”.²⁷

²⁶ Fuente: <http://cuentame.inegi.org.mx/territorio/extension/default.aspx?tema=T>

²⁷ Reforma Penal 2008-2016. El Sistema Penal Acusatorio en México. GÓMEZ González, Arely, et. al. Reforma Constitucional en materia penal de 2008. Antecedentes, objetivos y ejes rectores. Luis María Aguilar. Instituto Nacional de Ciencias Penales, 2016, México. Pág. 28.

Otro de los factores que, de acuerdo al Ministro Aguilar Morales, colocaron al viejo sistema penal en la tesitura de ser transformado, consistía en la actuación que el Estado se reservaba para sí en el proceso penal, siendo juez y parte, y cargando los datos según su conveniencia. En palabras del jurista, “La intervención del Estado en el proceso se materializó en el acaparamiento para sí de todos sus aspectos, desde la investigación hasta la ejecución de las penas. Depositó en el Ministerio Público la exclusividad del conocer y obrar en todos los pormenores del delito. Negó la posibilidad de que la víctima accediera a la administración de justicia; ésta debía comunicar al Ministerio Público sus pretensiones y aquél, una vez que se imponía del caso, desplazaba al gobernado y asumía la titularidad de la acción, no en nombre directo de éste –en cuanto persona que se ha visto disminuida en su esfera de derechos- sino en representación de la sociedad agraviada por la afectación de uno de sus integrantes”.²⁸ “En la trilogía procesal, el Ministerio Público es el actor y el inculpado es el demandado; la víctima era, en términos reales, un convidado de piedra, ya que podía coadyuvar con el fiscal –empujarlo- pero no litigar. No obstante que en el año 2000 a la víctima se le reconoció el derecho constitucional a la reparación del daño, ello no fue suficiente en virtud del diseño procesal que impidió su efectividad, ya que la participación de la víctima había quedado supeditada a la del fiscal”.²⁹

En la administración 2012-2018, el sistema de justicia penal acusatorio fue el eje de las estrategias y objetivos, en materia de seguridad pública y procuración de justicia, del Plan Nacional de Desarrollo y del Programa Nacional de Procuración de Justicia.

En el diagnóstico sobre el estado de la justicia en México, en el Plan Nacional de Desarrollo se reconoció que hasta antes de la reforma constitucional del año 2008, el sistema de justicia penal mantuvo las características de un sistema inquisitivo e incursionó en una fase de desgaste que generó la necesidad de transformarlo. En este contexto surgió al seno de la sociedad civil y de instituciones académicas, organizaciones no gubernamentales, barras de abogados e, incluso, organizaciones internacionales, como el Centro de Justicia de las Américas y la Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (USAID, por sus siglas en inglés), la exigencia de que el Estado Mexicano se alineara a la tendencia latinoamericana de transformar el sistema de justicia penal y reestructurar el marco jurídico regulatorio de la materia, con objeto de garantizar el debido proceso legal, así como sustentar dicho sistema en principios que permitieran al nuevo sistema de justicia penal conducirse con celeridad, inmediatez, oralidad, seguridad jurídica, debido proceso, entre otros.

El nuevo sistema de justicia penal colocaría a las víctimas como su razón de ser, habida cuenta que, por un lado, debía garantizarse un proceso que garantizara

²⁸ Reforma Penal 2008-2016. El Sistema Penal Acusatorio en México. Op. Cit. Pág. 29.

²⁹ Reforma Penal 2008-2016. El Sistema Penal Acusatorio en México. Op. Cit. Pág. 30.

sus derechos humanos, el debido proceso, su protección y una procuración de justicia efectiva que permitiera la reparación del daño y que el delito no quede impune.

¿Qué implicaría la reforma constitucional? Modificaciones normativas, fortalecimiento de la infraestructura disponible y la habilitación de aquella necesaria para adecuar el trabajo de los actores clave del proceso penal acusatorio a los principios de la propia reforma legal, que conllevaría el diseño y la puesta en marcha de modelos de gestión acordes a la dinámica procesal del nuevo sistema penal. Asimismo, la implementación demandó esfuerzos continuos para llevar a cabo la capacitación de miles de operadores y la difusión del nuevo modelo de justicia entre la población, junto con muchas otras cosas más. Pero ¿en qué se basaba la reforma? Ante todo, quedaba establecido un proceso penal de corte acusatorio y oral, que busca cumplir con los postulados en materia de derechos humanos que se encuentran inscritos en distintos instrumentos internacionales, suscritos y ratificados por México desde la década de los 70 y que, principalmente, demandaban a nuestro país un sistema de justicia penal que fuera, ante todo, garantista, pero no solo para unos, sino para todos los mexicanos

En este contexto, las víctimas de un delito toman un papel fundamental en un proceso. Su voz y participación se nota e, incluso, un elemento novedoso de la reforma penal es la potestad que el marco legal ofrece a las víctimas para inconformarse ante las decisiones del Ministerio Público. Por ello, uno de los cambios fundamentales en el nuevo modelo penal es brindar a las víctimas un acceso efectivo a la justicia y la pronta reparación del daño.

El objetivo principal de la Reforma fue dar un sentido más humano a la justicia penal; acercarla a la gente; que fuera respetuosa de los derechos humanos, confiable y oportuna para la ciudadanía. El nuevo modelo buscaría impartir, ahora sí, una justicia expedita y gratuita con base en un medio eficaz, orientado al esclarecimiento de los hechos y no a defender una confesión; a la reparación del daño y no al castigo del infractor; a proteger a los inocentes y no a promover la impunidad; sus operadores contarían con las condiciones idóneas para ejercer un desempeño profesional y transparente de cada una de sus funciones. Se trató, en suma, de sentar las bases para transformar el sistema de justicia penal que contribuya a erradicar la impunidad, llevar a cabo investigaciones científicas que posibiliten la obtención de pruebas que, más allá de toda duda razonable, acrediten ante los jueces de control la comisión de delitos, garantizando el derecho de todos a la protección de la Ley. Ahí estaba el objetivo y, sobre todo, el reto.

La tarea de implementar una reforma al sistema de justicia penal, considerando los usos y costumbres, así como las reglas no escritas, del sistema judicial inquisitivo mixto, en el que prevaleció la opacidad, la discrecionalidad, los “arreglos a modo”, la corrupción y la sectorización en la persecución e investigación de delitos y en la procuración e impartición de justicia.

Para el Mtro. Jorge Gutiérrez Muñoz³⁰, la operación del sistema penal acusatorio no inició en México el 18 de junio de 2016, fecha en que concluyó el plazo previsto en la reforma constitucional para que el sistema de justicia penal de corte oral y acusatorio quedara implementado en México. Al respecto, destaca:

...Nos estamos preguntando a 10 años y medio de estarse operando el sistema acusatorio en el país, porque sí, empezó a operarse con la estructura que más o menos conocemos hoy en día, el 1 de enero del 2007, sin pasar por alto un primer ejercicio que se llevó a cabo en 2004 en el Estado de Nuevo León, pero digamos que ya en el paradigma que conocemos y que entendemos del sistema acusatorio de forma de resolver conflictos sobre la lógica de audiencias, pues empezó realmente en una entidad federativa del norte, que fue Chihuahua, el 1 de enero de 2007. Vino después la reforma, vino el proceso de implementación, la creación de la SETEC, desde la reforma constitucional, y el impulso a los diferentes bloques y ejes que se consideraron necesarios para poner al día la reforma constitucional, pero con una verdadera deficiencia en la evaluación, caso a caso, del desempeño de los operadores y de las instituciones a las que éstos se encuentran adscritos.

Una de las grandes debilidades es la forma de acceso a los cargos por quienes se desenvuelven tanto en las agencias o corporaciones policiacas como en las fiscalías, la Judicatura y, por supuesto, las defensorías del país, solo por mencionar los más representativos.

En este marco, los ocho años que transcurrieron desde la promulgación de la reforma constitucional al sistema de justicia penal hasta su implementación, representaron miles de horas de trabajo dedicado por quienes cuentan con la responsabilidad de operar un sistema penal que se caracteriza por sustentarse en un paradigma distinto al viejo sistema penal.

El sistema penal tradicional tenía más de 100 años de que se había instaurado en el país. En su momento, las valoraciones de cada parte del proceso eran consideradas válidas y la ciencia aplicada en ese momento carecía de la confianza y certeza de la que goza ahora.

La distancia entre la ciencia y la justicia, permitía suponer que cuando una persona cometía un delito y lo confesaba, no había nada más que hacer. Coloquialmente, dicha práctica era asumida bajo la filosofía de “a confesión de parte, relevo de pruebas”. Así, obtener una confesión (la “reina de las pruebas”), a como diera lugar se convirtió en el día a día en el trabajo de quienes impartían justicia. Su regulación no permitía, en la práctica, un pleno respeto a la presunción de inocencia.

Por otra parte, el procedimiento para procesar una denuncia o querrela y desahogarla, era escrito y, en muchas ocasiones, secreto, lo que originó un

³⁰ Fuente: <https://www.youtube.com/watch?v=53nshGRCf5o>

sinnúmero de injusticias e inequidades, pues los más desprotegidos eran aquellos que carecían de recursos para una buena defensa. Asimismo, las personas que eran víctimas de un delito tenían una participación menor en un asunto que las afectaba directamente, es decir, eran sujetos de una doble victimización, primeramente por la propia gravedad del delito que los afecta y, por otra parte, por la burocratización y, en muchas ocasiones, la indolencia e inopia de los agentes del Ministerio Público. También eran reducidas las acciones para su correcta atención y protección.

Lo anterior, entre otros factores, produjo un escenario preocupante para la justicia mexicana, que llamó la atención de la comunidad internacional. El resultado: un reclamo social de seguridad y justicia. Era necesaria una verdadera transformación del Sistema Penal, que implicara no solo reformas aisladas a la Constitución, sino una Reforma de tal envergadura que transformara de fondo la manera de procurar y administrar justicia en nuestro país.

El 18 de junio de 2008, México despertó con lo que se ha considerado el cambio más importante en materia penal en la historia de nuestro país: el Diario Oficial de la Federación publicó un decreto que reforma la Constitución Federal en México, en específico los artículos 16, 17, 18, 19, 21 y 22; las fracciones XXI y XXIII del artículo 73; la fracción VII del artículo 115 y la fracción XIII del apartado b) del artículo 123. Además, abrió un periodo de 8 años para que la Federación y todas las entidades implementaran este nuevo modelo de justicia penal.

En este marco, los esfuerzos institucionales para incorporar los cambios constitucionales a su sistema penal, pueden ubicarse en la meta institucional para alcanzar un “México en Paz”, uno de los principales ejes del Plan Nacional de Desarrollo 2013-2018, parte de un diagnóstico en el que se reconoce que “México demanda un pacto social más fuerte y con plena vigencia”, considerando que el Sistema de Justicia Penal vigente en México hasta 2008 mostró deficiencias en su capacidad para cumplir su principal finalidad: procurar e impartir justicia de manera pronta, expedita e imparcial.

En la reforma constitucional del 18 de junio de 2008, se plantearon cinco ejes fundamentales para transformar el sistema de seguridad pública y justicia penal mexicano:

- a) El diseño y ejecución de las bases para implementar un sistema de corte acusatorio en el ámbito del proceso penal, entre cuyos objetivos sobresale el de ajustar el sistema a los principios de un estado social y democrático de derecho, como el respeto a los derechos de víctimas y personas imputadas, y lograr que los juicios se lleven a cabo bajo la más estricta imparcialidad.
- b) La inclusión de un régimen contra la delincuencia organizada, mediante el establecimiento de disposiciones que permitan el desahogo de diligencias más eficaces contra el fenómeno de la delincuencia organizada;

- c) La creación de un nuevo Sistema Nacional de Seguridad Pública, que colocara el tema de los derechos humanos en el centro neurálgico de sus políticas y permitiera mejorar la coordinación interinstitucional de las autoridades federales, estatales y municipales para, entre otros objetivos, compartir bases de información sobre la incidencia criminal, la conformación de sus cuerpos de seguridad; identificar necesidades de profesionalización de agentes del ministerio público, policías y peritos; fortalecer las estrategias de selección, ingreso, formación y permanencia de los recursos humanos del sistema nacional de seguridad pública, certificando sus competencias y abriendo espacios a la sociedad civil para participar en los trabajos de evaluación del mencionado sistema.
- d) La incorporación de la figura de extinción de dominio al sistema jurídico mexicano, con lo cual pudiera hacerse frente a la delincuencia desde otras esferas, tal como lo es la incautación de recursos provenientes de actividades ilícitas;
- e) La depuración del sistema de ejecución de sanciones mediante una reinserción social efectiva y la incorporación, al sistema procesal penal, de la figura del juez de ejecución, encargado de determinar la duración y modificación de las penas.

El artículo Noveno Transitorio del Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2018, estableció la obligación de crear, “dentro de los dos meses siguientes a la publicación del Decreto...una instancia de coordinación integrada por representantes de los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, además del sector académico y la sociedad civil, así como de las conferencias de Seguridad Pública, Procuración de Justicia y de Presidentes de Tribunales, la cual contará con una secretaría técnica que coadyuvará y apoyará a las autoridades locales y federales, cuando así se lo soliciten”.

Con base en el ordenamiento jurídico invocado anteriormente, por Decreto publicado el 13 de octubre de 2008 en el Diario Oficial de la Federación, nació el Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal, así como su Secretaría Técnica (SETEC). En dicho documento se determinó que el Consejo quedara formalmente integrado, de conformidad con el “Acuerdo al que concurren los tres poderes de la Unión para dar cumplimiento al mandato constitucional para instalar la instancia de coordinación prevista en el artículo Noveno Transitorio del Decreto de reforma constitucional publicado el 18 de junio de 2008”. Dicha norma fue dada a conocer en el medio oficial citado, con fecha 5 de agosto de 2009.

En relación con este Acuerdo, el Consejo quedó conformada de acuerdo a la siguiente estructura:

- El Poder Legislativo, representado por la Cámara de Diputados y la Cámara de Senadores.
- El Poder Judicial de la Federación, representado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación y el Consejo de la Judicatura Federal.
- El Poder Ejecutivo, representado por la Secretaría de Gobernación.
- La Conferencia Nacional de Seguridad Pública (CNSP).
- La Conferencia Nacional de Procuración de Justicia (CNPJ).
- La Comisión Nacional de Tribunales Superiores de Justicia (CONATRIJ).
- El sector académico y
- La sociedad civil.
- Los titulares de los siguientes órganos e instituciones:
 - a) La Procuraduría General de la República.
 - b) La Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal y
 - c) La Secretaría de Seguridad Pública Federal.

En el ámbito del Poder Ejecutivo Federal, los trabajos del Consejo, a través de su Secretaría Técnica, establecieron importantes sinergias con las instituciones mencionadas previamente, pero a nivel operativo el autor de este estudio se centrará en la implementación del Sistema de Justicia Penal Acusatorio en la institución designada en la Constitución Federal para ejecutar la política de procuración de justicia y persecución de delitos, y la que a la postre quedaría como responsable de garantizar los principios de la reforma penal, iniciando por el de presunción de inocencia, lo cual dio lugar a la obligación de los Ministerios Públicos de sustentar los procesos penales a dicho principio y a conducirse bajo un paradigma que pretende desechar los objetivos de la justicia retributiva y reemplazarlos por los de la justicia restaurativa.

La evidencia empírica ofrece, y el autor de este trabajo puede dar constancia de ello, dado el trabajo interinstitucional que realizó con la SETEC, que si buscáramos un adjetivo que defina el trabajo de la SETEC en los ocho años transcurridos entre la publicación de la reforma constitucional y el plazo otorgado en dicho decreto para concluir la implementación del sistema de justicia penal en todo el país, cualquiera podría optar por usar la palabra “titánico”. El cambio de un sistema de justicia tan arraigado ha requerido entrar en las estructuras tradicionales, lo que supone un gran esfuerzo humano por parte de quienes integraron la Secretaría Técnica. El trabajo fue arduo y necesario para generar el cambio de fondo que exige la Reforma Constitucional.

En las conclusiones de su ensayo *Retos de la implementación del Nuevo Sistema de Justicia Penal Acusatorio*, la Dra. María de los Ángeles Fromow, ex

secretaría técnica del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal (SETEC), expone³¹:

La instrumentación de la reforma al sistema de justicia penal se puede dividir en tres fases para su mejor comprensión, la primera, que fue la configuración, abarcó todo el proceso legislativo que conformó el sistema acusatorio; la segunda fue la etapa de implementación que partió de 2008 y culminó el 18 de junio de 2016; y la tercera, que es la consolidación, se inició el 18 de junio de 2016 como una etapa de maduración del sistema que puede llevarnos algunos años más.

...

Este nuevo sistema incorporó a nuestra realidad jurídica un sistema penal homologado, renovó la infraestructura y fortaleció el capital humano en materia de procuración e impartición de justicia, lo que permite establecer parámetros de política pública nacional que se deben ajustar a las necesidades estructurales de cada una de las entidades federativas. Las acciones realizadas por las autoridades federales, estatales y militares para transformar el sistema de justicia penal fueron intensas y en algunos casos agotadoras.

Será necesario seguir este proceso, pues algunas áreas requieren una renovación constante, como es el caso de las procuradurías o fiscalías, las instalaciones de las defensorías públicas o las áreas de atención a víctimas del delito. Un aspecto crucial para la modernización es invertir en áreas periciales y forenses. Otro aspecto sustantivo es el fortalecimiento del capital humano de los cuerpos policíacos, sobre todo de los municipales y los de investigación. La reforma de justicia implica también crear una nueva cultura jurídica, que actúe y piense según los cánones del sistema acusatorio.

Es prioritario dejar claro que el proceso de reforma penal no concluyó en junio de 2016, sino que más bien a partir de esa fecha se inició un nuevo periodo que requiere una atención similar a la de la implementación. El objeto del Sistema de Justicia Penal no solo es la construcción de un sistema acusatorio y oral, tanto a nivel federal como estatal, sino que es necesario continuar con nuevas tareas, como la transformación de los ejes y herramientas metodológicas para su planeación, seguimiento y evaluación; la creación de una política pública en materia de justicia para adolescentes y ejecución penal; y dar continuidad a las áreas que la Setec ha venido desempeñando desde su origen.

La construcción paulatina de una “visión común”, no sólo el proceso penal de corte acusatorio y oral, sino todo el diseño del nuevo modelo de Justicia Penal mexicano, es quizá el máximo logro institucional conseguido. Si bien se echó a andar el modelo en todo el país y en todos los ámbitos, los resultados en su operación están aún lejos de ver concretadas las expectativas y deseos con los que fue concebido.

³¹ Reforma Penal 2008-2016. Op. Cit. Pp. 351-352.

El desempeño de la SETEC será valorado por la historia de México. Sin embargo, el paso necesario fue dado a tiempo y en tiempo: hoy, todos los mexicanos han dejado atrás esa justicia que los reprimía y no los protegía por igual. El Nuevo Sistema de Justicia Penal opera por completo en el país como fue encomendado en 2008. Un mismo instrumento procesal que aplica para delitos locales y federales, con protocolos de actuación policial y procesos de capacitación basados en programas nacionales. Los vicios que caracterizaron al sistema tradicional en nuestro país hicieron apremiante la necesidad de emprender una transformación radical.

La reforma constitucional de 2008 respondió necesariamente a la democratización institucional del Estado mexicano, alejándose de la idea de la justicia retributiva para impulsar la justicia restaurativa. Una justicia plena para las partes de un proceso penal, impregnada de racionalidad y humanismo. Durante 8 años, la colaboración y el trabajo coordinado de todos los niveles y órdenes de gobierno, la participación de la academia, de la sociedad civil, de la cooperación internacional que apoyó el esfuerzo de nuestro país y en general de todos y cada uno de los implicados en la implementación del nuevo sistema de justicia penal, fueron los cimientos de la SETEC, a través del trabajo coordinado para lograr la suma de miles de voluntades en la construcción de uno de los cambios más trascendentales de la historia jurídica del país.

Sin duda, el compromiso y la dedicación al proyecto por parte de cada uno de los miembros del Consejo de Coordinación (particularmente el Secretario de Gobernación quien lo presidió, los gobernadores, las instituciones operadoras locales y federales, los órganos implementadores y en general todos los actores del sistema de justicia penal) no sólo engrandecieron, sino que afianzaron la construcción de este objetivo de Estado.

El Consejo de Coordinación y la SETEC concluyeron su trabajo y pusieron punto final a su responsabilidad cuando se puso en marcha el nuevo Sistema de Justicia Penal en todo el país. La tarea de evaluación y seguimiento del sistema de justicia penal acusatorio fue transferido al Secretariado Ejecutivo del Sistema Nacional de Seguridad Pública, a fin de continuar con los trabajos de la consolidación, por el bien de un país ávido de justicia y de respuestas inmediatas en relación con ella.

Por supuesto, aún hay un tramo que recorrer, procesos por concluir y algunos otros que se deberán iniciar. El pasado 9 de septiembre de 2016 se publicaron los acuerdos tomados en la XI Sesión del Consejo Nacional de Seguridad, entre los que destaca el número 4/XI/16, en el que el Consejo ordenó al Secretariado Ejecutivo del Sistema Nacional de Seguridad Pública hacerse cargo de la responsabilidad de consolidar el sistema de justicia penal. De esta manera, el Consejo de Coordinación y la SETEC, concluyen su mandato constitucional y dejan los cimientos fuertes al Secretariado Ejecutivo para que dé seguimiento y

continuidad a los trabajos en marcha, y emprender los nuevos que se requieran para lograr la consolidación del Sistema Penal Acusatorio.

Expertos internacionales que operaron la reforma de justicia penal en Chile y Colombia, han expresado que el error que cometieron durante la implementación de sus Reformas fue no haber integrado procesos de seguimiento y monitoreo al momento de la conclusión de la implementación. No fue hasta mucho después que realizaron dichos trabajos, respondiendo a una serie de errores y carencias que descubrieron: fue reactiva cuando algunos errores de operación cuestionaron la efectividad del Sistema Acusatorio.

De esta forma, el éxito de cualquier política pública (y en especial de ésta que nos atañe), requiere, además de su implementación, una serie de estrategias eficaces de seguimiento. Por ello, la decisión del Estado mexicano de dar continuidad a los trabajos encaminados hasta ahora a la consolidación del sistema de justicia penal resulta de vital importancia.

Diversos estudios al respecto, han calculado que será necesario un plazo aproximado de entre 10 y 15 años para lograr la consolidación del Sistema de Justicia Penal en México. Para poder lograrlo, el Estado deberá, en ese periodo, implementar las medidas necesarias. Algunas de ellas se enlistan a continuación:

- Continuar con la capacitación de los operadores del Sistema de Justicia Penal.
- Mejorar la infraestructura y equipamiento de las instituciones.
- Subsananar y concluir los asuntos del sistema mixto o tradicional, lo que en lenguaje técnico se denomina “desactivación” del sistema de justicia penal inquisitivo mixto.
- Fortalecer el equipamiento en especialidades forenses de las áreas de servicios periciales para mejorar la investigación científica del delito.
- Continuar impulsando la actualización de los Programas y Planes de Estudio de la Licenciatura en Derecho y Posgrado, conforme al Sistema de Justicia Penal Acusatorio.
- Fortalecer las campañas de difusión a nivel federal y en las 32 entidades de la república para impulsar el cambio cultural en la sociedad, dejando claro que en algunos casos justicia penal no es igual a prisión, por lo que la aplicación de la justicia debe dejar de verse como castigo.
- Dar seguimiento a los resultados de la operación a través de indicadores de desempeño.

- Impulsar un modelo de operación para las Comisiones de Atención a Víctimas en las entidades federativas.
- En el marco de la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes, impulsar planes de implementación y operación el Sistema de Justicia para Adolescentes en las entidades federativas y en la Federación.
- En el marco de la Ley Nacional de Ejecución Penal, trabajar en su implementación para desarrollar las nuevas figuras procesales y los nuevos roles operativos, a fin de lograr la reinserción social.
- Fortalecer el funcionamiento de las áreas de Seguimiento de Medidas Cautelares y Suspensión Condicional del Proceso, en las entidades federativas y en la Federación, para una óptima operación.
- Perfeccionar el modelo de operación para las áreas de Justicia Alternativa de las Procuradurías, Fiscalías y Tribunales de las entidades federativas y de la federación.
- Diseñar modelos únicos que sirvan de base a las entidades federativas y a la Federación para impulsar las áreas de Policía Procesal.

Además, se deben redefinir las metas operativas que se tenían al principio de la Reforma y, a partir de la experiencia adquirida, definir nuevas expectativas de la operación del Sistema de Justicia, de acuerdo a las circunstancias del país. La justicia está en constante evolución. Por ello se deberá continuar trabajando para ajustarla a las condiciones de cada entidad, de cada región y de todo el país. Será un proceso largo, en el que el mayor reto será el cambio cultural que operadores del sistema y ciudadanos tendremos que hacer, pero se puede tener confianza en que hemos dado el primer paso a un México que es parte de una comunidad global que busca ser, humana, incluyente y, sobre todo, justa.

MÉXICO Y LA INSTALACIÓN DEL SISTEMA PENAL ACUSATORIO “PROCURACIÓN DE JUSTICIA FEDERAL”.

En materia federal, la SETEC participó activamente de la mano del Poder Judicial y del Ejecutivo Federal, a través de la Secretaría de Gobernación, la Procuraduría General de la República, la Comisión Nacional de Seguridad y la Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas. En materia de procuración de justicia federal, se creó con antelación la Unidad para la Implementación del Sistema Procesal Penal Acusatorio en la Procuraduría General de la República (más adelante se profundizará sobre la existencia y los logros de dicha instancia), cuya creación, a través del acuerdo A/068/12, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 12 de abril de 2008, forma parte de las líneas de acción del Plan

Nacional de Desarrollo 2007-2012 y, específicamente, de su eje rector 1, denominado “Estado de Derecho y Seguridad “, Apartado 1-2 “Procuración e Impartición de Justicia”, Objetivo 4 “ Modernizar el Sistema de Justicia Penal encaminando a lograr un marco Normativo que garantice justicia pronta y eficaz, estableciendo los componentes requeridos para llevar a cabo el proceso de transformación al nuevo Sistema Procesal Penal, el mejoramiento de las competencias técnicas operativas de las agencias del ministerio público, el fortalecimiento de la investigación ministerial y policial y el impulso a las reformas procesales que hicieran más expedita la aplicación de la justicia, a través de la disminución de los litigios y el uso de medios alternativos de resolución de conflictos”.

A su vez, el Programa Nacional de Procuración de Justicia 2007-2012, estableció un eje rector, cuyo objetivo consistió en alcanzar la eficiencia en la Institución del Ministerio Público, haciendo necesario el planteamiento de un cambio significativo en cinco variables estratégicas para el sector, marco legal de actuación, relaciones interinstitucionales, plataforma tecnológica, procesos clave y capital humano permitiendo con ello una transformación integral.

Resalta la creación del consejo de coordinación para la implementación del Sistema de Justicia Penal establecido en el Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 13 de octubre de 2008, donde se ordenó definir los mecanismos de coordinación en toda la nación bajo normas y principios constitucionales. Por otro lado, el Acuerdo en que concurren los tres poderes de la unión para dar cumplimiento al mandato constitucional, los poderes reconocían que se tenía que establecer una política de Estado.

Por su parte, la reforma en el Poder Judicial de la Federación, dio lugar a la emisión del Acuerdo General del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal que reglamenta la Organización y Funcionamiento del propio consejo, formalizando la integración de la Unidad de Implementación de las Reformas Penal, Juicio de Amparo y Derechos Humanos en el Poder Judicial de la Federación, la cual implementó dichas reformas en el poder judicial y que estableció trabajos de coordinación con su homóloga en el Poder Ejecutivo.

La puesta en marcha del Sistema Procesal Penal Acusatorio se diseñaba para ir preparando las tareas organizacionales respectivas.

Es así que la primera Unidad de la PGR (Procuraduría General de la República), queda adscrita a la Oficina de la Procuraduría General de la República, cuyos principales objetivos eran generar grupos especiales de trabajo con todas las unidades administrativas de la Institución, establecer la planeación estratégica para la implementación gradual, los programas de trabajo para realizar la armonización jurídica, la reorganización Institucional, el desarrollo de la infraestructura apropiada, la reingeniería tecnológica y la difusión del mismo.

El 1° de noviembre de 2014, el entonces Procurador General Jesús Murillo Karam, emitió un acuerdo por el que se promovieron cambios en el Acuerdo A/182/14, resaltando el hecho de que la Unidad quedara adscrita a la Subprocuraduría Jurídica y de Asuntos Internacionales. Por otro lado, el Acuerdo A/032/15 publicado el 13 de mayo de 2015 por la entonces Procuradora Arely Gómez González reforma y adiciona diversas disposiciones donde sobresale no solo la obligación de realizar los esfuerzos encaminados a lograr, en tiempo y forma, la implementación del Sistema Acusatorio, sino llevar a cabo el seguimiento y la evaluación de la operación, determinando que la Unidad quedara adscrita directamente a su oficina, dejando de depender orgánicamente de la Subprocuraduría Jurídica y de Asuntos Internacionales.

Finalmente, en agosto de 2018 el Acuerdo A/067/18, firmado por el Subprocurador Jurídico y de Asuntos Internacionales, Alberto Elías Beltrán, actualiza las funciones de la Unidad de Implementación del Sistema Procesal Penal Acusatorio, destacando la facultad de consolidar y dar seguimiento al Sistema de Justicia Penal en la PGR, brindar asesoría técnica y de gestión a la institución y auxiliar en la litigación estratégica de los asuntos de alta complejidad y trascendentes.

La reforma constitucional de junio de 2008, fijo los criterios de un proceso penal acusatorio y garantista, que conllevó una serie de modificaciones estructurales tanto en lo adjetivo como en lo sustantivo. No solo fue una modificación normativa, sino que se generaron mecanismos idóneos para consolidar los objetivos de dicha reforma, por ello la expedición de un Código Nacional de Procedimientos Penales (CNPP) significó un extraordinario avance en la homologación de criterios Jurídicos para el correcto funcionamiento del Nuevo Sistema de Justicia Penal, evitando así la diversidad legislativa que complicaba la operación del Sistema de Justicia y se simplificaba la materia procesal. Es así que se tuvo a bien partir de un esquema de gradualidad y para la entrada en vigor del citado Código Nacional y las declaratorias emitidas en el Diario Oficial de la Federación.

El artículo 2° transitorio del Código Nacional de Procedimientos Penales, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 5 de marzo de 2014, estableció que el Nuevo Sistema de Justicia Penal iniciaría su vigencia en los términos previstos en las declarativas emitidas por el Congreso de la Unión hasta antes del 18 de junio de 2016.

En ese mismo artículo transitorio se determinó que la Federación adoptaba el Nuevo Sistema de Justicia Penal (NSJP) en la modalidad regional, la Procuraduría General de la República planteó su implementación por medio de su plan maestro de la mano del poder judicial estableciendo las directrices y grandes líneas de ejecución a seguir; este plan propuso fases y etapas para dar cumplimiento a la reforma constitucional en materia penal.

La gradualidad mencionada fue aplicada a partir de 2014, para lo cual la primera etapa se efectuó en noviembre de 2014, periodo en el que el Sistema entró en vigor en Durango y Puebla; la Segunda Etapa fue cubierta el 16 de marzo de 2015, con la implementación del nuevo sistema de justicia penal en los estados de Yucatán y Zacatecas, según declaratoria publicada en el Diario Oficial de la Federación el 12 de diciembre de 2014.

Posteriormente, la PGR acordó, previa decisión conjunta con la Secretaría de Gobernación y el Poder Judicial de la Federación, las sedes, fechas y demás precisiones necesarias para la publicación de las Declaratorias emitidas por el Congreso de la Unión que enuncian la entrada en vigor a nivel federal del Código Nacional de Procedimientos Penales en las siguientes etapas.

El 1 de agosto de 2015, inició la *tercera etapa de implementación* en el ámbito federal en los estados de Baja California Sur, Guanajuato, Querétaro y San Luis Potosí, según declaratoria publicada en el Diario Oficial de la Federación el 29 de abril de 2015. Asimismo, el 25 de septiembre de 2015 se publicaron en el Diario Oficial de la Federación dos declaratorias de entrada en vigor del Código Nacional de Procedimientos Penales: aquella que definió la *cuarta etapa de implementación* mediante el inicio de funciones –el 30 de noviembre del mismo año- en los estados de Chiapas, Chihuahua, Coahuila, Nayarit, Oaxaca, Sinaloa y Tlaxcala; y la que precisa la *quinta etapa de implementación* correspondiente a las entidades de Aguascalientes, Colima, Ciudad de México, Estado de México, Hidalgo, Morelos, Nuevo León, Quintana Roo, Tabasco, que iniciaron operaciones bajo el nuevo sistema penal el 29 de febrero de 2016. En esta misma fecha, el Diario Oficial de la Federación dio a conocer la declaratoria de entrada en vigor correspondiente a la *sexta y séptima etapa de implementación*. El 29 de abril de 2016 inició en los estados de Campeche, Michoacán, Sonora y Veracruz; y el 14 de junio, del mismo año, en las entidades de Baja California, Guerrero, Jalisco y Tamaulipas, así como en el Archipiélago de las Islas Marías y en el resto del territorio nacional, de conformidad con lo previsto en los artículos 42 y 48 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Si bien es cierto que desde la óptica de las instituciones involucradas en los trabajos de implementación, monitoreo, seguimiento y evaluación del Sistema de Justicia Penal en México, los esfuerzos para inscribir a México en la lista de países con un sistema judicial de corte garantista y apegado al principio de presunción de inocencia, con sujeción a los derechos humanos y a una visión basada en la oralidad y la protección del inocente, el debido proceso y la imparcialidad del Ministerio Público y el Poder Judicial, también lo es –y se reconoce en este trabajo- que dichos esfuerzos han sido insuficientes para transformar la forma de investigar y perseguir los delitos, desahogar los procesos penales y atender a las víctimas, sea mediante juicios apegados a la más estricta ética o a través de la justicia alternativa.

La Ministra Olga Sánchez Cordero, designada Secretaria de Gobernación por el presidente electo Andrés Manuel López Obrador, declaró ante diversos medios

que reinstalará la secretaría técnica del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal (SETEC), “pues todavía hay problemas en el nuevo sistema de justicia”.³²

Sánchez Cordero manifestó al citado medio impreso que “los principales problemas se concentran en las Procuradurías y en todos los actores que intervienen en los juicios orales”, reconociendo que “no fueron suficientes los ocho años que se dio (sic) a todas las entidades para completar el nuevo sistema...”. La Ministra en retiro reconoció que “aún prevalecen algunas debilidades estructurales, por lo que se reinstalará la SETEC a fin de poder completar la implementación y el tránsito a los juicios orales”. Enfatizó que el proceso no se dará por concluido hasta que estén capacitados todos los actores que intervienen en los juicios orales y estén convencidos de la fortaleza del sistema penal acusatorio.

Por otra parte, para la Procuraduría General de la República (PGR) el cambio al sistema de justicia penal acusatorio demandó una serie de acciones orientadas a impulsar una serie de ajustes a sus modos de actuación, mediante la organización y adecuaciones a los modelos de gestión y de trabajo de las unidades de investigación y control de procesos, a fin de fortalecer los mecanismos institucionales para lograr:

1. Reducir los índices de impunidad por medio de una mayor eficacia en la investigación científica y en la persecución de los delitos.
2. Combatir a la delincuencia organizada mediante procesos ágiles, modernos e innovadores a través de la inteligencia criminal y la metodología apegada a las mejores prácticas.
3. Despresurizar la carga de trabajo del Ministerio Público de la Federación a través de investigaciones y operativos de persecución especializada en delitos de mayor incidencia e impacto social, privilegiando los sistemas de análisis de información.
4. Fortalecer los procesos de profesionalización, capacitación y especialización del Ministerio Público de la Federación, agentes federales de investigación y peritos.
5. Combatir la corrupción, a través de la consolidación de mecanismos internos de control modernos, transparente y rendición de cuentas ante la ciudadanía sobre la gestión institucional.
6. Fomentar la cultura de la prevención del delito y la denuncia.

³² Fuentes: El Universal y Unomásuno. <http://www.eluniversal.com.mx/nacion/politica/persisten-problemas-con-juicios-orales-dice-sanchez-cordero>. <http://www.unomasuno.com.mx/sanchez-cordero-anuncia-reinstalacion-de-la-setec/>

7. La creación de la Unidad para la Implementación del Sistema Procesal Penal Acusatorio en la Procuraduría General de la República.

UNIDAD PARA LA IMPLEMENTACIÓN DEL SISTEMA PROCESAL PENAL ACUSATORIO EN LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA.

Como punto de partida de las políticas públicas en materia de seguridad, baste señalar que en el Plan Nacional de Desarrollo 2007-2012, en su Eje rector 1 “Estado de Derecho y Seguridad”, apartado 1.2. “Procuración e impartición de justicia”, Objetivo 4 “Modernizar el sistema de justicia penal encaminado a lograr un marco normativo que garantice justicia pronta y eficaz”, se estableció la necesidad de identificar los componentes para llevar a cabo el proceso de transformación del Sistema de Justicia Penal en México, a fin de mejorar las competencias técnico-operativas de las agencias del Ministerio Público, lograr el fortalecimiento de la investigación ministerial y policial, e impulsar las reformas procesales para alcanzar una procuración de justicia más efectiva, a través de la reducción de litigios y el uso de medios alternativos de resolución de conflictos, entre otros.

Para dar cumplimiento a una política pública de Estado, habida cuenta que se pretendía iniciar una transformación profunda del Sistema de Justicia Penal, resultó necesario impulsar una serie de actividades para armonizar el marco legal de actuación, reorientar las relaciones interinstitucionales, fortalecer la plataforma tecnológica, los procesos clave y el capital humano, para enfrentar los retos y desafíos derivados del cambio de paradigma en el sistema de justicia penal en nuestro país, para lo cual, con base en el artículo Noveno Transitorio del “Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008, se creó el Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal, en cuyos trabajos, de inicio a fin, participó la Procuraduría General de la República.

En este contexto, sobresalen los “Criterios Generales de los Cambios Organizacionales para la Implementación del Sistema de Justicia Penal”, aprobados en la Sexta Sesión Ordinaria del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal, celebrada el día nueve de diciembre de 2010, mismos que recomiendan la creación de un órgano implementador, cuya función se centrara en la aplicación de criterios técnicos y jurídicos para llevar a cabo la implementación del Sistema de Justicia Penal Acusatorio.

Así, el Acuerdo A/068/12, emitido por la Procuradora General de la República, por el que se crea la Unidad para la Implementación del Sistema Procesal Penal Acusatorio en la Procuraduría General de la República, publicado el 17 de abril de 2012 en el Diario Oficial de la Federación, establece en su Antepenúltimo Considerando “Que el proceso para cambiar de un sistema penal

inquisitivo mixto a uno de corte adversarial y oral requiere de un gran número de conocimientos, destrezas y recursos nuevos en las instituciones operadoras del sistema de justicia penal, cuya adquisición se debe realizar bajo los principios de eficiencia y eficacia, evitando la duplicidad de proyectos, mediante el intercambio abierto de información y la integración de grupos de trabajo sobre los temas afines”.

Con el propósito de atender lo expuesto por la norma invocada, en ésta se previó que “la puesta en marcha del nuevo sistema procesal penal acusatorio...requiere designar personal dedicado específicamente a las tareas de la implementación, cuyo nivel jerárquico le permita interactuar con sus pares en las demás instituciones federales involucradas en el proceso”, para lo cual fue necesario crear una Unidad Especializada responsable de “continuar con los trabajos para la implementación, seguimiento y evaluación del Sistema en la Procuraduría General de la República, a través de la coordinación con unidades administrativas de la Institución, así como de otras dependencias”.

En este sentido, la UISPPA concentró sus esfuerzos en participar en los trabajos de planeación, ejecución y seguimiento hasta la conclusión de la implementación del Sistema de Justicia Penal Acusatorio y su etapa posterior de evaluación y seguimiento de la operación en Unidades Administrativas y Órganos Desconcentrados de esta Institución, supervisando que dichos trabajos se alinearan tanto a los objetivos del Plan Nacional de Desarrollo como del Programa Nacional de Procuración de Justicia 2013-2018, a fin de:

1. Impulsar las iniciativas de reformas legales derivadas del mandato constitucional.
2. Asegurar la implementación en tiempo y forma del Sistema de Justicia Penal Acusatorio”, y en la estrategia.
3. Operar el Sistema Penal Acusatorio.

Con base en las políticas públicas mencionadas anteriormente, desde su creación la Unidad para la Implementación del Sistema Procesal Penal Acusatorio en la Procuraduría General de la República ha subordinado su actuación, en distintos momentos, a las directrices de la Subprocuraduría Jurídica y de Asuntos Internacionales y de la oficina del o de la Titular de la Procuraduría General de la República. La UISPPA enfocó sus esfuerzos, recursos, fuerza de tarea, experiencia y conocimientos para coadyuvar en el cumplimiento de los siguientes objetivos:

- i. Dar seguimiento a los proyectos de reformas al marco jurídico aplicable a la implementación, evaluación, seguimiento y mejora continua del Sistema Procesal Penal Acusatorio en la PGR.
- ii. Apoyar los esfuerzos interinstitucionales para impulsar las modificaciones al Código Nacional de Procedimientos Penales, que

permitan la consolidación técnico-jurídica del Sistema de Justicia Penal Acusatorio.⁷

iii. Brindar asesoría y asistencia técnica a Unidades Administrativas y Órganos Desconcentrados de la PGR en la implementación del sistema penal acusatorio, con base en el Modelo de Gestión Tipo.

iv. Apoyar a las Unidades Administrativas facultadas para proporcionar la capacitación, la especialización, la actualización y la formación continua de las competencias, destrezas y aptitudes de la trilogía investigadora, que representa, a nivel del Ejecutivo Federal, la columna vertebral del Sistema de Justicia Penal Acusatorio.

v. Llevar a cabo el seguimiento y evaluación de la operación del Sistema Penal Acusatorio en la PGR, identificando áreas de oportunidad que permitan diseñar medidas, estrategias y acciones orientadas a la consolidación y la mejora continua de dicho Sistema.

vi. Fomentar la comunicación interna y la difusión que contribuyan en el conocimiento e identificación con el Sistema Penal Acusatorio en la PGR.

vii. Llevar a cabo trabajos de campo y de gabinete mediante despliegues operativos, a fin de proporcionar asistencia técnica en los procesos de investigación y litigación en las Delegaciones Estatales y Áreas Centrales.

viii. Establecer con la Dirección General de Tecnologías de Información y Comunicaciones y las Unidades Administrativas que utilizan el sistema integral de información para la operación del Sistema Penal Acusatorio a fortalecer el proceso de maduración y mejora continua del sistema de mérito.

La etapa de implementación demandó de la Unidad para la Implementación del Sistema Penal Acusatorio en la Procuraduría General de la República una ingente agenda de actividades que puede condensarse de la siguiente manera:

- a) La organización interna para establecer la coordinación intra e interinstitucional y llevar a cabo la instrumentación de las estrategias para lograr, en tiempo y forma, la implementación del Sistema de Justicia Penal Acusatorio.
- b) La elaboración de un Plan Maestro de Implementación en el cual se determinaron las bases para llevar a cabo la implementación del Sistema Penal Acusatorio con base en las mejores prácticas a nivel nacional e internacional.

En dicho Plan Maestro de Implementación se determinaron los objetivos, las estrategias y los escenarios para alcanzar una implementación que aspirara a la máxima eficacia pero, dadas las limitaciones presupuestales, administrativas y operativas de la Institución, iniciara con bases mínimas de desempeño.

En este orden de ideas, en el Plan Maestro de Implementación se establecieron los siguientes objetivos y acciones:

- Llevar a cabo la reorganización del trabajo de los Agentes del Ministerio Público de la Federación en el marco del Modelo de Gestión Tipo del Sistema Penal Acusatorio.
- Proporcionar la asesoría técnico-jurídica para apoyar los procesos de capacitación orientados a incentivar la adopción del nuevo sistema de justicia penal y la aplicación de los principios del Código Nacional de Procedimientos Penales.
- Realizar el acompañamiento a los Agentes del Ministerio Público para la revisión y la integración de carpetas de investigación, la elaboración de escritos de acusación, la orientación en la elaboración del Informe Policial Homologado y de Protocolos, así como de determinación de los tipos delictuales, el aprovechamiento de la justicia restaurativa, las salidas alternas y los criterios de oportunidad, además del desarrollo de estrategias jurídicas y procesales para el desahogo, en todas sus etapas, de juicios orales.

Con base en un diagnóstico situacional y del análisis de las áreas de oportunidad, a fin de poder trazar una estrategia de gradualidad, trazabilidad e interoperabilidad entre los actores de la implementación del Sistema Penal Acusatorio, la UISPPA generó un Plan Maestro de Implementación en el que se definieron estrategias, propuestas y perspectivas para la implementación, seguimiento y mejora continua del sistema penal acusatorio, aunado a que en dicho Plan se perfilan los modelos de gestión para transitar del sistema tradicional de corte inquisitorial mixto al sistema penal acusatorio, estableciendo las bases de organización y operación del personal sustantivo.

En el Plan Maestro mencionado se incluyeron respectivos modelos de gestión, uno transitorio, que operara previo a la conclusión del plazo constitucional de la reforma del sistema de justicia penal, y uno acorde al sistema penal acusatorio, una vez en vigor. Los trabajos demandaron la organización interna de la UISPPA, para lo cual el Plan Maestro estableció, como estrategia, la creación de ejes o áreas especializadas, dotadas de los recursos humanos que contaran con conocimientos, experiencia y aptitudes para replicar las mejores prácticas en la operación del sistema de justicia penal acusatorio, considerando que la mayoría de ellos contaban con la formación teórico-práctica en el sistema penal acusatorio, habida cuenta que

muchos de ellos iniciaron con dicho sistema en entidades federativas pioneras del sistema, como Chihuahua, Guanajuato, Oaxaca y Baja California.

De acuerdo al Plan Maestro de Implementación, los ejes de la Unidad para la Implementación del Sistema Procesal Penal Acusatorio en la Procuraduría General de la República nacieron para i) apoyar los trabajos de armonización del marco jurídico necesario en materia penal; ii) de reorganización para fortalecer las necesidades de los operadores del sistema; iii) de despliegue operativo, cuyo objetivo fue proporcionar a los operadores las herramientas científicas, técnicas y metodológicas para enfrentar los desafíos que conlleva la implantación gradual del sistema penal acusatorio; iv) de coordinación, con la Dirección General de Formación Profesional, de la capacitación; v) coordinar al interior y exterior de la Procuraduría los trabajos de enlace con el Poder Judicial de la Federación y/u otras instituciones o dependencias de la Administración Pública Federal, así como con los diversos sectores de la sociedad civil interesados en el tema; y vi) brindar asesoría técnica a las Unidades Administrativas en materia de capacitación sobre temas del sistema penal acusatorio.

Asimismo, y en concordancia con la atribución conferida a la UISPPA para promover una reingeniería en materia de tecnologías de información y comunicaciones, dicha Unidad encabezó, a través del Eje denominado “Vinculación Tecnológica”, la estrategia para la adopción de una herramienta informática que fomenta la interoperabilidad de los procesos inherentes a la implementación del sistema penal acusatorio.

La UISPPA también ejecutó una estrategia de comunicación interna y difusión en medios de comunicación, redes sociales e instituciones, para dar a conocer a nivel interno y externo los principales beneficios del Sistema de Justicia Penal Acusatorio.

Si bien es cierto que en la Procuraduría General de la República se dio cumplimiento al mandato constitucional para lograr la implementación del Sistema de Justicia Penal Acusatorio en las 32 delegaciones de dicha Procuraduría y en siete Unidades Administrativas que operan con el mencionado sistema penal, también lo es que la operación del sistema demanda una serie de esfuerzos constantes y permanentes, como lo es el mejoramiento de la infraestructura, el rediseño institucional de cara a la conversión de Procuraduría a Fiscalía, el perfeccionamiento de los modelos de gestión y de reorganización, pero sobre todo la formación continua de la trilogía investigadora que, por una parte, adopte el sistema, lo haga suyo y lo mimetice en su desempeño y, por la otra, la capacitación permanente en métodos de investigación, habilidades de litigación, asesoría técnico-jurídica e incorporación de las mejores prácticas a nivel nacional e internacional.

Con independencia de los planes institucionales que se deparen para la UISPPA, el autor de este trabajo que dicha Unidad debería mantenerse dentro de

la estructura orgánico-funcional de la Procuraduría General de la República, si bien ya no como unidad implementadora, sí como una unidad estratégica en materia de litigación y mejora continua del sistema penal acusatorio a través del derecho comparado, la investigación de metodologías, la innovación y el seguimiento en el desempeño de los operadores del Sistema.

ALGUNAS CRÍTICAS A LA IMPLEMENTACIÓN DEL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO.

En este orden de ideas, por una cuestión de equilibrio, incorporar a este estudio las voces críticas que han identificado deficiencias y problemáticas, desde su implementación, del Sistema de Justicia Penal en México, dado que la visión institucional no necesariamente es compartida por el círculo rojo u otros estamentos abocados al análisis del desempeño del Estado Mexicano.

De igual manera, resultaría un lugar común escribir que México es un país de contrastes, sino existieran infinitas posibilidades de innovación, creatividad y voluntad para implementar los cambios que la nación requiere para fortalecer el pacto social, la democracia y el Estado de Derecho. Sobre esto último, es pertinente señalar que nuestro país es un país de leyes. Las ingentes modificaciones a la Constitución General y la publicación de leyes, reglamentos, normas y demás instrumentos jurídicos para regular las relaciones entre gobernantes y gobernados, así como sus relaciones políticas, sociales, económicas, entre otras, dan cuenta de que el problema no es la falta de ordenamientos legales, sino en su aplicación, su observancia y su cumplimiento general, es decir, que la Ley se aplique sin distingo de rangos, clases sociales e influencias políticas, mediáticas o económicas.

En materia de justicia y seguridad pública resulta más evidente esta dicotomía entre marco jurídico y Estado de Derecho, dado el índice de impunidad que diversas organizaciones públicas y de la sociedad civil han medido, para acreditar que en México se denuncia poco y aquello que es denunciado es, cualitativa y cuantitativamente, insuficientemente investigado y menos aún castigado, máxime que el Sistema de Justicia Penal Acusatorio se caracteriza por el paradigma de la justicia restaurativa, a fin de abandonar el viejo estigma de la justicia retributiva, en la que el objetivo de la justicia inquisitiva mixta consistía en castigar, mediante la medida cautelar de la prisión preventiva oficiosa, al presunto responsable, ahora acusado, probable responsable o indiciado, de haber cometido un delito.

Tal y como lo establece la reforma constitucional en materia de justicia penal, el objetivo de un sistema de justicia penal moderno y eficiente es perseguir el delito, procurar que éste no quede impune, proteger a la víctima y garantizar la reparación del daño. Para ello, y como se abordará en el capítulo correspondiente, los mecanismos alternativos de solución de controversias en materia penal, los criterios de oportunidad, los acuerdos reparatorios, la terminación anticipada y el

procedimiento abreviado, resultan salidas alternativas que, una vez cubiertos una serie de factores que se abordarán más adelante, contribuirán a despresurizar la carga de trabajo de ministerios públicos y jueces, para encauzar las investigaciones en casos que requieren mayores esfuerzos por parte de las autoridades, sobre todo cuando éstos no puedan ser resueltos a través de las salidas alternas mencionadas.

En el ensayo intitulado “¿Y ahora qué? México ante el 2018”, el historiador Héctor Aguilar Camín reflexiona, en el prólogo de dicha obra, sobre las grandes paradojas de nuestro país y resalta, entre otros aspectos, que

La economía mexicana produce billonarios de clase mundial, pero no salarios dignos de una clase media decente. Nuestra riqueza, paradójicamente, multiplica nuestra desigualdad.

Estamos lejos de ser el país próspero, equitativo y democrático que soñamos con el advenimiento de la democracia...

*La responsabilidad mayor es de los gobiernos, desde luego, pero también de sus oposiciones políticas y de la sociedad civil organizada: de la baja calidad de nuestra opinión pública y de nuestros medios, de nuestras empresas, nuestros sindicatos y nuestros empresarios, del conjunto de nuestra clase dirigente. También, de la débil pedagogía que abunda en las escuelas, de las iglesias, de la vida académica e intelectual, y de los malos hábitos y las pobres convicciones, de los usos y costumbres de la sociedad”.*³³

Para Aguilar Camín y los autores de los ensayos que conforman el conjunto de la obra mencionada, los problemas de México tienen soluciones y es posible encontrar un rumbo para ponerlas en marcha. Entre las opciones con la que nuestro país cuenta, sobresalen la necesidad de contar con una Fiscalía General de la República que “sirva a los ciudadanos y no al poder”³⁴; de rehacer “su sistema de seguridad, replantee su guerra contra el narcotráfico, reduzca la violencia criminal, mejore sus policías, controle sus cárceles y contenga con políticas sociales el paso de sus jóvenes al crimen”³⁵. Sobre este tema se abundará en el capítulo 5 de esta tesis.

En su ensayo sobre la corrupción, la Dra. María Amparo Casar considera que los escándalos políticos, personificados por ex gobernadores acusados de desfalcar a las entidades federativas que administraron; la impunidad que se asoma en las procuradurías, fiscalías, juzgados y despachos de abogados, son evidencias que recuerdan cotidianamente la forma en que la corrupción ha permeado a diversos sectores del país.

³³ ¿Y ahora qué? México ante el 2018. AGUILAR Camín, Héctor, et. al. Prólogo. Debate, México, 2017. Pág. 13.

³⁴ ¿Y ahora qué? México ante el 2018. Op. Cit. Pág. 15.

³⁵ ¿Y ahora qué? México ante el 2018. Op. Cit. Pp. 15-16.

Lo que sabemos desde la investigación académica y periodística es que la corrupción es sistémica, que la impunidad es una regla que admite pocas excepciones y que sus costos son gravísimos para el país.

La corrupción es sistémica no solo porque está en todas partes, sino porque es una forma de operar común al ámbito público y al privado; es un modo de vida que permea al cuerpo político y al tejido social.

Denunciar no es opción cuando se sabe que los delitos de corrupción alcanzan 98% de impunidad.

Para la académica, la corrupción fomenta de tal forma la impunidad, sobre todo por "...la baja probabilidad de ser sorprendido, denunciado, procesado y castigado por un acto de corrupción, el escenario está listo para que México ocupe el sitio 95 de 168 en el Índice de Percepción de la Corrupción, con un puntaje reprobatorio de 35 entre 100 posibles. También para que en el Índice de Estado de Derecho (World Justice Project, 2015) ocupe un lugar lamentable: 88 de 102, y esté entre los veinte países con servidores públicos más corruptos del mundo. En la liga de Pakistán, Afganistán, Liberia y Venezuela. Casar reitera lo anteriormente señalado al enfatizar que "Es difícil cuantificar los costos de la corrupción, aunque sabemos que son muy altos. Los cálculos para 2016 fluctúan entre 2% y 10% del Producto Interno Bruto (PIB); es decir, entre 414 mil millones y 2 billones de pesos"³⁶.

La académica Ana Laura Magaloni revela sobre el sistema de justicia penal su tendencia a la politización. Para Magaloni,

Está claro que los costos del sistema penal actual son mucho más altos que sus beneficios. Pero aún estamos lejos de alcanzar los acuerdos políticos necesarios para cambiarlo. El reciente intento de virar al sistema penal acusatorio parece haber agravado algunas cosas sin resolver las fundamentales.

...el 18 de junio del 2008 se aprobó la reforma constitucional que establece en México un sistema penal de corte acusatorio, regido por los principios de publicidad, oralidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación. Se definió un lapso de ocho años para implantarlo en el país.

La reforma tenía muchos propósitos. Uno muy importante era profesionalizar el trabajo de las procuradurías, elevando los controles judiciales a su actuación y a la calidad de las pruebas aportadas en el juicio. La apuesta era terminar con la tortura y con la fabricación de culpables –métodos preferidos de "investigación criminal" del viejo régimen- y obligar al Ministerio Público y a la policía a hacer su trabajo. El sistema de persecución criminal, por primera vez en su historia, debía desarrollar verdaderas capacidades investigativas en la persecución de los delitos complejos, cada vez más frecuentes en el país.

La reforma nació herida de muerte. El presidente Calderón pensaba que la crisis de seguridad se resolvería, en lo fundamental, con el uso de la fuerza del Estado. Lo que quería era una reforma de seguridad pública que diera

³⁶ ¿Y ahora qué? México ante el 2018. Op. Cit. Pp. 24-26.

“mayores instrumentos” a policías y ministerios públicos, sin contrapesos judiciales. Para combatir casos de delincuencia organizada planteaba cateos, medidas cautelares, arraigo, escuchas telefónicas, entre otros.

Los priístas, entonces en la oposición, creían que si no aprobaban la iniciativa de Calderón y éste fracasaba en su estrategia de seguridad, ellos serían vistos como los responsables. Pero la reforma en seguridad, según el cálculo del PRI, tenía que “equilibrarse” con una reforma en mayor sintonía con un régimen democrático. Por ello el PRI impulsó la reforma penal acusatoria. El acuerdo político fue que los delitos relacionados con la delincuencia organizada quedarían fuera del nuevo sistema penal y se manejarían según los principios de seguridad y uso de la fuerza del Estado, planteados por el presidente. El resto de los delitos se llevarían por el nuevo sistema y se estableció un plazo constitucional de ocho años para que todos los estados y el gobierno federal transformaran sus sistemas penales en esa dirección.

Los ocho años dieron margen a la administración de Calderón para su aplazamiento. Nadie en su gobierno asumió un liderazgo fuerte y decidido para estructurar la implantación del nuevo sistema. La reforma penal acusatoria quedó marginada y huérfana en términos políticos.

Cuando llegó Peña Nieto al poder, quedaban poco más de tres años del plazo original para instaurar la reforma. Tarea imposible de alcanzar. Chile, con una cuarta parte de la población, con una buena policía, sin un sistema federal y con desafíos de seguridad menores que México, se había tardado siete años en hacerlo.

La opción para Peña Nieto –y se le dijo a sus asesores- era implantar la reforma en tres o cuatro estados, para mostrar que era posible transformar el viejo sistema. Esto le hubiese dado capital político para extender el plazo constitucional otros seis años. Sin embargo, fuese por falta de entendimiento de la complejidad intrínseca de la reforma o por simple frivolidad, el gobierno de Peña Nieto decidió que cumpliría los plazos previstos y en tres años todos los estados y el gobierno transformarían sus sistemas de procuración e impartición de justicia.

El gobierno impulsó al efecto la aprobación del Código Nacional de Procedimientos Penales, puso una fecha para que entrara en vigor en todo el país y dejó que cada gobernador decidiera cómo bajar a tierra el nuevo sistema. El resultado fue una reforma en el papel que no cambió las estructuras fundacionales ni las viejas prácticas del modelo autoritario. Tampoco mejoró las capacidades institucionales de las procuradurías y los jueces.

Visto ese proceso en retrospectiva, mi impresión es que nunca existió un acuerdo político fundamental para que el presidente y los gobernadores dejaran de usar la persecución criminal con fines políticos. Implantar de verdad la reforma penal acusatoria hubiese significado romper los vasos comunicantes del sistema político con la persecución criminal.

No se hizo porque, como hemos dicho antes, la procuración de justicia en México es parte del ejercicio del poder. Es un aparato diseñado para servir y proteger los intereses de los que gobiernan. Por eso las procuradurías se colapsan a la hora de construir acusaciones sólidas en la infinidad de delitos

*graves que se cometen en el país. La impunidad aquí no es protección, sino incapacidad y debilidad institucionales*³⁷.

La implementación del Sistema Penal Acusatorio en México abarcó dos administraciones federales, a saber, la correspondiente al periodo 2006-2012, en la cual se llevó a cabo la promulgación de la reforma al sistema de justicia penal en junio de 2008. Algunos análisis señalan que en la administración del presidente Felipe Calderón, centrada en su estrategia de seguridad pública para combatir a la delincuencia organizada, se perdió una oportunidad valiosa para impulsar la implementación del sistema penal acusatorio, que demandaba una serie de transformaciones institucionales tanto en el Poder Ejecutivo, a fin de alinear las responsabilidades de la Secretaría de Gobernación, la entonces Secretaría de Seguridad Pública y la Procuraduría General de la República, a los objetivos de la reforma constitucional, y las responsabilidades del Poder Judicial de la Federación.

Bajo esta óptica, el investigador Carlos de la Rosa Xochitiotzi escribió:

...Más allá del logro que implicó modificar la constitución y el optimismo que provocó entre activistas y organizaciones de la sociedad civil, la implementación del sistema acusatorio implicaba el desafío más importante en la historia del sector y para llevarse a buen término requería una auténtica y eficiente coordinación interinstitucional. Hoy a nueve años de la aprobación de la reforma sabemos que ello no ocurrió. Desde el comienzo, la implementación fue problemática. Los primeros años de la reforma transcurrieron entre el desinterés y la desidia institucional. La reforma era un tema políticamente correcto del cual convenía hablar pero respecto al cual se hacía muy poco para convertir esos discursos en realidad; tanto la asignación de responsabilidades como de recursos resultaron procesos altamente desordenados. A la par, muchos de los esfuerzos de esos primeros años se dedicaron a intentar convencer a la resistencia; ahora resulta claro que estos esfuerzos de persuasión no fueron suficientes, ni siquiera un año después del inicio de operaciones en todo el país han surgido diversas voces críticas que abogan por una "contrarreforma".

Un cambio tan ambicioso requería de la alineación de diversas voluntades políticas y de planeaciones institucionales que trascendieran ciclos políticos. Para funcionar entidades y federación debían trabajar de forma coordinada. Sin embargo, desde el inicio el desinterés del gobierno federal fue evidente; a la administración del presidente Calderón la reforma de los "juicios orales" le tenía sin cuidado y su prioridad era la seguridad pública. Con algunas excepciones, la situación en las entidades fue similar: los gobernadores decidieron postergar las labores para el siguiente ciclo político. La visión de un proyecto transexenal sirvió de poco y evidenció la indolencia de autoridades que sabían que la justicia vende poco políticamente y que invertir en ella no genera resultados a tiempo para la siguiente campaña electoral.

Es cierto que la llegada de la administración federal actual implicó un nuevo impulso a la reforma; en el inicio de la administración del presidente Peña quedó claro que no había espacio para la temida "contrarreforma" pero

³⁷ ¿Y ahora qué? México ante el 2018. Op. Cit. Pp. 38

tampoco para una prórroga. El mensaje fue claro desde el principio: la meta debe cumplirse sí o sí. Si bien el tema recobró importancia en la agenda pública y los recursos provenientes de la federación incrementaron de forma significativa, estos cambios no se acompañaron de mecanismos que garantizaran un adecuado uso de los recursos y que aseguraran que los cambios eran sustantivos y no únicamente cosméticos. En este sentido, la implementación era cada vez más un proceso donde lo importante era palomear metas en lugar de asegurar cambios de calidad.

Apenas en noviembre de 2014, un año y medio antes del término del plazo constitucional, la federación inició operaciones en un par de estados con el modelo acusatorio. De forma similar, en muchas entidades donde el tema había sido completamente ignorado durante años el modelo acusatorio se "implementó" en cuestión de meses. La etapa final del plazo de ocho años parecía una carrera donde no importaba cómo llegar, siempre y cuando se llegara formalmente al final. Como era de esperarse, las voces más críticas del proceso comenzaron a señalar lo evidente: el cambio era nominal y las viejas prácticas continuaban presentes. Si bien es cierto que se avanzó en ciertos ámbitos, sobre todo en desarrollo de infraestructura, las acciones de implementación fueron incapaces de modificar los puntos críticos del sistema de justicia: el fortalecimiento de las capacidades de investigación del delito, la profesionalización de las policías y el rediseño de las instituciones.

La procrastinación hecha política pública impidió que hoy nos encontremos donde nos prometió la reforma constitucional de 2008. Casi una década y 15.4 mil millones de pesos después, la reforma al sistema de justicia no ha concluido. Víctima de la recurrente práctica de legislar sin evidencia y de negligencias políticas, la reforma se encuentra probablemente en su punto más crítico. Los gobernadores y titulares de seguridad pública han logrado posicionar con fuerza su mensaje entre la ciudadanía: el sistema acusatorio es el causante de los problemas de inseguridad en el país. A la par se asoman una serie de iniciativas que pretenden dar inicio a un retroceso que implicaría la pérdida de los derechos ganados por la ciudadanía. Más allá de los argumentos, el debate en torno al sistema de justicia se ha convertido en una discusión en dónde no importa la veracidad de los hechos sino quien lo repite más y lo dice más fuerte. En este contexto, el futuro de la reforma parece incierto. Lo irónico es que quienes buscan sepultarla son precisamente quienes fallaron en su fortalecimiento.

A pesar de la improvisación y la falta de evaluaciones institucionales en el proceso de implementación, lo cierto es que la "reforma de los juicios orales" sí partió de un diagnóstico atinado de la realidad: la "justicia" mexicana operaba de forma opaca y arbitraria, generando desprestigio y desconfianza entre la ciudadanía. Cambiar era necesario y el modelo acusatorio representó una alternativa que prometía una mayor transparencia, celeridad, respeto a los derechos humanos y justicia. Más allá de los detractores que buscan subsidiar con cambios legales sus responsabilidades políticas e institucionales, lo cierto es que el modelo acusatorio representa una apuesta audaz en materia de justicia para el país. El diseño normativo e institucional que le acompañan tiene el potencial de propiciar un mayor acceso a la justicia e incrementar la lastimada legitimidad de las instituciones.

Parece que solo hay dos alternativas: 1) ceder ante los impulsos autoritarios que pretenden solucionar los problemas de inseguridad con "mano dura" o 2) insistir en el cambio propuesto por la reforma de 2008 y demandar que las autoridades actúen para corregir sus omisiones. La primera implica renunciar

*a los derechos ganados y ceder ante una contrarreforma que nos llevaría de vuelta a un sistema que ha probado su ineficacia. La existencia de una mínima conciencia histórica y social nos obligará a elegir y defender la segunda opción. La ruta de esta alternativa debe empezar por un diagnóstico preciso sobre lo que está pasando y, por ende, determinar responsabilidades y corregir los errores de la indolencia gubernamental. Consolidar el sistema acusatorio no solo como un slogan político sino una realidad. Esto al tiempo de ver las cosas en sus justas proporciones, es decir, asegurarnos de que el sistema de justicia responda a las necesidades de la ciudadanía pero también evidenciar que la mayoría de las respuestas a las dolencias de la justicia y la seguridad en México no las encontraremos necesariamente en el sistema de justicia sino en los mecanismos integrales de prevención del delito y en el desarrollo de las condiciones económicas y sociales del país. Suenan a lugares comunes pero es tiempo de reconocer que no hay recetas mágicas.*³⁸

En esta tesitura coincide la académica de la Universidad de Puebla, Alicia Hernández de Gante, quien sostiene que “A pesar de la ayuda financiera y jurídica que recibió México de organismos internacionales para su llevar a cabo su implementación en el plazo legal estipulado -junio de 2016- el sistema penal se puso en marcha con deficiencias de infraestructura, operativas, y vacíos legales que han suscitado tendencias en ámbitos jurídicos, académicos y grupos de la sociedad civil hacia una contrarreforma”³⁹.

En sus reflexiones finales, Hernández de Gante alude que la globalización, que deviene en acuerdos comerciales, cooperación internacional, intercambio de información entre los estados y otros mecanismos de interacción, no es ajeno a la delincuencia transnacional y, en ese sentido, la armonización de la política criminal y el sistema de justicia debe enfocarse al diseño de políticas y estrategias orientadas a minar el poder y la influencia de dicha delincuencia.

Por otra parte, Hernández de Gante identifica los principales factores que explican el por qué el sistema penal acusatorio no ha permeado en la forma deseada por la reforma del sistema de justicia penal. Pondera:

La comunidad internacional de Estados, en la cual México se integra, comparte los múltiples beneficios de la globalización en espacios que impulsan crecimiento y desarrollo en áreas estratégicas de la economía mundial, pero que, desafortunadamente, también mueven a la delincuencia organizada. Este fenómeno global pone a prueba la cooperación entre naciones donde el derecho penal transnacional es fundamental. En 2007, México tenía un atraso de décadas sobre su sistema penal y administración de justicia. Como en otros países de América Latina, llegó la ayuda internacional económica y de asesoramiento jurídico por expertos.

Mucha expectativa generó en el país la reforma constitucional en materia penal por el tránsito del modelo inquisitivo al modelo acusatorio adversarial. Sería incorrecto considerar que, en un espacio reducido como éste, se pueda realizar

³⁸ Fuente: https://eljuegodelacorte.nexos.com.mx/?author_name=carlos-de-la-rosa-xochitiotzi

³⁹ Fuente: http://www.scielo.edu.uy/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2393-61932017000200137.

un balance profundo de esos cambios, particularmente, por los grandes factores que lo conforman: soportes organizacionales, construcción de los espacios y de infraestructura y capacitación de todo el personal que conduce el proceso penal.

Los avances de la reforma al día de hoy contrastan por varias razones. Tal parece que al Estado mexicano pasó por alto el cambio en la composición social del fenómeno delictivo.

Los cambios al sistema penal buscan ante todo que el sistema funcione eficazmente sin considerar los contextos socio-económicos de cada entidad federativa, por ejemplo, el asunto de la presunción de inocencia y la prisión preventiva, que ha dejado, para algunos expertos, fuera de la ley a personas que delinquen. Ciertos fenómenos delictivos que han sembrado violencia y muerte en zonas con dominio de la delincuencia organizada, no fueron considerados en la reforma, como la portación de armas de uso exclusivo de las Fuerzas Armadas y del robo de combustible.

Las deficiencias en la aplicación del nuevo sistema penal se acrecientan por la resistencia del personal involucrado como jueces, abogados defensores y policías, que no sólo no confían en el sistema, lo perciben impositivo, o lo desconocen; sumado a que aún prevalecen vicios del sistema penal anterior. Los defensores del sistema penal acusatorio argumentan que no se trata del sistema en sí, sino de las fallas en su aplicación por la falta de capacitación y profesionalización de los operadores.

Los aciertos, vacíos y fallas en el actual sistema penal garantista, que han enfrentado posturas de contrarreforma porque perciben desprotección de los derechos humanos, contra posturas pro-endurecimiento de las penas por vacíos en la ley, no eximen la responsabilidad de las autoridades encargadas de la justicia por el aumento inusitado de la violencia en todo el territorio mexicano.

El problema de la seguridad pública, al menos en México, es difícilmente ajeno a la delincuencia organizada (que opera con más de 20 delitos), complejizándose aún más, por las polémicas cifras disímiles entre las propias dependencias oficiales sobre los índices de violencia, delincuencia y muerte, "maquilladas" para atraer inversión económica. No obstante, la comunidad internacional está atenta y obligada a informar sobre las condiciones de seguridad en países con altos índices de violencia, a tal grado que Estados vecinos, Canadá y Estados Unidos, así como otros de la Comunidad Europea, España, Francia y Gran Bretaña han generado alertas sobre los peligros de visitar o radicar en México.

A la delincuencia organizada se le percibe como el gran mal que aqueja a México, el CNPP señala expresamente el régimen de excepción por los ilícitos que cometen, empero, el grave problema recae en las medidas cautelares aplicadas a enemigos políticos o públicos, o por el contrario, cuando gobernantes y funcionarios de todos los niveles se coluden con organizaciones de la delincuencia organizada, sin aplicarles la ley... En México, por las características tradicionales de las relaciones entre poderes del Estado, la confianza e independencia del poder judicial hacia el poder ejecutivo, han sido puntos constantemente cuestionados.

Se requiere generar cultura de la prevención, más que de la represión; de la confianza en la justicia, en lugar de la corrupción e impunidad. Queda claro, que

*sin tomar medidas radicales por más reformas penales y programas de seguridad pública que implemente el Estado mexicano, los índices de violencia y delincuencia no aminorarán.*⁴⁰

⁴⁰ Fuente: http://www.scielo.edu.uy/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2393-61932017000200137

CONCLUSIONES

Como se ha expuesto a lo largo del presente capítulo, el origen de la transformación del sistema de justicia penal en México puede ubicarse en la necesidad de modificar los procesos penales para atender, canalizar y resolver las denuncias o querellas ciudadanas, derivadas de la comisión de delitos. En el sistema tradicional, los procesos penales tendían a ser largos, burocráticos e ineficientes, plagados de inconsistencias, logrando que a lo largo de su existencia no se combatiera, de manera deseable, los delitos y, por ende, que el ciudadano se desistiera de denunciar ante la gran desconfianza que le genera acercarse a la autoridad representada por el Ministerio Público.

El diseño del sistema penal acusatorio permite contar con mecanismos para hacer valer el principio de presunción de inocencia, toda vez que a través de las etapas procesales que contempla el sistema la víctima podrá tener la certeza de que una vez desahogadas las pruebas que demanda el juicio, quien inicialmente se presumió inocente ratifique esa condición o le sea desvirtuada jurídicamente si la fiscalía aporta los elementos de juicio para que el juez dicte su sentencia en favor de la víctima y, así, consigne el hecho delictivo, respetando el debido proceso, los derechos humanos de la víctima y el imputado, así como los principios consagrados en la reforma constitucional en materia penal e incorporados al Código Nacional de Procedimientos Penales.

En el ensayo intitulado *La implementación del sistema adversarial en materia penal. Desafíos en la formación del abogado*, en el apartado correspondiente al *Contenido de la reforma 2008 en la materia de justicia penal*, los autores señalan que pese a los avances normativos diseñados en el sistema para regular la intervención de los operadores del sistema, en sus fases de investigación, procuración y administración de justicia, el sistema tradicional "...se desarrolló en espacios adversos de opacidad y desequilibrio procesal. La realidad práctica de la justicia penal se caracteriza por una amplia violación a las garantías individuales (derechos fundamentales), a los principios clásicos del derecho penal, donde es evidente que el sistema garantista y constitucional es maleable expresado en amplios índices de corrupción, impunidad, poca credibilidad y confianza ciudadana, deficiente política criminal y la incapacidad de quienes, desde el poder público, son los operadores de la justicia penal, así como: Inoperancia del principio de inocencia; abuso de la prisión preventiva; secrecía en la etapa prejudicial de la averiguación previa; no operatividad del principio de inmediación; opacidad en la participación de la defensa; en este escenario es que se gesta la reforma de la justicia constitucional penal de junio de 2008. El proceso de reformas y adiciones que experimentaron diez artículos constitucionales son el referente para iniciar la reestructuración del sistema de justicia penal mexicano, sin dejar de puntualizar que las reformas impactan sustancialmente a temas tanto del sistema penitenciario, de seguridad pública, de los derechos fundamentales como el de libertad personal, expresa además un empoderamiento de las partes en el proceso penal que dan seguridad jurídica a la víctima y al imputado. La reforma constitucional en materia de justicia

penal importan transformaciones de las instituciones operadoras del procedimiento penal, tanto en las funciones de investigación procuración e impartición de justicia...”.⁴¹

La implementación del sistema de justicia penal es el resultado de una reforma estructural que sustituye de raíz al sistema penal inquisitivo mixto. Como toda reforma estructural, la penal no estuvo exenta de resistencias, tales como los propios paradigmas de los operadores, las limitaciones presupuestales, las necesidades de infraestructura física y tecnológica, así como la armonización del marco jurídico en materia procesal penal.

Los derechos y los principios incorporados a la Constitución con motivo de la reforma al sistema de justicia penal en México, conllevan una serie de obligaciones y la necesidad de que los actores clave del proceso penal adquieran una nueva cultura jurídica para investigar y perseguir los delitos, así como para procurar e impartir justicia, garantizando el debido proceso, la protección de los derechos humanos de las víctimas e imputados, que el delito no quede impune y la reparación del daño.

En la presentación de su ensayo, intitulado *Evolución del principio de presunción de inocencia en el Proceso Penal Mexicano*, el magistrado de Circuito y miembro de la Academia Mexicana de Ciencias Penales, Miguel Ángel Aguilar López, señala:

*La apuesta más descollante de la reforma en torno a la justicia penal en México no es la implantación de un sistema de tipo acusatorio o adversarial, sino lograr su legitimación por medio de la credibilidad social en sus operadores. Luego, más allá del texto constitucional u otros ordenamientos procesales, se requiere una nueva forma de pensar, decir y hacer en el proceso penal, con la observancia a su piedra angular que constituye la presunción de inocencia, derecho humano que se erige como el desafío más importante y el derrotero que marca una visión diferente con análisis crítico de su aplicación en la búsqueda de un proceso justo, en el que se le debe pensar con una mayor apertura a la sociedad civil, sobre la base del respeto a la dignidad humana.*⁴²

Para el Ministro de la Suprema Corte de Justicia, Luis María Aguilar Morales, “...más que perfeccionar el sistema penal necesitábamos uno diferente”.⁴³

La implementación del Sistema Penal Acusatorio, con especial énfasis en el proceso de instalación de la reforma en el ámbito federal, dotada de mayor infraestructura y recursos que los ámbitos locales, pero con mayor complejidad para

⁴¹ Fuente:

http://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/5251/revistas_coloquio_No4_Especial.pdf?sequence=1&isAllowed=y

⁴² Reforma Penal 2008-2016. Op. Cit. Pág. 1.

⁴³ Reforma Penal 2008-2016. Op. Cit. Pág. 27

lograr la transformación del paradigma aplicado a rajatabla, en muchos casos, por una vieja guardia de operadores para quienes el sistema penal acusatorio no es viable o les representa una mayor carga de trabajo, es una tarea permanente.

Ya se ha mencionado en estas páginas que la consolidación de un sistema de estas dimensiones abarca un periodo de 10 a 15 años. Este es un periodo ventana en el que pueden realizarse todas las evaluaciones, diagnósticos y análisis para identificar qué necesita el sistema para su perfeccionamiento, en el entendido que una mayor inversión de recursos para la infraestructura, la capacitación, la modernización tecnológica, los estímulos y las recompensas que incentiven a los operadores del sistema a adoptarlo con lo que ello implica, es condición *sine qua non* para que el cambio cultural y los principios del sistema sean el día a día de los operadores del Sistema.

Se ha destacado, así mismo, la problemática que se registró durante los ocho años de la *vacatio legis* otorgada por la reforma constitucional para implementar un sistema penal acusatorio que si bien es cierto presenta áreas de oportunidad, indudablemente representa un sistema más transparente, ágil y eficiente para las víctimas y los inculpados, ya que a los primeros les da la oportunidad de participar en toda la cadena procesal e, incluso, impugnar las resoluciones de la autoridad judicial, con objeto de lograr una justicia restaurativa, que es la esencia del sistema penal acusatorio. A los inculpados, el sistema les garantiza un debido proceso que proteja sus derechos humanos y una participación más activa en su defensa, teniendo la oportunidad de debatir ante la parte acusadora, quien porta la obligación de acreditar la carga de la prueba y demostrar la culpabilidad del acusado y, en su caso, negociar soluciones alternas que, en el mejor de los casos, contribuyen a despresurizar el sistema, lograr acuerdos reparatorios que satisfagan a las partes y aprovechar mejor los recursos para focalizarlos en investigaciones más exhaustivas, científicos y profesionales en casos que amenacen la estabilidad social, la democracia, la convivencia pacífica y la permanencia de las instituciones.

En el diagnóstico situacional, denominado “Consulta Nacional sobre el Modelo de Procuración de Justicia. Informe Ejecutivo 2017”⁴⁴, se presenta una especie de FODA en el que se identifican las debilidades, fortalezas, riesgos y amenazas en relación con el desempeño de las instituciones de procuración de justicia y la forma en que éste ha incidido en el recrudecimiento de la seguridad pública. En dicho diagnóstico se indica:

La reforma procesal penal de 2008 implicó una transformación de las funciones de la policía y de su relación con el ministerio público. A partir de entonces, la Constitución establece que la investigación de los delitos corresponde a las policías bajo el mando y conducción del ministerio público. Esta transformación convirtió al policía en un actor fundamental en el sistema de justicia penal, pues el correcto funcionamiento del procedimiento penal está condicionado a contar

⁴⁴ Fuente: http://construyamosjusticia.mx/wp/assets/uploads/2017/10/INFORME-EJECUTIVO_21oct_2029.pdf

con las capacidades policiales necesarias para realizar una investigación científica de los delitos.

La materialización de los estándares del sistema acusatorio en la operación de las fiscalías, debe darse en el marco de un modelo de investigación basado en la permanente colaboración y comunicación de policías, peritos y fiscales. En un escenario ideal, la investigación de los delitos debe ser planificada, dirigida y ejecutada por los policías o agentes de investigación de manera autónoma, quienes estarían al mando de un equipo o célula de investigación. La función del ministerio público en este esquema sería la de un control posterior, eminentemente jurídico, así como la asesoría respecto de necesidades probatorias y procesales de cada caso en particular.

Asimismo, corresponde al ministerio público procesar las peticiones ante el órgano jurisdiccional y formalizar las investigaciones con el ejercicio de la acción penal, hasta la conclusión del proceso.

El modelo de investigación a implementarse en las fiscalías a nivel nacional, debe proyectarse en el marco del escenario ideal dentro de la lógica del sistema acusatorio. Si bien existen limitantes normativas y estructurales para que este esquema funcione de manera íntegra, el modelo de investigación implementado en las fiscalías debe proyectarse para que en el mediano plazo transite hacia las condiciones idóneas que garanticen cabalmente una investigación eficiente y de calidad, partiendo de la distribución de tareas entre los operadores.

La implementación del sistema penal acusatorio en México es una tarea inconclusa, y el cierre de este ciclo depende de diversos factores, pero sobre todo de la legitimación que el sistema logre respecto a sus operadores, quienes enfrentan una tarea delicada, sobre todo porque los obliga a desarrollar al máximo sus conocimientos, aptitudes, destrezas, experiencias y creatividad, en un entorno en el que requieren apoyos presupuestales, infraestructura, recursos y, sobre todo, independencia para determinar los asuntos penales con la imparcialidad que el sentido de justicia demanda.

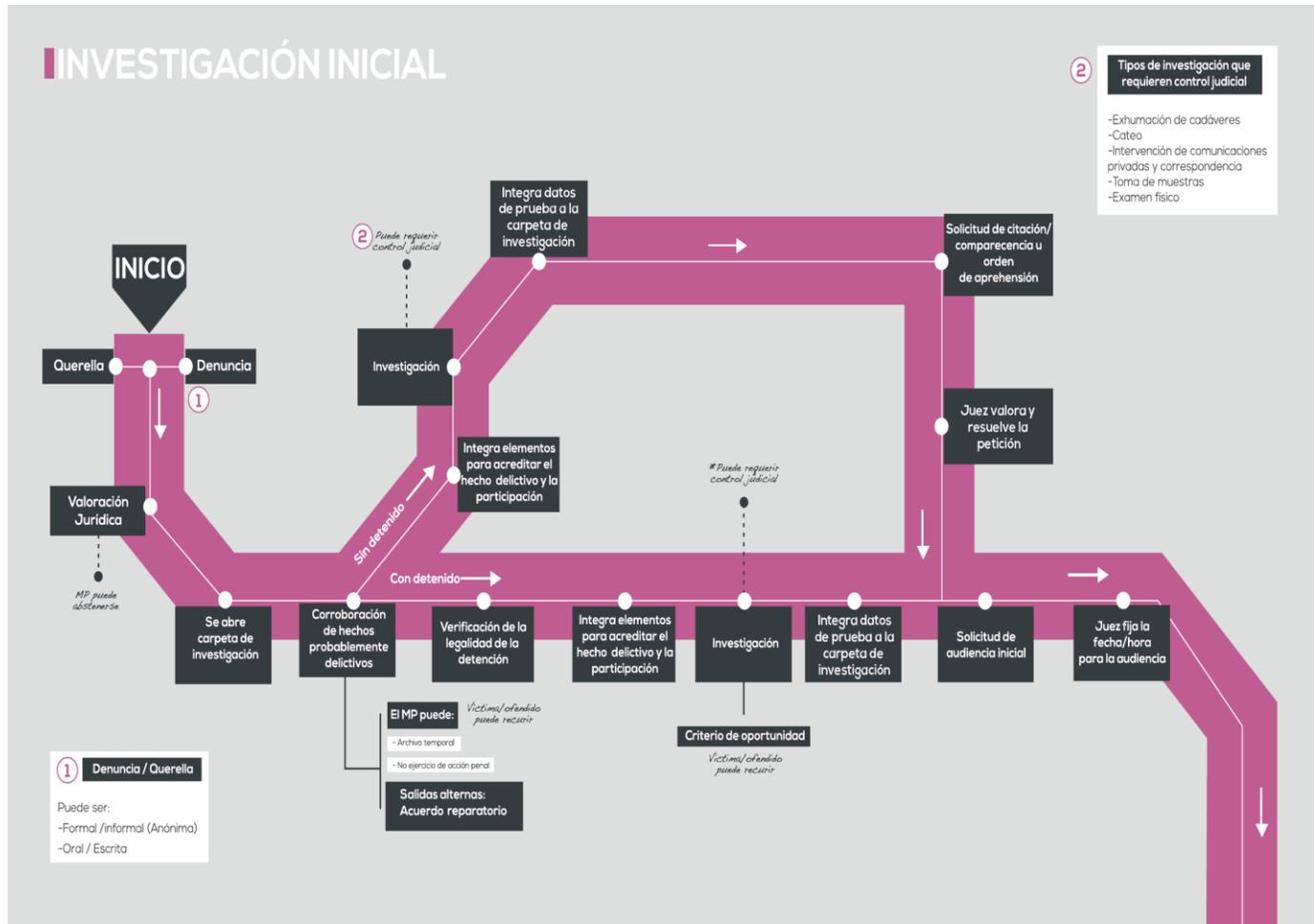
En la construcción de ese ideal de sistema penal, la implementación sentó las bases, pero la tarea, como cita la Dra. María de los Ángeles Fromow, inició a partir del 18 de junio de 2016.

GRÁFICO 1. SISTEMA PENAL ACUSATORIO



Fuente: https://twitter.com/pgr_mx/status/822526831538634752

GRÁFICO 2. MACROPROCESO DEL SISTEMA PENAL ACUSATORIO



proyectojusticia.org



Fuente: <http://proyectojusticia.org/el-macroproceso-penal-acusatorio/>

GRÁFICA 3.



Fuente: <https://tabasco.gob.mx/infografias>

GRÁFICO 4.- ETAPAS DE LA IMPLEMENTACIÓN DEL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO



Fuente: <http://danielarturodominguezetina.blogspot.com/>

CAPÍTULO 3

OBSTACULOS PARA LA CONSTRUCCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO DE LA FEDERACIÓN, COMO ORGANO CONSTITUCIONAL AUTÓNOMO EN EL CONTEXTO DEL PROCEDIMIENTO PENAL ACUSATORIO Y ORAL.

“Familiares de un detenido arman zafarrancho en el Ministerio Público”⁴⁵, “Agente del Ministerio Público extorsiona a víctima de robo”⁴⁶, “Fiscalías del Edomex operan en precarias condiciones”⁴⁷, “PGR consigna a agente del MP por cohecho”⁴⁸, “Ministerios públicos obligados a cumplir con cuota de procesos”⁴⁹.

Los anteriores encabezados representan una muestra del diagnóstico situacional que permea en el desempeño de las agencias del Ministerio Público, tanto a nivel local como Federal. A nivel endógeno, los problemas principales que enfrentan dichas agencias se resumen en contar con infraestructura, recursos y medios materiales insuficientes para atender y procesar, con un mínimo de eficiencia, las denuncias o querellas presentadas por las víctimas u ofendidos. A

⁴⁵ Nota del programa Imagen Noticias, emitido por la cadena televisiva Imagen (<https://www.youtube.com/watch?v=sae4Ns2o6Ok>).

⁴⁶ Nota del programa Despierta con Loret, emitido el 25 de agosto de 2017 (<https://www.youtube.com/watch?v=7kXPO3oK2ec>).

⁴⁷ Nota de Noticieros Televisa, presentada por Denisse Merker el 1 de mayo de 2018 (<https://www.youtube.com/watch?v=jvBJKEHLHEo>).

⁴⁸ Nota presentada por Azteca Noticias el 13 de octubre de 2015 (<https://www.youtube.com/watch?v=4rXX1tw9RC8>).

⁴⁹

nivel exógeno, y aun cuando los representantes sociales cuenten con las condiciones mínimas para desempeñar su trabajo, muchas de las víctimas han relatado la forma en que los propios agentes del Ministerio Público inhiben su intención de presentar denuncias, ora por exceso de trabajo, ora por demoras para atender tanto a los denunciados como para consignar las detenciones realizadas por el primer respondiente, ora por la corrupción y la burocracia imperante en las agencias mencionadas, ora por la complicidad de los propios agentes del Ministerio Público con grupos de la delincuencia organizada o por la simple falta de costumbre o de voluntad para investigar y solo querer procesar las causas penales con detenido y en flagrancia, en otras palabras, guiarse por la ley del mínimo esfuerzo.

La dependencia y subordinación a la cadena de mando ha minado la autonomía que debería gozar el Ministerio Público a fin de procurar la justicia que en estricto derecho corresponda y, sobre todo, materializar los principios de presunción de inocencia y respeto irrestricto a los derechos humanos de las víctimas e imputados.

En los diagnósticos mencionados también se destacan las condiciones de los agentes del Ministerio Público, cuyas condiciones laborales y la línea política que reciben de la cadena de mando, sobre todo en el fuero local, los orillan a la negligencia, la corrupción y a la sevicia.

Aun cuando el Ministerio Público cuenta con atribuciones jurídicas para perseguir, investigar y consignar ante un juez a presuntos responsables de la comisión de un delito, este blindaje legal es inversamente proporcional a la carencia de recursos, estímulos, apoyos y garantías que requiere el eje rector de la trilogía investigadora para desempeñar su trabajo.

Por un lado, la teoría establece que el agente del Ministerio Público es el actor principal o brazo ejecutor u operativo de la reforma al sistema de justicia penal acusatorio. La Constitución Federal lo faculta como el representante social para aplicar la política criminal de persecución de delitos, de procuración de justicia y de acreditación, ante el órgano jurisdiccional, de las acusaciones formuladas en contra de un imputado, a fin de garantizar, en el marco de dicha reforma, la protección a la víctima, que el delito no quede impune y que se obtenga la reparación del daño. Por otra parte, desempeñar la función de Ministerio Público en México exige un examen del que se desprenda cuál es la situación actual de los agentes de dicha representación social; si el plazo de ocho años que se estableció en la reforma penal para implementar el sistema penal acusatorio fue suficiente para cambiar el paradigma adoptado en la operación del sistema inquisitivo mixto y transitar a uno nuevo, que se establece en los principios de publicidad, contradicción, continuidad, concentración y oralidad, y que conforman la esencia del Código Nacional de Procedimientos Penales.

En términos generales, resulta necesario plantear, entre otras, las siguientes preguntas: ¿el Ministerio Público cuenta con las condiciones idóneas para operar

de manera eficiente el sistema penal acusatorio o lo opera de manera deficiente e, incluso, hasta desdeñosa? ¿Cuáles son los obstáculos que enfrenta el Ministerio Público para lograr que la reforma del sistema de justicia penal garantice una efectiva procuración de justicia? ¿Cuál debería ser el rol que asuma el Ministerio Público de cara a la conformación de la Fiscalía General de la República? ¿Autonomía o subordinación institucional al Ejecutivo?

Diversas respuestas a las interrogantes planteadas pueden divisarse en el ensayo intitulado “La autonomía del Ministerio Público y el modelo acusatorio”⁵⁰, el investigador Jesús Víctor Cruz Cruz critica que la Constitución establece la subordinación del Ministerio Público al Titular del Ejecutivo, sea a nivel local o federal, lo cual socava su autonomía y orienta sus determinaciones a las decisiones del superior jerárquico. Por un lado, el Procurador General de la República es empleado del Presidente de la República y, por el otro, el agente del Ministerio Público depende jerárquicamente, en ambos niveles, del Procurador o Fiscal General en turno, lo cual inhibe que las labores de investigación, persecución y procuración de justicia se contaminen por criterios políticos.

El autor del ensayo considera que uno de los principales obstáculos que afectan la autonomía del Ministerio Público es que, en tanto miembros de gabinetes, los titulares de las Procuradurías pueden ser removidos libremente por las cabezas del Ejecutivo.

Una de las demandas más recurrentes en el proceso de transformación de la Procuraduría General de la República a Fiscalía General de la República fue la determinación normativa de que el Procurador General de la República en funciones al momento de entrar en vigor la Fiscalía General sería designado Fiscal General por un periodo de nueve años. La discusión sobre ese punto, intensificó el debate sobre la pertinencia de reformar el artículo transitorio que amparaba dicho mecanismo de designación del Titular de la Fiscalía General de la República. La premisa invocada es que dicho transitorio crearía un fiscal a modo, que cubriera probables delitos del Ejecutivo en turno.

Cruz Cruz considera que

Por los antecedentes que tenemos, el Ministerio Público es una figura creada a la medida del sistema presidencialista mexicano, responsable histórico de muchas violaciones a los derechos humanos que en México se han cometido. El Ministerio Público dentro del actual sistema constituye una fuente estructural de violaciones a la ley y a la justicia y al debido proceso penal, así lo han constatado los informes y las recomendaciones de los organismos nacionales e internacionales especializados en materia de derechos humanos.

Todos los procuradores dependen política, jerárquica y estructuralmente de sus jefes directos e inmediatos, los titulares de los poderes ejecutivos tanto federal como locales. Nos parece que esta relación inhibe jurídica y políticamente a las

⁵⁰ Fuente: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2519/8.pdf>

procuradurías para cumplir a plenitud con la función sustancial de hacer accesible la justicia que los ciudadanos requieren.

La figura del Ministerio Público ha sido usada políticamente para reprimir dirigentes y movimientos sociales y políticos disidentes al sistema que imperaba en México hasta el año 2000...

Sin la autonomía del Ministerio Público y sin el debido proceso legal en la Constitución, no es posible contar con un aparato de justicia que realice sus funciones de conformidad con los criterios internacionales aceptados por nuestro país y que los operadores de dicho sistema de justicia se conduzcan de acuerdo con las directrices propias de un modelo penal democrático en donde las garantías y los derechos fundamentales tanto del inculcado como los de la víctima sean garantizados eficazmente por un tercero imparcial: el órgano jurisdiccional.

En este sentido, la redacción actual del artículo 102, apartado A, de la Constitución, no resuelve la dependencia estructural del Ministerio Público, pues se establece que:

La ley organizará el Ministerio Público de la Federación, cuyos funcionarios serán nombrados y removidos por el ejecutivo, de acuerdo con la ley respectiva. El Ministerio Público de la Federación estará presidido por un procurador general de la república designado por el titular del ejecutivo federal con ratificación del Senado o, en sus recesos, por la Comisión Permanente.

Además, la parte final del párrafo primero del citado precepto, no deja lugar a dudas sobre la dependencia jerárquica y estructural, pues se establece que: “El procurador podrá ser removido libremente por el ejecutivo”; así las cosas, no es de sorprender que en México padezcamos la deficiente y sesgada procuración de justicia, además de violatoria de los derechos humanos.

El diagnóstico de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos de la ONU en México estableció que nuestro país tiene un importante rezago en materia de justicia y derechos humanos.

En consecuencia, se impone la necesidad jurídica, pero sobre todo política para que la figura procesal penal del Ministerio Público se le sitúe fuera de la órbita estructural y política del Titular del Poder Ejecutivo, y generar confianza y credibilidad en la procuración de justicia en México.

Consideramos que la autonomía del órgano de acusación es uno de los pendientes más importantes de la reforma del Estado. Uno de los problemas más acuciantes hoy día es la desconfianza y la falta de credibilidad de la ciudadanía respecto de la autoridad ministerial; en ese sentido, la sociedad y la opinión pública están convencidas de que las procuradurías son ineficaces, tiene (sic) un alto grado de corruptibilidad y además son usadas políticamente para reprimir a los adversarios y a los disidentes en el antiguo régimen.

En esta línea de pensamiento, Ana Laura Magaloni considera, en su ensayo *Impunidad. De la procuraduría presidencial a la fiscalía autónoma*, que una discusión sobre la autonomía de la Fiscalía General de la República, deberá tomar en cuenta los siguientes elementos⁵¹:

⁵¹ ¿Y ahora qué? México ante el 2018. AGUILAR Camín, Héctor, et. al. Debate. México, 2018. Pp. 42-45.

- a) *Autonomía Institucional: Hay que abandonar esa ilusión de que la investigación y persecución de los delios solo es una cuestión de voluntad política. No basta con designar un fiscal independiente, capaz y con convicciones. Las cabezas cuentan, pero lo que garantiza la autonomía de una fiscalía es su fortaleza institucional.*

Sirva de ejemplo de esto último el reciente despido del director del Federal Bureau of Investigation (FBI), James Comey, por el presidente Trump. Quedó claro que el presidente podía pedir la renuncia del director, pero no frenar la investigación que el FBI estaba llevando sobre la infiltración rusa en la elección de 2016. Ni Comey ni Trump podían frenar lo que la institución había iniciado. Se los impedía la autonomía de los procesos internos, el servicio civil de carrera y las facultades de los funcionarios que trabajan en el FBI. En eso consiste la autonomía política de cualquier institución.

El reto más importante en México es construir las estructuras, los procesos internos, el capital humano, el servicio civil de carrera, los sistemas informáticos que hagan de la fiscalía un órgano autónomo. La premisa rectora es que ni el fiscal general, ni los grupos de poder, ni el presidente puedan frenar las investigaciones de la nueva fiscalía, ni decidir qué investiga y qué no. Solo un andamiaje institucional sólido podrá romper los vasos comunicantes del sistema político y la persecución criminal.

Una de las funciones clave del fiscal general es definir y hacer pública su política de persecución criminal. Es decir establecer, mediante un cálculo realista de las cargas de trabajo, los recursos disponibles, las respuestas socialmente deseables, las metas y los resultados posibles. La política de persecución criminal, por lo tanto, define los criterios que debe seguir la institución para segmentar y priorizar casos, así como cuándo y por qué se decidirá aplicar el criterio de oportunidad.

El diseño institucional debe impedir que un fiscal decida por si solo qué hacer con cada asunto que le llega. Los criterios establecidos en la política de persecución criminal y los procesos internos son transversales en toda la institución y deben estar diseñados para que nadie, ni el fiscal general, pueda decidir por sí solo frenar una investigación en curso o aplicar el criterio de oportunidad.

...

- d) *Investigación criminal especializada y multidisciplinaria. De nada servirá una buena política de investigación criminal si la fiscalía no desarrolla capacidades de investigación de los casos que prioriza. El gran déficit del modelo de persecución autoritario es que no fue pensado para que el Ministerio Público y la policía pudieran armar rompecabezas necesarios para resolver delitos complejos. El viejo sistema podía fabricar o perdonar culpables de un delito. Para eso no necesitaba investigaciones profesionales, sino control del procurador sobre policías, ministerios públicos y jueces. Lo que tenían que hacer todos era seguir las instrucciones del procurador. Uno de los desafíos de la nueva fiscalía es desarrollar por primera vez en México, verdaderas capacidades de investigación criminal.*

Hay que abandonar la investigación burocrática, ritualista y excesivamente formalizada, característica del modelo de persecución autoritario. La fiscalía debe imprimir flexibilidad y dinamismo al proceso de investigación mediante equipos multidisciplinarios, con expertos en inteligencia criminal, policías, fiscales y peritos. O equipos deben especializarse en determinados delitos. No es lo mismo investigar un caso de corrupción que uno de trata de personas.

En su diagnóstico institucional⁵², basado en el proyecto de rediseño institucional, la Procuraduría General de la República reconoce que la consolidación del Sistema de Justicia Penal Acusatorio atraviesa por la necesidad de “desterrar una serie de prácticas, que si bien resultaban adecuadas en el marco de un proceso penal inquisitivo, ahora resultan incompatibles con el nuevo sistema penal, al grado que impiden desplegar todas las potencialidades de las herramientas que se prevén en el Código Nacional de Procedimientos Penales, la Ley Nacional de Ejecución Penal, la Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias, y la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes”.

Es entendible que un diagnóstico institucional, el lenguaje esté centrado en cuidar las formas para identificar los problemas como áreas de oportunidad, sin embargo, es importante decir las cosas por su nombre: las prácticas del sistema inquisitivo mixto nunca resultaron adecuadas para garantizar el Estado de Derecho, una verdadera e imparcial procuración de justicia, una efectiva persecución e investigación de los delitos y garantizar el principio de presunción de inocencia, el debido proceso y el respeto a los derechos humanos, máxime que al sistema inquisitivo se atribuye la fabricación de “presuntos culpables”, la persecución criminal por consigna o para cubrir cuotas o estadísticas para justificar asignaciones presupuestales o atribuciones del Ministerio Público.

En ese contexto, y con base en las estadísticas presentadas respecto al número de carpetas de investigación, de cuya cantidad se desprende una saturación del sistema de justicia y, en muchos casos, se encuentran sin determinar mediante procedimientos procesales como el archivo temporal o las incompetencias, la PGR destaca que “una de las causas probables por las que no se atienden los asuntos puede encontrarse en una debilidad en las habilidades de investigación que impide una mayor prontitud en el desahogo de los asuntos que atiende la institución, aún en aquellos casos iniciados con detenido.

Es posible inferir que la efectividad de la conducción de la investigación en la procuración de justicia en el ámbito federal se supedita principalmente a la detención en flagrancia y puesta a disposición por parte del primer respondiente ante el Ministerio Público de la Federación.

⁵² Fuente: Hacia un nuevo modelo de procuración de justicia: diagnóstico y plan de trabajo. Procuraduría General de la República. Disponible en la URL <https://www.gob.mx/pgr/documentos/hacia-un-nuevo-modelo-de-procuracion-de-justicia-diagnostico-y-plan-de-trabajo>.

De igual forma, las investigaciones que se realizan sin detenido no terminan por identificar a los presuntos responsables de los hechos que se persiguen, dejando las carpetas de investigación sin actuaciones que permitan resolverlas en algún sentido.

Es posible también que la debilidad en la investigación de los delitos tenga por causa que los agentes del Ministerio Público de la Federación, hagan un uso escaso de las herramientas de análisis e investigación que proveen las Unidades de Análisis Criminal (UAC's) emplazadas en las delegaciones regionales y áreas centrales; no obstante que el empleo de los analistas criminales de las UAC's podría coadyuvar a desahogar cifras tales como el número de carpetas de investigación sin determinar, o determinadas en archivo temporal.

Esas deficiencias en el desarrollo de las habilidades de investigación resultan características en el sistema de justicia penal inquisitivo, donde la mayor parte de los asuntos que concluían con una sentencia, eran aquellos que iniciaban con detenido, sea en flagrancia o en flagrancia equiparada; donde quedaban, generalmente, pendientes de una decisión, los asuntos que iniciaban sin detenido.

La saturación del Sistema de Justicia Penal Acusatorio, por debilidad en las habilidades de investigación sigue siendo una característica del sistema penal inquisitivo, lo que se desprende que, inclusive a la fecha, aún existen 74,310 averiguaciones previas pendientes de atenderse de conformidad con el sistema tradicional”.

La PGR enfatiza que “una de las causas de saturación del Sistema de Justicia Penal Acusatorio puede encontrarse en las escasas habilidades de los agentes del Ministerio Público supervisores, para identificar los casos que pueden terminarse o concluirse mediante formas alternas a un juicio oral, por lo que a la fecha se sigue privilegiando la judicialización. Lo que cual puede explicarse, por la tendencia a continuar atendiendo a los asuntos que llegan a la Procuraduría General de la República, de la misma forma en que se realizaba en el sistema tradicional inquisitivo”.

En cuanto a la fuerza de tarea y el nivel de competencia del operador del sistema penal acusatorio, a saber, el Agente del Ministerio Público de la Federación, en su diagnóstico situacional, la PGR resalta lo siguiente:

Respecto de las y los operadores del Sistema de Justicia Penal Acusatorio, no se cuenta con un instrumento normativo interno actualizado que establezca los perfiles por puesto, construido en razón de las capacidades, conocimientos o características determinadas que demandan las funciones de procuración de justicia en un contexto del Sistema de Justicia Penal Acusatorio. Es posible percibir que la actual arquitectura institucional de la Procuraduría General de la República, continúa favoreciendo un perfil de servidoras y servidores públicos que no demanda tener habilidades que resultan indispensables en el contexto de un Sistema Penal Acusatorio, como lo son: capacidades de análisis y abstracción, de investigación, argumentación jurídica enfocada a la persuasión eficaz de la teoría del caso y detección de áreas de oportunidad para la

utilización de formas alternas a la solución del conflicto penal. La capacitación inicial que recibe el personal sustantivo por parte del Instituto de Formación Ministerial, Policial y Pericial, se enfoca en la formación de capacidades generales (aproximadamente 300 horas, traducibles en 4 meses); sin embargo, dicha capacitación no se orienta hacia la especialización, a la cual se le dedican 60 horas en promedio. No existe un plan general de capacitación que derive en programas encaminados a la especialización para el personal sustantivo; aunado a que la capacitación se enfoca a nivel Capacitación inicial.

Las actividades de capacitación y formación continua se llevan a cabo de forma aislada y disociada. Existe dispersión de la actividad de capacitación y formación profesional, en al menos 28 áreas administrativas inconexas en términos de organigrama, de las cuales 22 cuentan con facultades reglamentarias para realizar esa función. No existe una disposición normativa específica que obligue a esta diversidad de áreas a reportar o unificar los esfuerzos de capacitación, con la finalidad de contar con información sistematizada y confiable que permita medir el avance y los resultados en la formación del personal sustantivo. Las condiciones antes descritas impiden consolidar una política general y sistematizada de profesionalización al interior de la Procuraduría General de la República. Ahora bien, existen dos modalidades de contratación para la incorporación del personal sustantivo: el Servicio Profesional de Carrera y la Designación Especial. Sin embargo, no ha habido actualización de las reglas aplicables al ingreso, la permanencia y el ascenso en ninguno de los dos esquemas, pues el Reglamento del Servicio de Carrera de Procuración de Justicia Federal data del año 2005; es decir, se trata de un ordenamiento interno que estaba diseñado para funcionar bajo la lógica de una arquitectura institucional de procuración de justicia propia del sistema penal inquisitivo. Prueba de ello, es que los puestos de facilitador y de analista criminal no están considerados en el Servicio Profesional de Carrera, pese a la importancia de tales agentes para la investigación y la procuración de justicia, así como para la adecuada utilización de los Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias. Por lo tanto subsiste la necesidad de ajustar la normativa interna respecto al servicio profesional de carrera, para que se adecúen a las nuevas figuras que se contemplan en el Sistema de Justicia Penal Acusatorio. Se advierte además un uso frecuente de la Designación Especial en el caso de las personas agentes del Ministerio Público de la Federación. Asimismo, esta práctica se ha traducido también, en que una tercera parte del total del personal de la Procuraduría General de la República ha sido contratada bajo este esquema. El Servicio Profesional de Carrera se encuentra subutilizado como un instrumento para asegurar una adecuada selección, ingreso, promoción y ascenso del personal que labora en la institución, lo que evita también, que genere un sentido de pertenencia basado en el reconocimiento, que permita a la vez, fomentar y premiar el desarrollo de las habilidades necesarias para operar en el esquema de un sistema penal acusatorio. El sentido de pertenencia, resulta una exigencia vital para lograr una "evolución gradual -pero deliberada y sistemática- para reconstruir el aprecio de la sociedad en esta función del Estado (la procuración de justicia) y para inyectarse ese ánimo al interior de la Procuraduría General de la República. Debe considerarse que de acuerdo con el Centro de Investigación y Docencia Económicas, el robustecimiento de un servicio profesional de carrera no se limita al rediseño de estructuras, normas o procedimientos, sino que pasa necesariamente por la construcción de la identidad institucional; es decir, por los criterios a través de los cuales han de gestionarse los proyectos de vida profesional de quienes encaman la procuración de justicia en México. Es importante resaltar que este esquema dual de contratación, que se decanta por

la contratación por designación especial, era propio de la arquitectura institucional desarrollada por la Procuraduría General de la República en el contexto del sistema inquisitivo penal, por lo que es factible presumir que las prácticas de contratación que a la fecha persisten no se han modificado, pese el decreto por el que se declaró la entrada en vigor del sistema penal acusatorio.

En este orden de ideas, Juan José González Rus⁵³, publicó en el diario español El País, en relación con la Consulta Nacional sobre el Modelo de Procuración de Justicia, que “el elemento más revelador de la diferente actitud política con la que se afronta ahora el proceso de reforma de la fiscalía se encuentra en los propios documentos oficiales de diagnóstico de la Procuraduría General, que, sin ambages, con toda crudeza, reconocen que la actual situación es insostenible y su remedio inaplazable. En el Informe que se presentó por el actual Procurador General al Senado mexicano, lejos de cualquier tentación encubridora, se muestran, con ejemplar transparencia, las graves carencias del actual sistema. En documentos oficiales, se estima que en torno al 98% de los delitos que se cometen en México quedan actualmente sin resolver; sin que la mayoría de ellos lleguen a ser investigados nunca. Evidencia de que la actuación de la fiscalía se centra en los delitos flagrantes, en los que se ha detenido a alguna persona como presunto responsable (de lo que, por cierto, ya sabemos también algo en España). Se reconoce que la percepción de los ciudadanos sobre la eficacia de la Procuraduría es muy negativa, considerándola el 59% como una institución corrupta. Se denuncia la insoportable disparidad y diversidad de las normas legales internas de actuación de la fiscalía. Se evidencian las manifiestas carencias del actual sistema de acceso a la fiscalía, incapaz de garantizar la imprescindible capacitación y profesionalidad del personal, y la inexistencia de una verdadera “carrera profesional”, que garantice la dedicación y estabilidad de sus miembros. Carencias, que limitan drásticamente las posibilidades de una investigación y persecución eficaz del delito, cuya instrucción, por imperativo de la constitución mexicana, se encomienda al Ministerio Público, al que se otorga la conducción y mando de la policía judicial en la instrucción penal. Sometida, igualmente, a un no menos decidido proceso de revisión y reorganización. Todo ello, en un marco de endémica inestabilidad institucional, que ha hecho que en los últimos diez años la permanencia media en el cargo de los respectivos Procuradores Generales se sitúe en año y medio de mandato, lo que frustra de principio cualquier posibilidad de abordar la reforma real del sistema.

Pues bien, este inclemente diagnóstico constituye el punto de partida de la propuesta de soluciones y del itinerario que debe seguirse para aplicarlas. Un plan de ruta cuyo planteamiento inicial sorteja con inteligencia los obstáculos habituales de estos procesos. El primero, la definición del marco de autonomía del ministerio fiscal, evitando los enfoques simplistas que auspician un tratamiento semejante que el que define la independencia judicial. Por el contrario, se mantiene que a quienes corresponde asumir la defensa del interés público y la representación de la sociedad en el proceso penal no puede considerárseles como un sujeto “neutral”, con

⁵³ https://elpais.com/internacional/2017/09/09/mexico/1504987146_777185.html.

capacidad para decidir con libertad de criterio, sino que debe obrar conforme a principios de jerarquía y de unidad de actuación; lo que sitúa al debate sobre la autonomía/dependencia del ministerio público en un contexto claramente distinto al que es propio del poder judicial.

Se apuesta sin reservas por asegurar la capacitación de los fiscales para el adecuado desempeño de su función, reconsiderando los criterios de acceso al cuerpo, y estableciendo de una “carrera profesional”, bien definida y reglada, que se trata como presupuesto necesario de las exigencias de dedicación, continuidad en la formación e independencia frente a influencias o injerencias ajenas. Aspecto de importancia nada desdeñable, capaz de generar dinámicas personales de potenciación de la propia autonomía, muy eficaces para hacer al sistema más refractario a las indeseables influencias y estímulos ajenos. Ello, por entender que, por muy consistente que sea la estructura legal, el elemento realmente determinante de la autonomía en el desempeño de una función es, sencillamente, querer serlo”.

Paradójicamente, dada la importancia de las funciones que realizan los ministerios públicos en la procuración de justicia, la Conferencia Nacional de Procuración de Justicia instituyó el 22 de octubre como el Día Nacional del Ministerio Público, cuyo propósito es reconocer la función que desarrollan los ministerios públicos (MP), tanto federales como locales, y su importancia en la consolidación del Sistema de Justicia Penal Acusatorio.

Notas de prensa⁵⁴ dieron a conocer, en el marco del día nacional del Ministerio Público, que en el 2016, “México contaba con 192 agencias del Ministerio Público federal adscritas a la Procuraduría General de la República (PGR) para delitos del fuero federal y con 3,989 agencias del Ministerio Público que se encargan de los delitos del fuero común, en tanto que la tasa de agentes y fiscales del Ministerio Público estatal por cada 100,000 habitantes aumentó de 5.0 a 8.4 agentes entre el 2010 y 2016, ello significó también que la carga de trabajo por cada agente o fiscal estatal disminuyó 1.4% promedio cada año en dicho lapso.

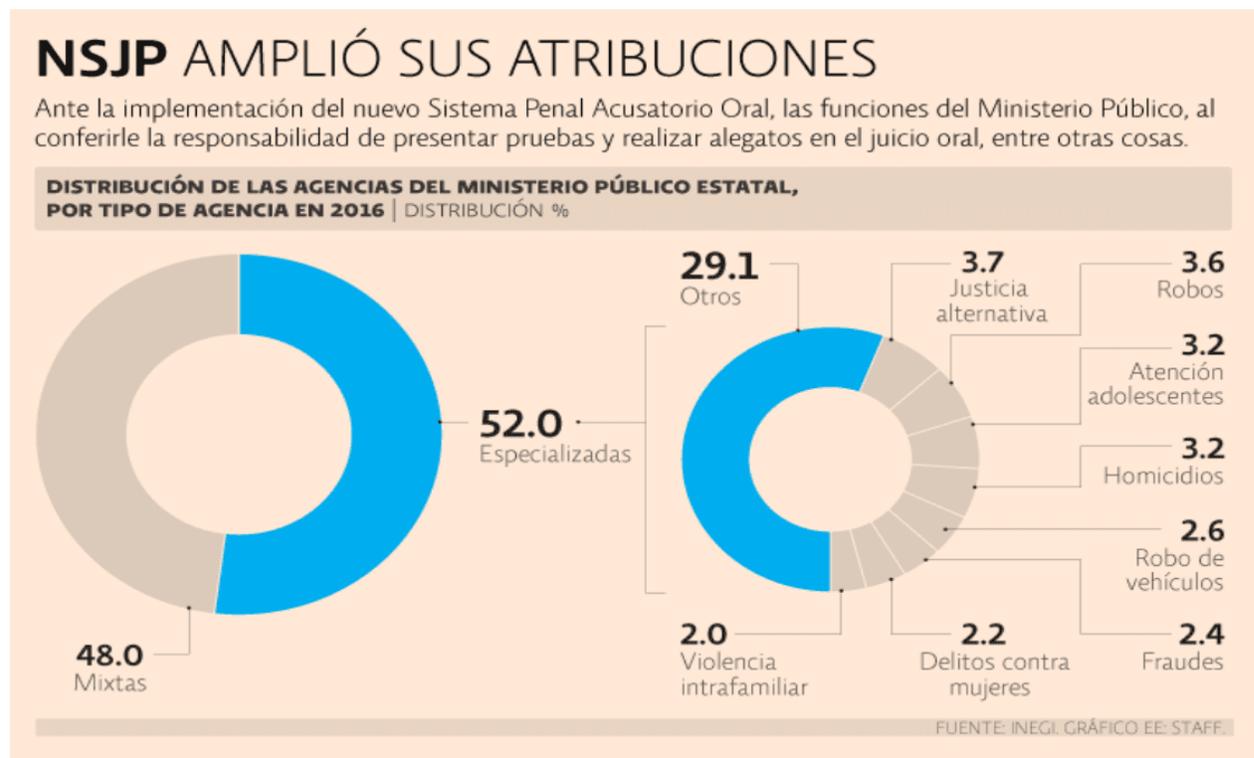
Entre 2010-2016 había en promedio 3.3 agencias del Ministerio Público por cada 100,000 habitantes, para ese último año, 23 entidades tenían menos de cinco agencias del Ministerio Público para atender a 100,000 habitantes. Mientras que estados como Baja California Sur, Chiapas y Zacatecas tenían más de 10 agencias del Ministerio Público por cada 100,000 habitantes.

Es importante señalar que las agencias del Ministerio Público se clasifican en dos tipos: mixtas o generales y especializadas. Las primeras se encargan de la investigación de delitos sin importar su naturaleza, mientras que las especializadas

⁵⁴ Fuentes: <https://www.eleconomista.com.mx/politica/Aumentan-los-ministerios-publicos-en-Mexico-20181021-0083.html> y <http://www.elfinanciero.com.mx/nacional/agentes-del-ministerio-publico-federal-ganan-mas-de-30-mil-pesos-al-mes>.

tienen como fin atender los delitos que más afectan a una comunidad en particular, en esta última se encuentran las especializadas en robo de vehículos, las dedicadas a la protección de menores y las de delitos contra las mujeres.

En 2016 se registraron 1'743,777 delitos en averiguaciones previas o carpetas de investigación iniciadas en las procuradurías o fiscalías del país, de los cuales 95.1% fueron del fuero común y 4.9 % al fuero federal. Por entidad federativa, con base en cifras del 2018, hubo ocho entidades donde más de la mitad de la población confiaba en el Ministerio Público local, con excepción de Morelos, Estado de México y Ciudad de México, en el resto de las entidades se observó que más del 40% de la población expresó confianza.



El 96.8 por ciento de los agentes del ministerio público Federal ganan más de 30 mil pesos al mes, según datos del Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI) dados a conocer en el marco del Día Nacional del Ministerio Público.

En tanto que el 44.9 por ciento de los agentes estatales regularmente recibían entre 10 mil y 20 mil pesos mensuales, según datos de 2016. De los agentes estatales solo el 27.3 por ciento recibía de 20 mil a 30 mil pesos.

Entre las principales funciones que realizan los agentes de los ministerios públicos para ganarse ese sueldo se encuentran la investigación, la coordinación de las policías ministeriales, la resolución sobre el ejercicio de la acción penal y el

ordenamiento de las diligencias para demostrar la existencia de un delito y la responsabilidad de quien lo cometió.

Según el INEGI, entre 2011 y 2018, la confianza de la población en los ministerios públicos estatales se incrementó en casi 10 puntos porcentuales, al pasar de 33.7 a 43 por ciento. Al cierre del año 2016, México contaba con 192 agencias del ministerio público federal, adscritas a la Procuraduría General de la República (PGR), para determinar la comisión de delitos del fuero federal, y con tres mil 989 agencias del ministerio público de las procuradurías o fiscalías generales de justicia, que se encargan de los delitos del fuero común.

De acuerdo con el órgano estadístico, las agencias especializadas en homicidios, robos, atención de adolescentes, justicia alternativa y robo de vehículos significaron en conjunto alrededor de 16.3 por ciento del total de agencias especializadas.

Al cierre de 2016, la PGR contaba con dos mil 596 agentes del ministerio público federal, lo que representó una tasa de 2.1 agentes por cada cien mil personas; mientras que las procuradurías o fiscalías generales de los estados contaban con un total de 10 mil 314 agentes o fiscales de los ministerios públicos, lo que significó una tasa de 8.4 agentes de los ministerios públicos estatales por cada cien mil habitantes en el país.

En el nivel estatal, el INEGI encontró una disminución en la carga de trabajo de 1.4 por ciento, promedio anual, desde 2011, al pasar de 405 carpetas de investigación y averiguaciones previas por cada agente o fiscal en 2011 a 251 por cada agente o fiscal en 2016.

La reducción en la carga de trabajo de los agentes de los ministerios públicos estatales se explica porque el número de agentes creció a un mayor ritmo (10.4 por ciento de promedio anual) que el número de averiguaciones previas y carpetas de investigación, cuyo crecimiento fue de 8.8 por ciento en promedio durante el periodo.

Al analizar el tiempo que les llevó a las víctimas denunciar el delito ante el ministerio público no se observaron cambios significativos en el periodo 2012-2017. En promedio, 47.2 por ciento de las víctimas manifestó que destinó menos de dos horas para realizar la denuncia.

En su ensayo *El Ministerio Público en el Sistema Penal Acusatorio*⁵⁵, Salvador Sandoval, ex subprocurador Jurídico y de Asuntos Internacionales de la Procuraduría General de la República, señala que “Para comprender a la Institución del Ministerio Público resulta importante realizar un análisis de las reformas del

⁵⁵ El Sistema Penal Acusatorio en México. Reforma penal 2008-2016. GÓMEZ, Arely, et. al. Instituto Nacional de Ciencias Penales. México, 2016. Pp. 973-975.

artículo 21 Constitucional, ya que a través de éstas podemos conocer su evolución. Así el texto aprobado en 1917 instituía al Ministerio Público en México una nueva formación, con una influencia importante recibida de las legislaciones española y francesa. El agente del Ministerio Público surge como un funcionario que se encargaría de los intereses del Estado con la representación de la ley y de la cusa del bien público ante los tribunales de justicia, bajo el concepto de “fiscal o promotor fiscal”.

La función del Ministerio Público fue sujeta a diversas reformas, pero –de acuerdo con Sandoval, la reforma más “trascendental” fue la de 2008, en virtud de que ésta “marca cambios medulares en la forma de procurar y administrar justicia...se incorporó a nuestro máximo ordenamiento jurídico una figura de gran trascendencia para nuestro sistema legal, me refiero a los criterios de oportunidad, herramienta procesal que auxilia a la institución del Ministerio Público en solucionar de manera anticipada conflictos menores que no afectan al interés público, pero que representan una carga significativa de trabajo, y con ello “se puedan centrar los esfuerzos y recursos públicos disponibles en aquellos otros que sí lesionan o ponen en peligro bienes jurídicos de superior entidad, o bien, que los lesionan más gravemente”.

En congruencia con la reforma jurídica en materia de derechos humanos, emitida en 2011, el Ministerio Público quedó obligado a “velar por el irrestricto respeto a los derechos humanos que se encuentran contemplados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, sin distinción alguna de víctimas e imputados, fortaleciendo su investigación con evidencias sólidas, privilegiando el empleo de pruebas científicas”.

Con base en el Programa Nacional de Procuración de Justicia 2013-2018, se establece que “sólo el 11.10 por ciento de la población mexicana confía mucho en el Ministerio Público y en procuradurías (locales y federal); el 29 por ciento le tiene “alguna” confianza, mientras que el 39.3 por ciento siente poca y el 18.6 nada de confianza en ambas instituciones”.

Si bien en la reforma procesal penal, el artículo 21 Constitucional dispone que se mantiene la facultad exclusiva del Ministerio Público para perseguir e investigar la probable comisión de delitos, al momento de formular las acusaciones contra un imputado y litigar en las audiencias “se convierte en una parte más en el proceso”. La consolidación de la figura del Ministerio Público Federal como eje central de la reforma al sistema de justicia penal está supeditada a las propias transformaciones que deben darse en dicha representación social, dado que el cambio de paradigma establece la necesidad de modificar las actitudes y fortalecer las aptitudes, destrezas, conocimientos y habilidades de los agentes del Ministerio Público de la Federación, que en el marco del sistema penal acusatorio, la implementación y la consolidación de dicho sistema requerirá una mayor y mejor

coordinación tanto con la Policía Federal Ministerial como con peritos que participan en las investigaciones y el desahogo de pruebas durante los procesos penales.

El proceso de consolidación del Ministerio Público Federal como operador del sistema penal acusatorio requerirá muchos años; los analistas han planteado que dicho proceso, una vez concluida la etapa de implementación del sistema penal acusatorio, abarcará un periodo de, por lo menos, veinte años.

La reforma penal, que comenzó de manera gradual con la entrada en vigor de las declaratorias para la aplicación del Código Nacional de Procedimientos Penales, en Puebla y Durango, en noviembre de 2014, concluyendo en junio de 2016 en las entidades de Baja California, Guerrero, Jalisco, Tamaulipas, Archipiélago de Islas Marías y al resto del Territorio Nacional, si bien ha sido un aprendizaje derivado de un nuevo paradigma y de un andamiaje jurídico por medio del cual se fortalece al Ministerio Público para garantizar, en la persecución e investigación de los delitos, la presunción de inocencia y la aplicación de los principios de la reforma penal.

La obsolescencia del sistema penal inquisitivo mixto, obliga al Ministerio Público a desenvolverse de una manera más dinámica, menos acartonada, transparente y de cara a la sociedad, dado que el fiscal es la parte fundamental que deberá proteger los derechos de la víctima y asegurar que el Estado de Derecho permee en sus formulaciones. Es, en ese sentido, que se realizaron importantes transformaciones jurídicas con el propósito de armonizar el marco legal a las exigencias del sistema penal acusatorio. Así, se publicaron en el Diario Oficial de la Federación, la Ley Federal de Víctimas, cuyo propositivo fue reconocer y garantizar los derechos de las víctimas del delito y combatir las violaciones a derechos fundamentales; asimismo, la publicación en el Diario Oficial de la Federación de la Nueva Ley de Amparo; el 5 de marzo de 2014, el Código Nacional de Procedimientos Penales, que de acuerdo con su artículo segundo transitorio, entró gradualmente en vigor en los términos previstos en las declaratorias que emitió el Congreso de la Unión, previa solicitud conjunta del Poder Judicial de la Federación, la Secretaría de Gobernación y de la Procuraduría General de la República sin que haya excedido del 18 de junio de 2016.

El 16 de junio de 2016 se emitió, en el Diario Oficial de la Federación, de la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia para Adolescentes; asimismo, se difundieron la Ley Nacional de Ejecución Penal; el Decreto por el que se reformaron, adicionaron y derogaron diversas disposiciones de la Ley Federal contra la delincuencia organizada.

Cabe destacar la emisión del acuerdo General 39/2016 del Pleno del Consejo Judicial Federal, por el que se crearon Juzgados de Distrito Especializado en medidas Cautelares y Control de técnicas de Investigación. El 20 de junio de 2016 se publicó en el Diario Oficial de la Federación, el acuerdo entre los tres Poderes de la Unión para la consolidación del sistema de justicia penal, para hacer más eficiente en teoría la gestión de la operación.

En ese contexto, la transformación del sistema de justicia penal ha enfrentado un sinnúmero de desafíos y obstáculos, que han permeado en el ministerio público federal, el cual, en el marco del nuevo procedimiento penal acusatorio, ha acusado una falta de liderazgo en la Procuraduría General de la República, debido a la ausencia de un esquema adecuado para diseñar un servicio civil de carrera acorde con las características y requerimientos de una fiscalía autónoma.

También resulta un desafío extraordinario el establecer las bases que permitan, por un lado, recuperar la confianza ciudadana, sobre todo en las instituciones de justicia, y, por el otro, involucrarla en las transformaciones, poniéndola de lado de la autoridad y no, como sucede en diversas comunidades donde permea la delincuencia organizada, del lado de esta última.

Otro de los retos de una fiscalía autónoma implica el fortalecimiento de la coordinación con las policías de los distintos niveles de gobierno, toda vez que de cara a esa realidad se tendrá que reinventar y promover no solo una modificación a la Ley Orgánica de la Fiscalía y su reglamento, sino una estrategia institucional 2018-2024 que tome en cuenta no solo a la sociedad civil, expertos académicos y políticos, sino las experiencias, las mejores prácticas y las propuestas de fiscales y funcionarios en toda la República Mexicana.

La autonomía del Ministerio Público se verá materializada si se logran cinco aspectos fundamentales:

1. Garantizar la protección a las víctimas del delito y los usuarios del Sistema en Procuración de Justicia.
2. Mejorar la Coordinación entre el Ministerio Público y los distintos operadores del sistema de justicia penal, especialmente con las policías.
3. Impulsar la gestión administrativa mediante la identificación de las necesidades de capacitación, formación, especialización de los Ministerios Públicos, que incluya los incentivos, estímulos y emolumentos que garanticen su imparcialidad, autonomía e independencia.
4. Desarrollar estrategias orientadas a alcanzar una política de persecución penal de calidad.
5. Replantear la Política Criminal en México.

Entre los principales obstáculos con los que se enfrenta el Ministerio Público Federal es no contar con una estrategia clara y adecuada de persecución de los delitos, habida cuenta que no existen criterios generales sobre la falta de tratamiento diferenciado de los casos (a excepción del proyecto piloto "Tácticas, metodologías

y recomendaciones orientadas al fortalecimiento y mejora continua de las Unidades de Atención Inmediatas de la PGR 2017-2018”).

Diversos expertos han coincidido en afirmar que lograr la eficiencia en la persecución penal, demanda la aplicación de criterios selectivos para llevar a cabo investigaciones en casos complejos o de relevancia para la seguridad pública y la paz social, es decir, la política de persecución criminal tiene que ser selectiva y discernir entre los casos complejos y aquellos que no lo son, siendo la manera más práctica, adecuada de encontrar la eficiencia que determinará los recursos donde más se requieren mejores resultados.

Diferenciar la complejidad de los casos que no lo son permite otro tipo de atención en cada una de las carpetas que ingresan al Ministerio Público, donde se presentan situaciones que se deberán atender con técnicas de investigación distintas, así como formas anticipadas del proceso, de acuerdo al Código Nacional de Procedimientos Penales. La investigación de casos complejos como los relacionados con delincuencia organizada, operaciones con recursos de procedencia ilícita requieren contar con fiscales expertos en estas materias, pero con un adecuado entrenamiento técnico y habilidades de destrezas de litigio que aúnen, bajo un objetivo común, las sinergias y las destrezas de la policía, peritos y analistas.

Es evidente que los ministerios públicos federales, particularmente los de áreas especializadas de la Procuraduría General de la República, tales como las Subprocuradurías Especializadas en Investigación de Delincuencia Organizada, de Investigación de Delitos Federales, de Derechos Humanos, Prevención del Delito y Servicios a la Comunidad, así como la Visitaduría General, no cuentan con la capacitación adecuada, además de que en ellas no se impulsaron acciones bajo las cuales se instrumentara la administración del cambio de sistema de justicia penal, prevaleciendo criterios y los usos y costumbres en la determinación de criterios inquisitivos en los procesos penales federales. Hoy, los desafíos persisten en toda la institución, sobresaliendo la ausencia de calidad en la investigación y persecución de los delitos y, por consiguiente, la percepción de impunidad porque la fiscalía no ha sido eficiente en la persecución de delitos de alto impacto, como aquellos que se cometen contra la libertad de expresión y que derivan en asesinatos de periodistas; el robo de hidrocarburos, o como coloquialmente se identifica como *huachicoleo*; la trata de personas; la corrupción; la extorsión; el cobro de piso, etc.

Por otra parte, la Procuraduría General de la República ha registrado un incremento, hecho reconocido por la propia institución en diagnósticos internos y externos. Sin embargo, no existe una política y una estrategia orientada a lograr un decremento de las mismas. En ese contexto, resulta necesario el diseño y la implementación de un nuevo proyecto de fortalecimiento institucional que contemple una nueva visión y gobernanza para impulsar medidas que impacten en lograr mayores y mejores determinaciones que despresuricen las cargas de trabajo de

analistas facilitadores, policía ministerial y peritos como auxiliares y apoyo de los ministerios públicos.

Es cierto que las Procuradurías y fiscalías locales, especialmente la General de la Republica no están acostumbradas a la rendición de cuentas y la transparencia, mucho menos a la evaluación y seguimiento, razón por la cual, sin duda, una de las tareas principales en las que debe orientar su actuación demanda su modernización y emprender un proceso de transformación por medio de estrategias de corto, mediano y largo plazo.

En México, al igual que en Colombia y Chile, la reforma penal no solo introdujo cambios normativos en materia penal, sino estructurales, organizacionales, especialmente en el rediseño de procuradurías y fiscalías, lo cual se materializó en una organización del trabajo basada en nuevos modelos de gestión; impulsar la capacitación; mejorar, en la medida de las disponibilidades presupuestales, infraestructuras y tecnologías de información y comunicaciones. Sin embargo, la agenda de esas instituciones se ha ampliado frente a distintos escenarios y desafíos complejos, dada la evolución de delitos, tales como los cibernéticos, la criminalidad transnacional, la despenalización en el consumo y distribución de drogas *blandas*, la justicia transicional y los fenómenos delincuenciales que afectan, de manera local, a los países señalados.

En el sistema acusatorio y, específicamente, tanto en materia fiscal como en el fuero común, en México el ministerio público conduce la investigación, formula la acusación contra los imputados y representa a la sociedad en los distintos procedimientos, fundados y motivados en el Código Nacional de Procedimientos Penales, por lo que es imprescindible tener clara, desde que se presenta la denuncia, la hoja de ruta que seguirá el asunto penal y la determinación de la carpeta de investigación, a fin de adoptar si la mejor decisión resulta en la judicialización de la misma o en la aplicación de mecanismos de resolución de conflictos; en otras palabras, los fiscales son los motores que imprimen la dirección y brújula para el funcionamiento del sistema.

Dado lo mencionado anteriormente, vale la pena señalar que uno de los grandes desafíos del sistema penal acusatorio, que se presentan como obstáculos en la práctica, es encontrar la manera de eliminar la formalidad, vista desde una cultura ritualista tradicional, en la investigación penal criminal. Es en este contexto en el que los fiscales se enfrentan al desafío que conlleva el cambio de paradigma. Al no tener claro cómo coordinarse en equipo con la policía, cómo vincularse con el Poder Judicial, el Ministerio Público padece el incremento de sus cargas de trabajo, no obstante que cuentan con facultades para derivar los casos hacia nuevas formas anticipadas de terminación del proceso y la aplicación de mecanismos alternativos de solución de conflictos penales.

Las reformas legales en los países de estudio han impactado en el funcionamiento del Ministerio Público y han sido orientadas hacia la autonomía de éstos, como se desprende de lo señalado en el siguiente cuadro comparativo.

Colombia	Afiliación a la Rama judicial, pero con autonomía funcional	Constitución de 1991 y Ley Orgánica del Ministerio Público, Decreto No. 2.699 de 1991	1 de enero de 2005
Costa Rica	Órgano dependiente del Poder Judicial	Ley Orgánica del Ministerio Público No. 7.442 de 1994	1 de enero de 1998
Chile	Órgano autónomo o extra poder	Reforma Constitucional de 1997 (Ley No. 19.519) y Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público No. 19.640 de 1999	16 de diciembre de 2000
México	Órgano Autónomo 2014	Reforma Constitucional 2014	18 de junio de 2016

Fuente: elaboración propia.

Dicha tendencia inició y se desarrolló de manera gradual en Colombia. El mencionado proceso concluyó con la entrada en vigencia en la Región Metropolitana el día 16 de junio de 2005.

A mayor abundamiento, es importante destacar el caso colombiano y, en particular, el desempeño de la Fiscalía General de la Nación en tanto organismo independiente, adscrito al Poder Judicial, que incorpora las tareas que se realizaban en la extinta Dirección General de Instrucción Criminal. En este contexto, la función principal de dicho ente público es investigar y formular las acusaciones contra los presuntos responsables de haber cometido un delito, con base en el Sistema Penal Acusatorio y Oral, implementado a partir de la promulgación de la Ley 906 de 2004.

De esta forma, el Fiscal General de la Nación es elegido por la Corte Suprema de Justicia, a partir de una terna que remite el Presidente de la República a dicha instancia del Poder Judicial colombiano, de tal forma que la Fiscalía General de la Nación adquiere el carácter de una entidad de la rama judicial del poder público, investida de autonomía administrativa y presupuestal, cuya función está orientada a brindar a los ciudadanos una cumplida y eficaz administración de justicia.

Asimismo, la Fiscalía General de la Nación tiene como misión ejercer la acción penal y aplicar la política de extinción de dominio, en el marco del derecho constitucional y el principio toral del debido proceso, participando en el diseño y la ejecución de la política criminal del Estado, a fin de garantizar el acceso efectivo a la justicia, la verdad jurídica y la reparación del daño en favor de las víctimas de delitos, y generar confianza ciudadana.

La visión de la Fiscalía colombiana, fijado para 2020, es lograr ser reconocida como una instancia pública con un modelo gerencial eficiente y cercano a la gente, transparente y un activo para consolidar el proceso de paz en el que se halla inmerso el país; pretende, también, reducir significativamente la impunidad mediante el combate y el desmantelamiento de organizaciones criminales, la corrupción y sumar aportaciones a la seguridad ciudadana mediante el uso de tecnología de punta y el talento humano al servicio de la gente.

Es relevante señalar que los funcionarios de la fiscalía asumen, como valores principales, la transparencia, el servicio, la imparcialidad, la diligencia, el trabajo en equipo y la gestión del cambio.

En relación con la transparencia se plantea que la forma de ejercerla deberá apegarse al espíritu de la constitución y la Ley, especialmente en el respeto por el debido ejercicio de los recursos públicos, la claridad en las actuaciones y la rendición de cuentas en el ejercicio de la función pública. El servicio público se visualiza como una forma de garantizar el derecho de acceso a la justicia y la atención a víctimas, así como una oportunidad de aplicar la gestión del cambio en aras de la mejora continua de los servicios, mediante procesos, metodologías, hábitos y actitudes proactivas de los operadores del sistema de justicia.

De acuerdo con el artículo 193 de la constitución colombiana, al fiscal general le corresponde defender los intereses del Estado y de la sociedad y promover de oficio, a petición de parte, la acción de la justicia en defensa de la legalidad; dirigir la investigación del delito con la colaboración de la Policía Nacional Civil y, en particular, de los hechos criminales que han de someterse a la jurisdicción penal; nombrar, remover, conceder licencias y aceptar renunciaciones a los fiscales de la Corte Suprema de Justicia, de las cámaras de segunda instancia, de los tribunales militares y de los tribunales que conocen en primera instancia y a los fiscales de la hacienda pública.

Vale la pena analizar el trabajo de la Unidad de Análisis y Contextos, adscrito al despacho del Fiscal General de la Nación, creada mediante Resolución 0 1810 del 4 de octubre de 2012, como un instrumento de política criminal, enfocada a enfrentar principalmente fenómenos de delincuencia organizada mediante el uso de herramientas de análisis criminal y creación de contextos, con el objetivo de articular la información aislada que actualmente se encuentra en las diversas unidades de la entidad, asumiendo los procesos que hagan parte de las situaciones y los casos priorizados.

Es pertinente señalar que el Comité de Priorización de Situaciones y Casos de la Fiscalía General de la Nación, revisa la construcción de contextos desde diferentes ángulos y perspectivas para propósitos judiciales y criminales, contextos que actualmente se han estado elaborando de manera implícita o explícita, en relación con graves violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario.

Resalta la importancia de la nueva estrategia de la fiscalía para investigar homicidios de manera más expedita, apoyándose en bancos de datos de ADN para identificar víctimas y dar con los victimarios. Cabe destacar que la cuota de homicidios en Colombia ha registrado un decremento considerable en los últimos cuatro años, reduciéndose de 15,419, contabilizados en 2013, a 12,262 en 2016, y de haberse logrado los acuerdos de paz con las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (FARC), plantea para el país un impacto positivo para las autoridades, sobre la dinámica de las muertes violentas, y abre un reto novedoso que pudiera ser definitivo para los colombianos, garantizando que los responsables de homicidios sean judicializados y que los crímenes no queden en la impunidad.

Sin embargo, las estadísticas sobre las investigaciones de homicidios en Colombia no son alentadoras. La tasa de imputación (llevar ante los jueces al presunto responsable de un crimen) es del 22%, lo que significa que solo en 22 de cada 100 casos de homicidio se pone a disposición del órgano jurisdiccional al presunto responsable del tipo criminal y de esos 22 casos, solo en 10 se obtiene una sentencia condenatoria en contra del imputado. El bajo resultado en la investigación de esos delitos se debe a que la investigación de los homicidios en Colombia es más compleja que en otros países, pero también inciden las bajas capacidades investigativas y el rol que juegan los familiares de las víctimas para exigir resultados en las investigaciones y los reacomodos de las organizaciones criminales para ocupar los espacios que dejaron las FARC una vez que éstas se incorporaron a la sociedad civil.

En su estrategia, la Fiscalía ha puesto en marcha, inicialmente en Bogotá, un plan piloto, que permita la coordinación de grupos especiales de investigación que conozcan la noticia criminal desde que ésta es recabada por la autoridad hasta llegar a la Audiencia de Imputación. El mismo equipo que se concentra en la escena del crimen ordena, de manera urgente, los primeros actos de investigación, que pueden consistir en la revisión de videos que registren indicios en el perímetro donde se presume haber cometido el crimen; en participar en los interrogatorios a testigos y probables involucrados y en las decisiones para expedir las órdenes de aprehensión contra los presuntos implicados. Todas esas órdenes se cumplen de manera diligente, garantizándose que la Policía Judicial recoja en cuestión de horas el mayor número de evidencias.

También se ha venido trabajando en un protocolo para agilizar el acceso a los registros de llamadas desde dispositivos móviles para identificar a probables responsables que pudieran haber participado en la escena del crimen, evidenciando un cambio en la perspectiva de la investigación, toda vez que en lugar de entregar los dispositivos de la víctima a sus familiares, quedaban en custodia de la autoridad para fortalecer, mediante la cadena de custodia, la investigación y, con ello, obtener evidencias.

Asimismo, la recolección de los resultados de análisis de ADN resulta clave en las investigaciones, y estos se ponen a disposición de la fiscalía y de la policía

judicial. La recurrencia en la obtención de pruebas a partir de estos análisis, ha propiciado la sistematización de bancos de datos de ingeniería genética forense, lo cual permitirá con un perfil de información genética que pudiera fortalecer la identificación de probables responsables en todo el país, lo que beneficia la eficiencia y la eficacia investigativa.

Por lo anterior, uno de los debates más intensos en América Latina se ha centrado en discutir cuál es el lugar del ministerio público en la reforma y, en general, éste se ha ubicado como actor clave sujeto a un modelo autónomo e independiente, supeditándose dicha intención en los ordenamientos jurídicos en Chile y en México (al menos en la norma). En Colombia, -como se ha dicho- la figura del Ministerio Público está subordinada al Poder Judicial.

Por otra parte, y al tratarse del país latinoamericano que más recientemente ha incorporado el sistema penal acusatorio a su cultura jurídica, resulta explicable la curva de aprendizaje y una ralentización de la gestión de cambio en la actuación del Ministerio Público en México, que se traduce en una acumulación de carpetas de investigación, muchas de ellas sin determinar y el proceso que han seguido éstas, como se identificará gráficamente en los siguientes cuadros.

La información sobre las determinaciones registradas en la Procuraduría General de la República demuestra un alto grado de ineficacia en la resolución de las denuncias o querellas promovidas ante el Ministerio Público de la Federación, habida cuenta que el No ejercicio de la acción penal y el archivo temporal representan, en conjunto, más del 50 % de las determinaciones. Contrariamente, las salidas alternas muestran, en el periodo registrado, una baja incidencia, lo que pudiera interpretarse como una falta de capacidad de la autoridad ministerial para procesar delitos y, por ende, obtener sentencias condenatorias en favor del Estado y, sobre todo, en beneficio de las víctimas u ofendidos.

En el periodo 2014-2018, el número de carpetas de investigación se ha incrementado, registrándose un incremento significativo entre 2017-2018. Si dichas carpetas, por un lado, se encuentran sin determinar y, por otro, han sido determinados sin efectividad procesal que permitan encauzar las investigaciones hacia la obtención de la presentación de los imputados ante el órgano jurisdiccional y la resolución de las causas a través del juicio oral o los mecanismos alternativos de solución de controversias en materia penal, es explicable la percepción pública sobre la impunidad prevaleciente en la consignación de delitos y el fortalecimiento del Estado de Derecho en México.

En su informe sobre los hallazgos identificados a un año de concluida la implementación del sistema procesal penal acusatorio, el Centro de Investigación y Desarrollo, A.C. (CIDAC) destacó, entre otros aspectos, que “Ante la diversidad de criterios y formas de trabajo en las distintas áreas de la PGR, se diseñó un modelo de gestión y organización con la finalidad de estandarizar la operación, así como dar respuesta a las nuevas exigencias del SJP.

El modelo propuesto previó la creación de distintas áreas y/o unidades: a) atención inmediata, b) unidades de investigación y litigación y, c) áreas comunes de servicios de apoyo a la función sustantiva. Esta nueva estructura de la operación plantea enfocar los esfuerzos y recursos de investigación criminal; separar la función sustantiva del MP de las actividades administrativas y de gestión y, por otro lado, desestimar casos y priorizar el uso de salidas alternas en aquellos casos en que resulten viables.

El uso de las diversas salidas alternas permitidas por el SJPA en la PGR, es mínimo; los casos mantienen una alta tasa de judicialización, particularmente en los que hay detenido, pues no aprovechan la posibilidad de concluir mediante otras formas de terminación. Esto es consecuencia, esencialmente, de la ausencia de un plan de procuración de justicia que permita la priorización y desestimación de casos, lo que conlleva a que se mantengan viejas prácticas del sistema tradicional.

Por otro lado, respecto la gestión de los asuntos, es necesario desarrollar capacidades y habilidades en el MP responsable de coordinar la investigación para liderar los grupos de trabajo y orientar las acciones en el marco del modelo de gestión aprobado para su operación. Es menester que el personal conozca a profundidad el modelo de gestión y sus respectivos protocolos, lineamientos, procedimientos y criterios de operación, pues, de lo contrario, quien dirija cada, área, sede o subsede, difícilmente aprovechará al máximo sus bondades e incluso podría contaminarlo al cometer desviaciones innecesarias”.

Sin duda, la autonomía del Ministerio Público para ejercer de manera eficiente las facultades que le otorga la Constitución Política de los Estados Unidos para conducir las investigaciones y poner a disposición del órgano jurisdiccionales a los probables responsables de un delito, es una condición *sine qua non* para que la aspiración de contar con una justicia pronta y expedita no permanezca en el texto constitucional como letra muerta. Sin embargo, es necesario también saber identificar hasta qué punto la autonomía del Ministerio Público se abocaría al propósito idóneo de la justicia y hasta dónde sería un blindaje del cual se aprovecharía el Ministerio Público para politizar la justicia, partidizar sus determinaciones y, en última instancia, consignar a quien, por causas atribuibles o no a una conducta delictiva, represente, en el fondo, un dique a los intereses del grupo al que tácitamente representa el Ministerio Público.

No debe perderse de vista que, en países como Argentina, Brasil y Guatemala, el Ministerio Público goza de autonomía para procesar penalmente a cualquier ciudadano, independientemente de su condición política, económica y social...en teoría. La evidencia empírica muestra que los procesos penales que condujeron al ex presidente Lula Da Silva a prisión se inscriben en el proceso electoral que impidió al citado personaje postularse como candidato a la presidencia de su país, mismo que dio un viraje a la ultraderecha con la elección, en segunda vuelta, de Leonel Bolsonaro. En Argentina, tras la asunción de Mauricio Macri a la presidencia de ese país, inició un proceso contra la ex mandataria Cristina Kirchner, quien acusa a la

fiscalía de haber iniciado una persecución política contra la ex presidenta, por – según ella- atreverse a denunciar la corrupción que prima en la administración de Macri. En Guatemala ya no es común que se someta a juicio a ex presidentes, bajo acusaciones de corrupción.

Si bien es cierto, la procuración de justicia debe aplicarse sin distinciones, es importante que las investigaciones sean sólidas, irrefutables y que aporten las pruebas de cargo con las que se demuestren a los imputados, más allá de toda duda razonable, que sí han cometido los delitos de los que se les acusa. Sin seguir la ortodoxia, ceñirse a la ética que exige el proceso penal y aplicar una metodología de investigación basada en la ciencia y la técnica, los procesos penales torcerán la esencia de un sistema penal que se ufana de garantizar la presunción de inocencia, el debido proceso y el respeto a los derechos humanos.

En este orden de ideas, Mauricio Reynoso Laureano escribe⁵⁶, respecto a la autonomía del Ministerio Público de la Federación, partiendo de lo que en esencia debería distinguir a un agente del Ministerio Público, lo siguiente:

Se supone que el Ministerio Público es una institución de buena fe. Un órgano de carácter técnico, no político, cuya función dentro del procedimiento penal es la averiguación de los delitos y la persecución de los inculpados dentro del proceso, con estricto apego al principio de legalidad.

En México, el Ministerio Público no es un fiscal, puesto que su función no es exclusivamente persecutoria o acusatoria de los procesados. Es precisamente en este sentido que se supone que el Ministerio Público es una institución de buena fe, y así lo han señalado expresamente diversas leyes orgánicas de las procuradurías de justicia en México. Se supone que el Ministerio Público es, ante todo un órgano técnico, de investigación y persecución. Y como tal, se supone que debe actuar con estricto apego a la ley. Así lo exige, por una parte, su naturaleza jurídica, y por la otra, las garantías que conforman el debido proceso penal.

El Ministerio Público, que se supone debiera ser un órgano técnico, de buena fe, cuya actuación se sujetara estrictamente al principio de legalidad, y con respeto a la garantía de igualdad ante la ley, por lo general actúa de manera diferente, dependiendo de múltiples circunstancias. En la actuación del Ministerio Público, donde debería privar la legalidad, normalmente priva la discrecionalidad.

El margen de discrecionalidad con el que los agentes del Ministerio Público pueden actuar en la integración de sus averiguaciones previas es amplísimo. Para comprobarlo basta echar una mirada a los códigos de procedimientos penales, para percatarnos cuán escasas son las normas que regulan la

⁵⁶ Fuente: Autonomía del Ministerio Público de la Federación. REYNOSO Laureano, Mauricio. Disponible en la URL Fuente: [file:///C:/Users/Jorge/Downloads/autonomia%20mpf%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/Jorge/Downloads/autonomia%20mpf%20(1).pdf)

averiguación previa. Esta situación propicia que el Ministerio Público aparezca como una institución corrupta.

¿Los agentes del ministerio Público solicitan dinero a las partes involucradas en la averiguación previa? Desde luego que no, porque no necesitan hacerlo. Más bien se aprovechan de sus amplísimos márgenes de discrecionalidad durante la averiguación previa, para presionar y desgastar a las partes. Víctimas del temor y la frustración, frecuentemente terminarán ofreciendo dinero. Es una forma de extorsión institucionalizada. El agente del Ministerio Público frecuentemente termina poniendo la procuración de justicia a disposición del mejor postor. Y este es el precedente de la impunidad o la violación de las garantías fundamentales en materia penal (dependiendo de quién sea el mejor postor). En México, menos del cinco por ciento de los delitos que se cometen son castigados. El restante noventa y cinco por ciento es la cifra negra de la impunidad.

Tratándose de delitos de alta exposición mediática, las procuradurías hacen impresionantes despliegues de recursos (agentes del Ministerio Público, servicios periciales, policías judiciales, etc.) para dar la apariencia de una procuración de justicia eficiente, eficaz, diligente, profesional. Una procuración de justicia que no existe en la realidad cotidiana, y que jamás estará al alcance de la que la víctima u ofendido común y corriente.

También existe la corrupción judicial. Sin embargo, una buena parte de ese 95% de impunidad, debe ser atribuible a la actuación del Ministerio Público. No dudamos en afirmar que el Ministerio Público es una de las peores instituciones del país. De esta manera, la actuación del Ministerio Público en México es constante, permanente y sistemáticamente violatoria de garantías fundamentales: la garantía de igualdad, la garantía de legalidad, la garantía de acceso a la justicia, y muchas de las garantías que integran el debido proceso penal. Entonces necesariamente nos preguntamos: ¿en qué medida dotar de autonomía del Ministerio Público será un remedio para todos estos problemas que parecen no tener solución? ¿Qué interés tiene el ciudadano común en que se dote de autonomía constitucional al Ministerio Público? No perdamos de vista las circunstancias en las que ha resurgido, con renovada fuerza, la propuesta de dotar de autonomía al Ministerio Público. Fue con motivo del procedimiento de desafuero del ex Jefe de Gobierno del Distrito Federal, que se cuestionó gravemente la autonomía, e independencia de la Procuraduría General de la República. En principio, pareciera que la autonomía del Ministerio Público no sea una cuestión que interese al ciudadano común, y que se trata de un asunto de la política, que sólo interesa a unos cuantos políticos. Pareciera incluso indignante que se diera una reforma de tal importancia, sólo por las rencillas de los políticos; siendo que el ciudadano común ha tenido que soportar, durante ya más de una década, una escalada creciente e incesante de delincuencia, cada vez más violenta y cada vez más impune, sin que esta circunstancia haya sido motivo suficiente como para promover una reforma de tal magnitud. Sin embargo nosotros opinamos que el ciudadano común sí debe estar interesado en que se dote de verdadera y efectiva autonomía al Ministerio Público. ¿Por qué? Porque suponemos que el ciudadano común ya está cansado de ver, con sus propios ojos, a través de la televisión, la indubitable, descarada y flagrante comisión de delitos por parte de políticos influyentes...

El Ministerio Público en México, ha sido responsable histórico de una infinidad de violaciones a los derechos humanos. Y aunque esta situación ha mejorado considerablemente en las últimas dos décadas, aún hoy día el Ministerio Público sigue siendo una fuente estructural de violaciones a la ley y a la justicia y al debido

proceso penal. Así lo han constatado los informes y recomendaciones de los organismos internacionales y nacionales especializados en materia de derechos humanos. La figura del Ministerio Público ha sido usada como instrumento político, para reprimir dirigentes, movimientos sociales y políticos disidentes al sistema presidencialista...

Todos estos casos nos demuestran algo más: que la falta de independencia del Ministerio Público, no es un mal que sólo afecte al orden Federal, sino también en las entidades federativas.

Con las reformas en materia penal de diciembre de 1994, siguiendo el modelo norteamericano, el Procurador General de la República, después de ser nombrado por el Presidente de la República debe ser ratificado en el cargo por el Senado. Y sin embargo, puede ser destituido libremente por el Jefe del Ejecutivo, con lo cual el titular de la Procuraduría continúa en una situación de dependencia. En ese sentido la redacción actual del artículo 102, apartado A, de la Constitución, no resuelve la dependencia estructural del Ministerio Público pues se establece que: La ley organizará el Ministerio Público de la Federación, cuyos funcionarios serán nombrados y removidos por el Ejecutivo, de acuerdo con la ley respectiva. El Ministerio Público de la Federación estará presidido por un Procurador General de la República designado por el titular del Ejecutivo Federal con ratificación del Senado o, en sus recesos, de la Comisión Permanente...

El Diagnóstico de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos de la ONU en México estableció que nuestro país tiene un importante rezago en materia de justicia y derechos humanos. En consecuencia, se impone la necesidad de que a la institución del Ministerio Público se le sitúe fuera de la órbita estructural y política del titular del Poder Ejecutivo, para así generar mayor confianza y credibilidad en la procuración de justicia en México. Consideramos que la autonomía del Ministerio Público, es uno de los pendientes más importantes de la reforma del Estado. Uno de los problemas más acuciantes hoy día es la desconfianza y la falta de credibilidad de la ciudadanía respecto de la autoridad ministerial. En ese sentido, la sociedad y la opinión pública están convencidas de que las procuradurías son ineficaces, tienen un alto grado de corruptibilidad y además son usadas políticamente para reprimir a los adversarios y a los disidentes. Además, la sociedad y la opinión pública tienen la percepción de que la figura ministerial y el subsistema de policía existentes constituyen uno de los obstáculos más importantes que resolver para procurar justicia en los asuntos y temas que a la sociedad más le importan, los que padece en su cotidiano convivir en su comunidad; es decir, de lo que se trata en definitiva es de resolver, de una vez por todas, la terrible impunidad que la sociedad conoce y padece día con día, y que cada vez pone más en entredicho la credibilidad del sistema de justicia. Un Estado democrático de derecho sólo tiene su razón de ser en la medida que garantice la protección de los derechos fundamentales de todas las personas. Por tanto, si el Ministerio Público es una institución establecida en la Constitución para la investigación y persecución de los delitos, sólo podrá realizar su función en la medida que eficazmente procure justicia al garantizar los derechos fundamentales en todas sus actuaciones. Al contrastar la realidad cotidiana que la sociedad padece en materia de justicia penal, consideramos que el Ministerio Público nunca ha sido la institución que el Constituyente de 1916-17 quiso que fuera. De acuerdo con la redacción vigente del artículo 102 de la Constitución Política se vulnera la autonomía e independencia del Ministerio Público, toda vez que su titular, el Procurador General de la República, depende orgánicamente y se encuentra en la órbita de las facultades de libre remoción por

parte del Presidente de la República, lo cual afecta políticamente su quehacer, sin priorizar sus facultades técnico jurídicas de persecución de los delitos.

Existe una vigorosa tendencia a nivel internacional para dotar de autonomía constitucional al Ministerio Público. Esto es así inclusive en el derecho francés, que como ya vimos estableció la tendencia de ubicarlo dentro de la esfera del Poder Ejecutivo. Esta tendencia, sin embargo, no ha sido uniforme, pues se ha orientado en tres direcciones diferentes: 1.- Incorporar formalmente al Ministerio Público dentro del Poder Judicial, con el fin de otorgarle los mismos derechos y prerrogativas que los jueces y magistrados. Sin embargo, no debemos olvidar que la doctrina desarrollada en torno al derecho fundamental al debido proceso (derecho humano de los llamados de "primera generación"), considera que el Ministerio Público debe ser, ante todo, independiente de los jueces. Ya desde principios del Siglo XX, el jurisconsulto alemán Gustav Radbruck dijo: "El que tiene a su acusador por juez necesita a Dios por defensor". Esta opción sin embargo, representa el grave inconveniente de que parece retrógrada. Esta opción, por lo tanto, parece retrógrada a la luz del desarrollo histórico de la doctrina, ideología y políticas desarrolladas en torno a los Derechos Humanos. 2.- Una segunda tendencia ha sido en el sentido de mantener al Ministerio Público dentro del ámbito del Poder Ejecutivo, pero confiriéndole a sus servidores públicos las llamadas garantías de estabilidad, remuneración y autoridad propias de los funcionarios judiciales. Fix-Zamudio considera que, ante la dificultad de que actualmente se incorpore al Ministerio Público al Poder Judicial o de que se le constituya como un organismo constitucional autónomo, al menos es necesario otorgarle las citadas garantías judiciales, que se iniciarán con la inamovilidad, es decir, que no sólo el nombramiento del Procurador General sea objeto de ratificación por el Senado de la República, sino también su posible destitución, la cual no podrá hacerse libremente por el Presidente de la República, sino que se requerirá también de la aprobación del Senado o incluso del Congreso de la Unión, por las causas de responsabilidad establecidas por el Título Cuarto de la Constitución, en forma parecida a como ocurre con los Ministros de la Suprema Corte de Justicia.

Estamos convencidos de que la estabilidad del procurador general de la República, como modelo para la autonomía de los procuradores de las entidades federativas, incluyendo al Distrito Federal, complementadas con las garantías judiciales otorgadas a los agentes del Ministerio Público y la profesionalización de la policía de investigaciones, mejorará considerablemente las funciones de la procuraduría de justicia en nuestro país, que actualmente, no obstante los avances logrados, se encuentra bastante demeritada ante la opinión pública, ya que se abandonaría la vinculación directa con el Poder Ejecutivo, que tradicionalmente ha afectado gravemente los principios de objetividad y de buena fe que deben inspirar las actividades del Ministerio Público, puesto que ha imperado, particularmente en el nivel local, la discrecionalidad sobre la legalidad. Sin embargo, aunque pudiera mejorar en alguna medida la función de la procuración de justicia en México, consideramos que esta opción en realidad no representaría una verdadera autonomía del Ministerio Público respecto del Poder Ejecutivo. 3.- Una tercera tendencia es en el sentido de otorgarle verdadera autonomía constitucional al Ministerio Público, constituyéndolo como un organismo constitucional autónomo separado e independiente de los demás poderes de la Unión.

Estamos seguros de que la autonomía constitucional del Ministerio Público no representará una solución para la mayoría de los problemas estructurales que

afectan a tan desprestigiada institución. Pero de cualquier manera se trata de una reforma necesaria, que se debe dar en aras de una mejor procuración de justicia.

En un análisis publicado por la Fundación para la Justicia y el Estado Democrático de Derecho, la Fundación para el Debido Proceso y el Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA), intitulado *Estándares Internacionales sobre la autonomía de los fiscales y las fiscalías*⁵⁷, éste parte de una base crítica sobre la situación de violencia y el grado de impunidad que prevalecen en México, resaltando que este contexto surge de la persistencia de un sistema penal que privilegia la burocracia, la doble victimización, la corrupción y la incapacidad del Ministerio Público para investigar y resolver casos complejos. El de México –dice el estudio- “Es un sistema que sigue funcionando en su mayoría con detenciones en flagrancia y no basado en investigaciones eficaces, que promueve mecanismos abreviados para no investigar, y que avanza hacia la ampliación de supuestos de prisión preventiva oficiosa para mostrar “resultados”, en lugar de sujetar a prisión a los responsables luego de una investigación rigurosa y oportuna. Que, además, de acuerdo con algunas voces, reclama herramientas del sistema inquisitivo como la prisión preventiva oficiosa para mostrar “resultados” encarcelando a las personas sin investigaciones rigurosas y oportunas. En la etapa de la investigación, los derechos de las víctimas y de los imputados están sujetos a violación, sin que existan mecanismos de control eficaces para hacer frente a esto. La reforma procesal penal de 2008, que implicó el cambio del sistema hacia uno de corte acusatorio, fue pensada como uno de los pasos importantes y necesarios para reformar la justicia procesal penal en México. Desde una visión democrática, el sistema acusatorio se considera más adecuado a los principios de transparencia, presunción de inocencia, equidad entre las partes, oralidad, control de la producción de la prueba y también un mayor control de las instituciones y operadores que intervienen en el proceso. Sin embargo, aunque el camino era el correcto, enfocarse sólo en la implementación de una nueva normativa procesal no fue suficiente, pues era necesario acompañar este gran cambio con el fortalecimiento de las capacidades para investigar, y modificar el esquema organizativo, de gestión y respuesta de las instituciones de procuración de justicia. Con la posterior emisión del Código Nacional de Procedimientos Penales, que derogó los códigos procesales estatales, se incluyeron algunos aspectos –de corte más inquisitivo- que causaron conflicto en las entidades legislativas cuando se ponía en práctica el sistema acusatorio. Recientemente se ha difundido la necesidad de presentar un amplio paquete legislativo de contrarreformas al sistema acusatorio, que incluye, entre otras graves modificaciones, la ampliación del catálogo de delitos que dan lugar a la prisión preventiva oficiosa, la aceptación de la prueba de referencia, y la retención generalizada por parte del Ministerio Público en el plazo de 48 horas. Como se puede observar, la mayoría de las contrarreformas propuestas se relacionan con deficiencias e ineficiencias de los órganos de procuración de justicia en la investigación. Se pretende con ellas, encubrir el fracaso de las políticas de seguridad y justicia, y las deficientes capacidades para investigar y perseguir los

⁵⁷ Fuente: http://www.dplf.org/sites/default/files/estandares_fiscales_diagramacion_v3.pdf

delitos. México invirtió recursos importantes en capacitar a los operadores en las nuevas reglas del sistema acusatorio, pero no se preocupó en tener mejores capacidades para investigar”.

En el documento de referencia se destaca la ineficiencia del Ministerio Público para investigar delitos, sobre todo tratándose de asuntos que involucran a agentes del Estado o intereses de índole económica o relevante en el ámbito nacional, lo cual conlleva la necesidad de dotar de autonomía a las fiscalías, habida cuenta que “El Sistema Interamericano de Derechos Humanos ha reconocido la garantía de la independencia judicial como un derecho humano.

En México, la Fiscalía General de la República está concebida, conforme al artículo 102 Apartado A de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como un órgano público autónomo, independiente del Poder Ejecutivo, del Poder Legislativo y del Poder Judicial. Ese enunciado debe ser coherente con otras disposiciones constitucionales, y deben recogerse expresamente principios que refuercen su autonomía e independencia institucional. Uno de esos principios es la autonomía de la Fiscalía respecto del Poder Ejecutivo, que debe traducirse no sólo en una autonomía orgánica y patrimonial, sino también en la garantía de que no habrá injerencia o presiones directas o indirectas que puedan provenir de esta rama del poder público. Explícitamente, de acuerdo a estándares internacionales, las instrucciones de no investigar en un caso concreto deberían estar prohibidas. El otro principio es la independencia del Fiscal General respecto del Órgano Legislativo. La CIDH ha señalado al respecto que “los Estados deben garantizar que las Fiscalías no se encuentren subordinadas a los órganos parlamentarios” por lo que en este sentido los parlamentos no deben intentar influenciar indebidamente las decisiones del Ministerio Público relativas a un asunto concreto para determinar el modo de actuar de un fiscal en un determinado caso, u obligarlo a modificar su decisión. Esta salvaguarda es fundamental cuando, como sucede en México, el Congreso (a través del Senado) juega un rol crucial en el proceso de selección del Fiscal General y es ante el Senado que el Fiscal General debe rendir cuentas”.

La consolidación de una Fiscalía federal autónoma en México requiere previamente que se resuelvan los conflictos que se mencionan a continuación:

1. Lograr un diseño institucional que permita obtener un equilibrio entre la fuerza de tarea, los recursos, el marco jurídico en materia penal con los principios y desafíos del sistema penal acusatorio.
2. Consolidar los modelos de gestión en el marco de la operación del sistema penal acusatorio para eficientar el procesamiento de denuncias o querellas.
3. Establecer la gobernanza en el proceso sustantivo.
4. Desarrollar metas y objetivos acordes con las capacidades institucionales, el uso de tecnologías y las mejores prácticas internacionales.

5. Instrumentar estrategias de formación, especialización y sentido de pertenencia a la institución de los agentes del Ministerio Público a fin de reducir los márgenes de corrupción, discrecionalidad y aplicación de criterios basados en el modelo penal inquisitivo mixto.

Como se ha señalado anteriormente, el principal obstáculo al que se ha enfrentado el Ministerio Público de la Federación en México, es su subordinación – voluntaria o producto de la coacción- a la cultura de la línea que le es instruida por el superior jerárquico en función del interés político. La inestabilidad en la permanencia de los titulares de la Procuraduría General de la República, ha propiciado una crisis derivada en la puerta giratoria que se ha creado a partir de la entrada y salida de procuradores, misma que impacta en la operación de la dependencia, dada la integración de grupos de trabajo con distintas visiones, que sin llevar a cabo un análisis exhaustivo sobre lo que funciona y no funciona, modifican las dinámicas institucional en detrimento de los objetivos de la institución.

Desde su existencia, más de 40 Procuradores Generales ha transitado por esa oficina; solo en el periodo 2013-2018, la PGR tuvo cuatro titulares, por lo que la temporalidad promedio de un Procurador es de dos años y medio desde las últimas décadas, incluso, en 2018, el actual responsable no es titular sino encargado del despacho.

La inestabilidad en el cargo del titular de la PGR es propiciada por la arquitectura institucional que fomenta el hecho de que el titular de la institución sea el que tenga que tomar la mayoría de las decisiones relacionadas con los procesos penales. Esta circunstancia resulta congruente a la luz del sistema tradicional, pero en el Sistema Acusatorio esto resulta absurdo ya que las reglas nuevas obligan a que los ministerios públicos federales tomen las decisiones derivadas de los conflictos relacionados con la investigación y persecución de los delitos de los que conoce la PGR.

En el marco de la procuración de la justicia, como órgano constitucional autónomo en el contexto del Sistema Acusatorio, se advierte que a quien le corresponde el diseño de criterios e instrucciones generales es el Fiscal General, pero sin asumir decisiones de investigación y litigación. Hoy, en la Procuraduría General de la República Mexicana esto es lo que acontece, es decir, un titular interfiriendo en todos los asuntos donde es el responsable directo de la resolución de cada una de las carpetas, lo cual refiere que la arquitectura y el diseño institucional obedecen a los principios del sistema tradicional.

Es un hecho que a la fase de consolidación le hacen falta muchos años para madurar, toda vez que es obligado desterrar muchas prácticas que devienen del sistema tradicional y que resultan incompatibles con el sistema acusatorio, por lo cual no es posible utilizar de una manera adecuada el Código Nacional de Procedimientos Penales (CNPP), la Ley Nacional de Ejecución Penal, la Ley

Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal y la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes.

El diseño Institucional de la Procuraduría General continúa anclada en el espíritu del Sistema Tradicional, por lo que sustancialmente tiene dos grandes retos:

- a) Fortalecer las capacidades de investigación y litigio estratégico.
- b) Promover e incentivar un uso más recurrente de las distintas salidas alternas y formas anticipadas del proceso que establece el CNPP.

En este contexto, la PGR enfrenta serios problemas de gestión que si bien es cierto han sido atendidos, habida cuenta que para el 2017 se han iniciado 157,647 carpetas, de las cuales se han determinado 131,540, es decir, el 83.44%, aún queda pendiente la resolución de dichas carpetas en favor de los querellantes.

De acuerdo con la institución federal de procuración de justicia, las carpetas de investigación acumuladas en el periodo de noviembre 2014 a diciembre 2017, tanto en delegaciones como en áreas centrales de la PGR, frente a los casos determinados se aprecia más rezago en áreas centrales que en delegaciones. Como ejemplo significativo, se muestran los datos de carpetas de investigación acumuladas en la SJAI (Subprocuraduría Jurídica y de Asuntos Internacionales), la SDHPDSC (Subprocuraduría de Derechos Humanos, Prevención del Delito y Servicios a la Comunidad) y la SEIDO (Subprocuraduría Especializada en Investigación contra la Delincuencia Organizada).

En términos analizados para el periodo 2014-2017, existen una diferencia absoluta de 1,948 carpetas de investigación, ya que la PGR, reportó 22,903 judicializadas, mientras que el poder judicial de la federación, estableció 24,811 causas iniciadas.

La reforma del Sistema Procesal Penal establece cambios sustanciales en los ministerios públicos, toda vez que se modifican las formas de trabajo, lo cual se traduce en nuevas formas de distribuir la carga laboral y el establecimiento de estrategias para el tratamiento de las causas penales, mediante la habilitación de áreas como la Unidad de Atención Inmediata (UNAI), que incluye un área de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias; asimismo, de acuerdo al Modelo de Gestión Tipo adoptado en la PGR, se crearon unidades de análisis criminal, de investigación y litigación, entre otras, que son indispensables para enfrentar los retos y obstáculos que se van presentando en la operación cotidiana del ministerio público federal.

Si bien es cierto, al interior de la PGR se impulsó desde 2016, el Manual del Modelo de Gestión tipo para la Operación del Sistema Penal Acusatorio de la PGR, en las áreas centrales (Visitaduría General, Fiscalía Especializada para la Atención

de Delitos Electorales (FEPADE), la Subprocuraduría Especializada en Investigación de Delitos Federales y la Subprocuraduría de Control Regional, Amparo y Procedimientos Penales (SCRPPA) tuvieron que esperar un largo proceso para impulsar las áreas de unidades inmediatas que tienen por objeto la atención de asuntos que ingresan a sus áreas de adscripción, a fin de canalizarlos a las áreas correspondientes para su adecuada atención y determinación. Una de las causas principales en las áreas centrales de saturación de carpetas se encuentra en las escasas habilidades de los agentes del MP Federal para identificar los casos que pueden concluir mediante formas alternas a un juicio oral, por lo que a la fecha se sigue privilegiando la judicialización.

La escasa utilización de los mecanismos alternos en materia federal (0.49%) 2014-2017, es un factor importante que incide en la necesidad de modificar los sistemas de trabajo en la PGR, habida cuenta que existen una cantidad de asuntos que pueden ser resueltos por esta vía, a saber, la Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Federal, misma que en su artículo 3, Fracción V, señala que un facilitador es un profesional certificado del Órgano (Institución Federal), cuya función es facilitar la participación en los mecanismos alternativos. En 2017, la PGR contaba con 36 facilitadores distribuidos en la institución, sobre todo en delegaciones.

En procuradurías y/o fiscalías modernas se plantea el establecimiento de metas e indicadores para medir la eficiencia del MP Federal, y que permiten hacer seguimiento y evaluación del quehacer institucional y de cada uno de los agentes del Ministerio Público de la Federación.

Este esquema debe contar no necesariamente con un componente rígido, tiene que ser flexible e incluir elementos cuantitativos y cualitativos. Establecer estos parámetros podrá permitir orientar el trabajo de los fiscales a través de resultados medibles y evaluables. Sin embargo, en la PGR simplemente se observa, al evaluar el trabajo institucional, que, en promedio, “los fiscales federales hacen lo que pueden”.

Esto conlleva a reconocer que en la ausencia de resultados destacables, incide la falta de liderazgo institucional que oriente estratégicamente a la institución, así como la falta de autonomía individual como un obstáculo en la determinación de metas de trabajo.

Instituciones nacionales e internacionales realizan frecuentemente diagnósticos y evaluaciones sobre el desempeño de las instituciones de seguridad y procuración de justicia, con base en encuestas de victimización, de percepción sobre la experiencia entre el ciudadano y la institución y el respeto a los derechos humanos de los sujetos, cuya seguridad es una obligación del Estado.

México ha salido muy mal ubicado en las evaluaciones y diagnósticos, solo basta leer los informes anuales que emite el Centro de Investigación para el

Desarrollo, A.C. (CIDAC), las organizaciones no gubernamentales como México Evalúa, la Fundación México S.O.S, entre otras, para conocer la crisis institucional en la que se hayan inmersas las instituciones mexicanas de seguridad y procuración de justicia, de las que se percibe que se encuentran rebasadas, cooptadas y limitadas por la delincuencia organizada transnacional, sin dejar de reconocer, y poco se dice de ello, la poca o nula participación ciudadana para impulsar cambios en lo que le toca hacer, como denunciar, exigir y dar seguimiento a las acciones de las autoridades y vigilar que exista cero tolerancia a la impunidad.

En este contexto, la Procuraduría General de la República se encuentra inmersa en proceso de transformación que posiblemente requiera la construcción y el diseño de una nueva institución, dado el desprestigio, a ojos de la ciudadanía, que prevalece hacia la PGR. Por ello, es importante analizar el proyecto de nueva Ley Orgánica de la Fiscalía General de la República, cuyo objeto es establecer la organización, la estructura organizacional, el funcionamiento, las facultades y el ejercicio de las atribuciones de la Fiscalía citada, en calidad de órgano público autónomo.

Por lo anterior, valdría la pena, en primer lugar, establecer que para el caso de la Procuraduría General de la República, y aun cuando se plasme en el proyecto de nueva ley orgánica la autonomía de la Fiscalía General de la República, en los hechos dicha autonomía será solo de nombre, ya que bajo el procedimiento propuesto para la designación del fiscal, se prevé que éste sea nombrado por el presidente de la República sin respetar las consideraciones planteadas por la sociedad civil y de los expertos en la materia que, como el colectivo #Fiscalíaquesirva, impulsaron que la transformación de la Procuraduría General de la República a Fiscalía General de la República, se dotara a esta última de una autonomía que no quedara subordinada a ningún Poder de la Unión.

Aun cuando se han creado fiscalías “autónomas” en entidades federativas, éstas han estado lejos de ejercer dicha autonomía, toda vez que los titulares ejercen sus responsabilidades subordinándose a las directrices o consignas del gobernador en turno, que puede utilizar al fiscal en turno para perseguir al adversario político que le es incómodo, más allá de integrar expedientes judiciales sólidos para poner a disposición del órgano jurisdiccional al probable responsable de un delito. Con el cambio de ejecutivos estatales, el fiscal en turno puede o no ser del agrado del gobernador entrante, quedando a expensas de ser apoyado para que continúe su trabajo, con autonomía, o recibir presiones para renunciar y hacer posible que el gobernador en turno opere políticamente para colocar a un incondicional como Fiscal a modo.

A la luz de su discurso y las primeras acciones de gobierno, adoptadas por el Presidente Andrés Manuel López Obrador, se observa que en su calidad de jefe del Ejecutivo no ha mostrado voluntad alguna para designar a un fiscal. Su óptica se ha enfocado en colocar a un procurador interino que, con base en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, faculta al Titular de la Subprocuraduría

Jurídica y de Asuntos Internacionales a fungir como Encargado del Despacho de la Procuraduría General de la República, para lo cual se ha conferido al Dr. Alejandro Gertz Manero dicha responsabilidad. Dicho servidor público deberá encabezar las acciones derivadas de la transición de la Procuraduría General de la República a la Fiscalía General de la República, sin embargo, preocupa que el tema de procuración de justicia no haya sido lo suficientemente desarrollado en el plan de seguridad pública y pacificación presentado por la nueva administración federal, centrando su estrategia en la integración de la Guardia Nacional, integrada por miembros del ejército, la armada de México y la Policía Federal, más alrededor de 50 mil reclutas que de acuerdo a los mecanismos de selección y reclutamiento se incorporarán a dicha Guardia.

Si los elementos de la Guardia Nacional auxiliarán al Ministerio Público de la Federación para ejecutar sus facultades en la aplicación de la política criminal (hasta ahora inexistente), se vislumbra un conflicto que pudiera dificultar la coordinación entre, precisamente, la Guardia Nacional y el Ministerio Público, habida cuenta que la primera quedará subordinada a los Titulares de la Secretaría de la Defensa Nacional y la segunda al Titular de la Fiscalía General de la República, y de quien no se identifica el papel que desempeñará para que se dé cumplimiento a la obligación de apoyar al Ministerio Público de la Federación en la persecución e investigación de delitos.

Si bien es cierto la Fiscalía General de la República tiene como fin la investigación y el esclarecimiento de los hechos constitutivos de un delito, otorgando a la víctima garantías de justicia efectiva y eficaz, también lo es que en el devenir histórico de México esta aspiración nunca se ha alcanzado, y menos aún con la filosofía del sistema penal inquisitivo mixto.

El diseño de la Fiscalía General de la República, plasmado en su nueva ley orgánica, no garantiza la autonomía e independencia de la representación social, toda vez que del análisis de dicho ordenamiento jurídico se desprende que está elaborada como un rompecabezas y un catálogo de buenas intenciones que como un documento de política pública moderno y eficiente que refleje la evolución de las instituciones mexicanas, la congruencia de contar con una Fiscalía a la altura de los retos que exige la procuración de justicia y que exprese las propuestas de la sociedad civil ([#fiscaliaquesirva.mx](#)), instituciones académicas que han participado decididamente en la mejora de las instituciones públicas, como el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México y el Centro de Investigación y Docencias, A.C. (CIDE). El documento asimismo carece de bases que permitan a la Fiscalía disponer de la autonomía necesaria para coadyuvar en el combate a la inseguridad y lograr su disminución, efectuar las diligencias a cualquier sujeto que cometa un delito, independientemente de su fuero, poder económico, político o mediático, y, sobre todo, procurar una justicia pronta y expedita, como lo demanda la Constitución Federal.

La historia del Ministerio Público está en la víspera de entrar a su Cuarta Transformación es una coincidencia accidental -y no- con la Cuarta Transformación por el presidente de la República. El origen del Ministerio Público en México data desde la época de la Colonia. Anteriormente, la cabeza del ministerio público era conocida como Promotor Fiscal, empleado de los tribunales al igual que el defensor y se atendían asuntos del orden penal y civil, es decir, quienes conducían la investigación y, a la vez, también ejercían como jueces. La Primera Transformación de lo que hoy conocemos como Ministerio Público se dio en la época porfiriana, cuando permeaba la cultura y refinamiento francés en las formas estéticas, arquitectónicas y en las políticas industriales de dicha época, modificándose bajo el concepto acuñado por el jurista francés Jean-Étienne Portalis, quien refirió que el Ministerio Público dota de un órgano a la Ley, un regulador a la jurisprudencia, un bálsamo que favorece a la debilidad oprimida en la figura de un formidable acusador contra los malhechores, un salvaguarda del interés general, representante de cuerpo entero de la sociedad; de estas concepciones nace la expresión “representante social” con la que se reconoce al Ministerio Público. Con la primera transformación del Ministerio Público, se divide el quehacer de éste como investigador del quehacer del juzgador, lo cual se mantiene y adquirió diversos matices con el sistema inquisitivo mixto.

La segunda transformación del Ministerio Público se presentó en el contexto de 1917, en el que el Ministerio Público se concibe como un procurador de justicia, facultado para establecer un vínculo institucional con el Presidente de la República, en tanto consejero jurídico y abogado de la nación, replicando de cierta manera el modelo anglosajón (ser un jefe del Departamento de Justicia, independiente del Poder Judicial). Este modelo de Ministerio Público se mantuvo intacto hasta 1996.

La tercera transformación se centró en modernizar la institución del Ministerio Público como resultado del surgimiento de un fenómeno delictivo novedoso en ese entonces: la delincuencia organizada con vínculos transnacionales. La necesidad de fortalecer la capacidad de respuesta institucional frente al fenómeno delincencial, dotó al Ministerio Público de capacidades para intervenir comunicaciones, solicitar información bancaria, analizando movimientos financieros para acreditar operaciones de lavado de dinero con recursos de procedencia ilícita, y de una ley especial (de delincuencia organizada) para enfrentar los desafíos de esa clase de criminalidad.

La Cuarta Transformación consiste en la reforma constitucional al sistema de justicia penal, promulgada en 2008, por el que se inició la transformación del sistema de justicia penal de corte inquisitivo mixto por uno de carácter acusatorio y oral. El proceso de transformación del Ministerio Público en el marco del cambio de paradigma de la justicia procesal penal, ha sido paulatino y dista mucho de consolidarse, habida cuenta que la propia Procuraduría General de la República se encuentra inmersa, en pleno 2018, en un proceso de transformación a Fiscalía General de la República, en medio de un debate en el que prevalece la idea de contar con un Ministerio Público independiente, autónomo y dotado de las destrezas

técnico-jurídicos, la infraestructura idónea y los apoyos científicos y tecnológicos que le permitan llevar a cabo investigaciones profesionales, de alta calidad y orientada a lograr dilucidar los hechos delictivos, presentar e imputar a los responsables ante el órgano jurisdiccional, a fin de que, con base en el principio de presunción de inocencia, el debido proceso y el respeto a los derechos humanos, se determine la culpabilidad del imputado, más allá de toda duda razonable, se repare el daño y el delito no quede impune. El Ministerio Público debe ser capaz de mutar técnica y operativamente, pero a ocho años de haberse promulgado la reforma penal, y a más de dos de haber concluido la implementación del sistema penal acusatorio, no se ha concretado dicho cambio, pudiendo invocarse diversos factores, que han sido desarrollados a lo largo de este capítulo, y en el que sobresale como el más emblemático la falta de voluntad política.

Hoy, el Ministerio Público Federal está representado por el Procurador General de la República deberá ser el Fiscal General de la República y en él gravitará la responsabilidad de consolidar el sistema de justicia penal acusatorio, toda vez que la intención de contar con un sistema adversarial es que las personas que forman la base del proceso estén en igualdad de condiciones, requiriéndose para ello que el Ministerio Público sea independiente del que juzga y del que defiende, aunado a que los retos de las investigaciones requieren de medios objetivos con mayor rigor científico y basados en apoyos tecnológicos que permitan dar mayor certeza.

Por lo expuesto anteriormente, la ley que sirva a la Fiscalía General de la República deberá dotarla de las facultades, atribuciones y responsabilidades adecuadas que incidan en su fortalecimiento institucional, una mejora operativa y funcional y certeza en su actuación y legalidad. De esta forma, el Poder Legislativo tiene en sus manos el futuro de una institución cuya función es trascendental en el fortalecimiento de un Estado de Derecho en México, que se encuentra en permanente construcción.

El proyecto de Ley Orgánica de la Fiscalía General de la República turnada por el Senado de la República a la Cámara de Diputados carece de los elementos básicos que le permitan cumplir con las figuras previstas en el marco constitucional y legal vigente (Vgr. No se prevé la forma en que se ejercerá la extinción de dominio o cómo se conducirán las investigaciones contra la delincuencia organizada o las sinergias que deberá implementar para ejercer sus facultades como investigador y apoyarse en sus auxiliares, a saber, los elementos de la Guardia Nacional, subordinados a la línea política de los titulares de la Secretaría de Seguridad y Protección Ciudadana y la Secretaría de la Defensa Nacional).

El proyecto de ley en cuestión no es lo suficientemente clara en definir las atribuciones, las competencias, las facultades institucionales, el funcionamiento, los principios rectores, la estructura y las bases operativas de la Institución. Tampoco establece claramente la cadena de mando, lo que podría ocasionar un caos al interior de la Fiscalía, toda vez que no se establecen las sinergias entre policías,

peritos, analistas y el propio Ministerio Público. La estructura está diseñada a medias, ya que no especifica tramos de responsabilidad, relaciones transversales entre fiscalías; se confunden principios rectores con procedimientos de actuación.

A las observaciones anteriores, habría que agregar que en sus artículos transitorios, el proyecto de ley orgánica alude a unidades administrativas no consideradas en la definición de las estructuras que se establecen en el ordenamiento jurídico, aunado a que las estructuras que sí aparecen no cuentan con atribuciones y funciones específicas, mismas que posiblemente serán trasladadas al Reglamento de la Ley.

Asimismo, la Ley Orgánica contiene excesivos principios y confunde los aspectos de atracción por conexidad y concurso de delitos.

El artículo 4 de la citada Ley viola la soberanía de las entidades federativas y se omite la representación de los menores en materia federal; no se permite la verificación de medidas cautelares y no se presenta la designación especial en la incorporación de Ministerios Públicos. Además, carece de una política criminal y de un plan de persecución penal, constriñéndolo a la iniciativa y voluntad del Fiscal General, siendo causa de separación el incumplimiento de los objetivos e indicadores.

En este marco, es importante destacar que el 11 de diciembre de 2018, la Cámara de Diputados de México aprobó, por mayoría, y con el voto en contra de la oposición, la creación de la Ley Orgánica de la Fiscalía General de la República, que será enviada, para su publicación al Presidente de la República, sin soslayo del derecho de veto que ostenta el Jefe del Ejecutivo, que no se prevé que ejerza en este caso.

En su nota del 11 de diciembre de 2018, el diario Milenio informó:

El pleno de la Cámara de Diputados aprobó en lo general y en lo particular la Ley Orgánica de la Fiscalía General de la República y ordenó enviarla al Ejecutivo para su publicación y entrada en vigor. Tras siete horas y media de debate, el bloque mayoritario de Morena, PES y PT desecharon una a una las propuestas de modificación al dictamen presentadas por la oposición y avalaron el ordenamiento para crear la nueva fiscalía, en sustitución de la actual Procuraduría General de la República. Los diputados del PAN exhibieron todo el tiempo en sus curules pancartas con la leyenda #FiscalíaQueSirva, mientras el legislador Jorge Luis Preciado mostró tres cartulinas para comparar la cifra de homicidios al comienzo de las administraciones de Andrés Manuel López Obrador (363), Enrique Peña Nieto (232) y Felipe Calderón (208). El coordinador de la bancada panista, Juan Carlos Romero Hicks, cuestionó la cerrazón de Morena y sus aliados ante las propuestas de las otras bancadas, así como la negativa sistemática a incorporar los planteamientos de la sociedad civil. “Lo que no queremos es un fiscal chimuelo, ni un fiscal a modo, lo que queremos es una fiscalía que sirva”, puntualizó. En respuesta, la vicepresidenta de la Cámara de Diputados, Dolores Padierna, defendió la aprobación sin cambios del dictamen, al poner en entredicho la eficacia de la procuración de justicia. “La crisis de

inseguridad, de violencia que hoy vivimos, pues obedece a la falta de investigación efectiva de los delitos que se cometen, a la falta de capacidad de los ministerios públicos para conducir las investigaciones. Hay corrupción, hay negligencia, hay burocratismo y hay incapacidad técnica (...), y nosotros queremos un rediseño de la Fiscalía General para la atención integral del fenómeno delictivo”, señaló. Durante el debate en el pleno, la diputada Martha Tagle, de Movimiento Ciudadano, sostuvo que el poder real en la Fiscalía General de la República será el coordinador general, no el fiscal, y acusó por ello a la mayoría lopezobradorista de incurrir en una simulación. “No va a ser un fiscal carnal. Ya hay el nombre de una persona honorable, pero desafortunadamente va a ser un fiscal decorativo. A quien le están dando las facultades por ley en esta iniciativa es al coordinador general”, puntualizó. Antes, el legislador priista Rubén Moreira anticipó el voto de su bancada a favor de la Ley Orgánica de la Fiscalía General de la República en lo general. “Mi bancada, su servidor, votaremos a favor porque no le vamos a regatear al presente gobierno los nombramientos que requiere para cumplir el compromiso de paz. Hacemos votos porque en los próximos meses, en esta legislatura, se discuta la autonomía de la Fiscalía General de la República. El PRI, nuestro partido, está listo para esa discusión”, dijo.

En su columna *Serpientes y escaleras*⁵⁸, del 12 de diciembre de 2018, el periodista de El Universal, Salvador García Soto, cuestiona, tras la aprobación de la ley citada, si con ésta finalmente se conseguirá el objetivo de contar con un fiscal autónomo.

*Porque esa es y ha sido la principal demanda y motivación para crear una fiscalía general, no solo de la sociedad civil y de la opinión pública, sino de cuanto especialista y organismo especializado que analizó y diagnosticó el por qué (sic) de (la) crisis de la **procuración de justicia** y la impunidad de casi 99 % de los delitos que se cometen en el país: la necesidad de una **Fiscalía autónoma del poder político y presidencial**, con un titular también autónomo, que garantice el acceso a la **justicia** y la investigación profesional e imparcial de los delitos y los intereses políticos que hasta ahora han dominado y pervertido el fallido **sistema de procuración de justicia que representaba la PGR**.*

Para el autor de la columna *Astillero*, que se publica en el diario *La Jornada*, revela en las entrelíneas de su texto la estrategia del gobierno de Andrés Manuel López Obrador para no impulsar la creación de una fiscalía federal autónoma., Julio Hernández López sostiene que “...el obradorismo considera necesario, indispensable, conjurar las posibilidades de golpes judiciales similares a los que han sido armados (el ejemplo inmediato, en Sudamérica) para entrapar o deponer a políticos de izquierda o progresistas llegados a la presidencia de su país.

Bajo esas consideraciones de proteccionismo imprescindible, puede decirse que el obradorismo jamás pensó en ceder la plaza de la nueva fiscalía a un personaje eventual, azaroso, emergido, propuesto o avalado por la discutible textura de las agrupaciones de siglas y activistas que suelen asumirse como representantes de la sociedad civil.

⁵⁸ Fuente: <https://www.eluniversal.com.mx/columna/salvador-garcia-soto/nacion/del-fiscal-carnal-al-fiscal-camarada>

El presidente Andrés Manuel López Obrador requiere a un personaje de su cercanía política y afectiva en el máximo cargo de procuración nacional de justicia, lo cual es una expresión de premodernidad y aumenta la concentración de poder en una persona, pero las primeras batallas, y la previsión de una guerra mayor, en términos políticos y judiciales, lleva al tabasqueño a atrincherarse y a acentuar el factor de la lealtad entre sus filas”

El columnista considera que el desafío planteado por López Obrador a los mercados por la cancelación de la construcción del nuevo aeropuerto internacional de la Ciudad de México, y la actitud de dichos mercados para especular con la recompra de los bonos que colocó el gobierno mexicano para financiar la obra pública mencionada, obliga al mandatario López Obrador a asegurarse que la “...Fiscalía General de la Nación no se convierta en un instrumento de desestabilización de su gobierno”.

Es comprensible que la prensa proclive al gobierno en turno busque justificar las acciones de la cabeza actual, y si bien es cierto que la autonomía de una fiscalía puede verse como una moneda de dos caras, ora por impartir justicia sin presiones externas, ora por politizar la justicia, también lo es que el Estado mexicano posee las herramientas institucionales, los instrumentos jurídicos, pero sobre todo, la legitimidad para promover medidas que permitan establecer límites o, mejor dicho, contrapesos a la autonomía de la fiscalía general, y para ello, en ese contexto, la naturaleza del sistema penal acusatorio, que garantiza el principio de presunción de inocencia, acreditar, con pruebas fehacientes y más allá de toda duda razonable, la culpabilidad del imputado, es decir, el debido proceso. Más allá de diseñar una fiscalía que presenta ambigüedades en su estructura y funcionamiento, y que sería encabezada por un fiscal designado por el presidente de la República y removido por éste, habría que convocar a un amplio debate nacional para sumar todas aquellas propuestas que garantizaran que la autonomía otorgada a una fiscalía tiene que trascender a las personas, y tendría que orientarse al fortalecimiento institucional de la misma, a la profesionalización y modernización de sus formas de trabajo y, sobre todo, a una permanente formación y especialización de sus activos.

CONCLUSIONES

Existe el consenso que el desempeño actual del Ministerio Público de la Federación es crítico y que debe sujetarse a un proceso de transformación que beneficie la procuración de justicia, adoptando el paradigma del sistema penal acusatorio, que permite al Ministerio Público transparentar sus actuaciones, pero sobre apoyar a la víctima en su búsqueda de justicia.

En materia federal, en los últimos años se ha intensificado el debate para transformar a la Procuraduría General de la República en una fiscalía autónoma e independiente, cuya primera transformación exige que el titular de dicha fiscalía conduzca sus actuaciones de manera libre y apegada a las atribuciones que le confieren la Constitución Federal y la Ley Orgánica. Para ello, su designación tendría que ser ajena a la intervención del Titular del Poder Ejecutivo y de cualquier Poder de la Unión, a efecto de que el trabajo de la fiscalía no se contamine de líneas, presiones, consignas u órdenes de un superior jerárquico, que pudiera indicarle qué investigar y qué no investigar, de tal suerte que el sentido de justicia se pervierta y se inscriba en una regresión a los vicios, usos y costumbres del sistema inquisitivo mixto.

La experiencia internacional revela la existencia de estándares de calidad para el desempeño de fiscalías, partiendo de la base jurídica de que el Sistema Interamericano de Derechos Humanos pondera a la independencia judicial como un derecho humano.

Por lo anterior resulta relevante destacar lo que, a nivel internacional, se expone en el informe denominado Estándares internacionales sobre la autonomía de los fiscales y las fiscalías, del cual sobresale el impulso que se ha dado a la autonomía, como un elemento fundamental para garantizar una procuración de justicia eficaz, lo cual ha sido promovido desde altas instancias internacionales, toda vez que

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, desde el 2006 con su Informe sobre la situación de las defensoras y los defensores de derechos humanos en las Américas, ha considerado a los operadores de justicia como una categoría especial de defensores de derechos humanos en situación de indefensión, comprendiendo dentro de esta categoría, no solo a los jueces y magistrados, sino también a los fiscales y a los defensores públicos. A su vez, en su Segundo informe sobre la situación de las defensoras y los defensores de derechos humanos en las Américas, realizado en el 2011, dedicó un apartado especial a la independencia e imparcialidad de los operadores de justicia, estableciendo en el párrafo 357, que en virtud de la garantía de independencia, desde el punto de vista institucional, los juzgadores que hacen parte de la función jurisdiccional del Estado deben ejercer sus funciones sin ser objeto de injerencias indebidas por parte de los poderes ejecutivo y legislativo, las partes del proceso, los actores sociales, y otros órganos vinculados a la administración de justicia. En dicho informe, también reconoció que “la relación de dependencia que puedan tener las fiscalías respecto de otros órganos, puede tener un impacto sobre su actuación independiente, tanto en la efectividad e impulso de la investigación, así como en las implicaciones que tenga

en el debido proceso. La CIDH ha venido dando especial atención a la situación de la independencia y autonomía de la administración de justicia en sus informes de país, como se aprecia claramente en el informe Situación de los derechos humanos en México emitido en diciembre de 2015, en el que se reconoce una crisis de graves violaciones de derechos humanos y de impunidad generalizada, causada en gran parte por la falta de independencia de la justicia. Asimismo, el primer Informe del Grupo Interdisciplinario de Expertos Independientes de Ayotzinapa (GIEI- Ayotzinapa) nombrado por la CIDH, entre sus “Recomendaciones generales en torno a la desaparición en México”, resaltó la necesidad de “garantizar la independencia e imparcialidad de las instituciones encargadas de administrar justicia.

Una procuración de justicia eficiente y eficaz, apegada al garantismo implícito en la reforma al sistema de justicia penal y reflejada en el Código Nacional de Procedimientos Penales, es una aspiración fundamental de todos los que habitan México, en el entendido que con ello mejorará la estabilidad, la economía y la convivencia social, amén de reducir riesgos a la seguridad nacional, la viabilidad democrática y a la salud de las instituciones. Se han dado muchos pasos en esa dirección, primeramente reconociendo el problema de la caducidad del sistema inquisitivo mixto y examinando las fortalezas, debilidades, amenazas y oportunidades para impulsar el rediseño o, incluso, reingeniería, tanto de las instituciones de seguridad pública como las de procuración de justicia y en el Poder Judicial, que generen las condiciones para que el Estado de Derecho no resulte una entelequia, un concepto que adorna los discursos de los políticos, un tema de debate en los foros académicos o en las tertulias de juristas y abogados, sino una realidad tangible, medible y perdurable.

Una manera de coadyuvar en la consecución de la aspiración mencionada anteriormente, es fortalecer las capacidades de los agentes del Ministerio Público, dotando de una autonomía de jure y de facto a la Fiscalía General de la República, a fin de evitar que se convierta en rehén del Poder Ejecutivo en turno y en instrumento de golpeteo político.

Asimismo, de manera gradual y a través de una trazabilidad estratégica contenida en un programa sexenal o un plan maestro de implementación, dar continuidad a los trabajos de consolidación del sistema penal acusatorio, cuyo eje rector se establezca a partir del fortalecimiento del desempeño del Ministerio Público, con autonomía, recursos, infraestructura, capacitación, especialización, formación continua, estímulos y recompensas, así como en el uso de tecnologías de información y comunicación que les permitan emplear técnicas avanzadas de investigación y de inteligencia, así como incorporarse a la tendencia evolutiva de los delitos que cada día adquieren carices cibernéticos.

Todos queremos un Ministerio Público al servicio del país, y es una obligación del Estado proteger, apoyar y dotar de los instrumentos idóneos para que la procuración de justicia en México contribuya a lo que la reforma penal se comprometió: esclarecer los hechos delictivos, proteger al inocente, garantizar que el delito no quede impune y lograr la reparación del daño.

CAPÍTULO 4

ANÁLISIS DE LAS DISTINTAS DIMENSIONES QUE INTEGRAN EL FUNCIONAMIENTO DE LAS INSTITUCIONES DE PROCURACIÓN DE JUSTICIA EN MÉXICO, FRENTE A LAS EXPERIENCIAS LATINOAMERICANAS DE LOS PAÍSES DE COLOMBIA Y COSTA RICA.

En 2017, investigadores del *World Project Justice* elaboraron el *Rule of Law Index* (índice sobre el Estado de Derecho), un listado derivado de una evaluación a los distintos países del mundo dependiendo de la **calidad de su sistema judicial y sus instituciones**. El objetivo del proyecto es medir en qué casos cabe hablar de un Estado de Derecho en el que rige el imperio de la ley y en qué casos estamos ante instituciones débiles, arbitrarias e ineficientes.

Es importante considerar, como punto de partido, el marco de referencia sobre lo que World Project Justice pondera como Estado de Derecho:

Un Estado de Derecho efectivo reduce la corrupción, protege a las personas de injusticias, y combate la pobreza. El Estado de Derecho es el sustento de comunidades de igualdad, oportunidades, y paz, además que funge como la base del desarrollo, de gobiernos transparentes que rinden cuentas, y del respeto a los derechos fundamentales. Cuando el Estado de Derecho es débil, no hay suficientes medicinas en las clínicas, la violencia y la delincuencia no se pueden controlar, la ley se aplica de forma injusta, y no hay inversiones extranjeras. El Estado de Derecho es un tema que no solamente involucra a abogados y jueces, sino que es un concepto que involucra a toda la sociedad.

El informe mide varios factores. ¿Hay límites efectivos al poder del Ejecutivo? ¿Qué grado de corrupción se observa en las instituciones? ¿Se gestiona con transparencia y desde un criterio de gobierno abierto? ¿Hay respeto por los derechos fundamentales? ¿Estamos ante un país seguro? ¿Se cumplen las leyes aprobadas por el Parlamento? ¿Funciona la Justicia civil? ¿Y la Justicia penal? ¿Qué hay de la mediación y otras fórmulas de resolución informal de disputas contractuales? He aquí algunas de las preguntas que pretende resolver el *Rule of Law Index*, que se apoya en indicadores cuantitativos y también en resultados cualitativos derivados de encuestas.

El índice coloca en los diez primeros puestos a Dinamarca, Noruega, Finlandia, Suecia, Holanda, Alemania, Austria, Nueva Zelanda, Singapur y Reino Unido. Todos estos países reciben más de 80 puntos en una escala de 0 a 100.

Peor es la nota que reciben Italia (puesto 35, 64 puntos) y Grecia (puesto 41, 60 puntos), aunque la palma se la llevan Afganistán, Camboya y Venezuela, relegados a los tres últimos lugares de la lista (111, 112 y 113) con evaluaciones de apenas 35, 33 y 28 puntos, respectivamente.

En América Latina, de acuerdo con la entidad evaluadora, Uruguay y Chile resultaron los países mejor posicionados de la región, tal y como se desprende del cuadro que se muestra a continuación:

COUNTRY/ JURISDICTION	SCORE	GLOBAL RANKING	COUNTRY/ JURISDICTION	SCORE	GLOBAL RANKING
Denmark	0.89	1	Suriname	0.53	59
Norway	0.88	2	Morocco	0.53	60
Finland	0.87	3	Indonesia	0.52	61
Sweden	0.86	4	Panama	0.52	62
Netherlands	0.86	5	Nepal	0.52	63
Germany	0.83	6	Thailand	0.51	64
Austria	0.83	7	Peru	0.51	65
New Zealand	0.83	8	India	0.51	66
Singapore	0.82	9	Vietnam	0.51	67
United Kingdom	0.81	10	Sri Lanka	0.51	68
Australia	0.81	11	Malawi	0.51	69
Canada	0.81	12	Philippines	0.51	70
Belgium	0.79	13	Colombia	0.51	71
Estonia	0.79	14	Albania	0.50	72
Japan	0.78	15	Kazakhstan	0.50	73
Hong Kong SAR, China	0.77	16	Serbia	0.50	74
Czech Republic	0.75	17	El Salvador	0.49	75
United States	0.74	18	Guyana	0.49	76
Republic of Korea	0.73	19	Moldova	0.49	77
Uruguay	0.72	20	Ukraine	0.49	78
France	0.72	21	Burkina Faso	0.48	79
Poland	0.71	22	China	0.48	80
Portugal	0.71	23	Zambia	0.48	81
Spain	0.70	24	Belize	0.47	82
Costa Rica	0.68	25	Kyrgyzstan	0.47	83
Chile	0.68	26	Tanzania	0.47	84
Slovenia	0.67	27	Dominican Republic	0.47	85
Barbados	0.67	28	Iran	0.47	86
Antigua & Barbuda	0.67	29	Cote d'Ivoire	0.46	87
St. Kitts & Nevis	0.66	30	Mexico	0.46	88
Grenada	0.66	31	Lebanon	0.46	89
Romania	0.66	32	Madagascar	0.45	90
United Arab Emirates	0.66	33	Ecuador	0.45	91
Georgia	0.65	34	Russia	0.45	92
Italy	0.64	35	Uzbekistan	0.45	93
St. Lucia	0.64	36	Liberia	0.45	94
St. Vincent & the Grenadines	0.61	37	Sierra Leone	0.45	95
Bahamas	0.61	38	Nigeria	0.44	96
Croatia	0.61	39	Guatemala	0.44	97
Dominica	0.60	40	Myanmar	0.43	98
Greece	0.60	41	Turkey	0.43	99
Jordan	0.59	42	Kenya	0.43	100
South Africa	0.59	43	Nicaragua	0.42	101
Ghana	0.58	44	Honduras	0.42	102
Botswana	0.58	45	Bangladesh	0.41	103
Senegal	0.57	46	Bolivia	0.40	104
Jamaica	0.57	47	Uganda	0.39	105
Trinidad & Tobago	0.57	48	Pakistan	0.38	106
Hungary	0.57	49	Ethiopia	0.38	107
Bosnia & Herzegovina	0.56	50	Zimbabwe	0.37	108
Argentina	0.55	51	Cameroon	0.37	109
Brazil	0.55	52	Egypt	0.37	110
Bulgaria	0.54	53	Afghanistan	0.35	111
Macedonia, FYR	0.54	54	Cambodia	0.33	112
Mongolia	0.54	55	Venezuela	0.28	113
Malaysia	0.54	56			
Belarus	0.54	57			
Tunisia	0.53	58			

De acuerdo con otros estudios, América Latina comparte la nada honrosa designación de ser la región más desigual del mundo y en la que la violencia criminal ha aumentado en relación con otros continentes, derivado de los homicidios vinculados con la delincuencia organizada y el alto índice de robos de toda índole.

Dada la heterogeneidad de los contextos políticos, económicos, culturales, históricos y educativos que subyacen al desarrollo de los países latinoamericanos, en el tema de seguridad pública y procuración de justicia en el estudio sobre las lecciones aprendidas del sistema de justicia penal⁵⁹, el autor de este trabajo comparte, con los investigadores de dicho estudio, la siguiente premisa:

Partimos de la base de que para enfrentar la criminalidad y la delincuencia se necesita un aparato de administración de justicia eficaz y eficiente, que cuente con la confianza de la población en términos de su legitimidad para solucionar los problemas tanto de convivencia como de violencia e inseguridad. Ese aparato de justicia comienza con la policía, la institución pública con la que los ciudadanos tienen un contacto más directo y la cara del Estado frente a la comunidad...

De acuerdo con el novelista Francisco Moreno⁶⁰, “En Brasil, el fiscal general es independiente y la Policía Federal es autónoma, al igual que el Ministerio Público es una rama separada del Poder Ejecutivo, del Legislativo y del Judicial... En Perú, la designación se hace por medio de los Fiscales Supremos, sin la intervención del presidente de la República ni del congreso, un mecanismo exitoso que permitió encarcelar a Fujimori, a Humala y que persigue a Alan García y a Toledo (todos ex presidentes de ese país, el añadido es mío). En Chile las propuestas se hacen por medio de la Suprema Corte a través de un concurso público con la designación del presidente y de dos tercios del senado...”.

Para Alberto M. Binder, “Por fuera de cualquier definición de “modelos”, lo importante es que la adopción de los nuevos sistemas acusatorios implicó una profunda división de funciones en el proceso penal. Lo que antes era una concentración de funciones y poderes en la figura del juez de instrucción, pasa ahora a ser una repartición de esas funciones entre los acusadores, preferentemente los acusadores públicos, es decir, los fiscales, quienes asumen toda la tarea de preparación del caso y su presentación en juicio, los defensores, quienes asisten al imputado con total autonomía y una nueva y más fuerte organización para los defensores públicos, y los jueces, que reservan para sí lo estrictamente jurisdiccional, es decir, la resolución de los litigios, en particular, el dictado de la sentencia. Según cada proceso en particular, esta división ha sido más

⁵⁹ BENAVIDES Samir, Farid; M. BINDER, Alberto; VILLADIEGO, Carolina, et. al. *La reforma a la justicia en América Latina: las lecciones aprendidas*. Friedich Ebert Stiftung. Programa de Cooperación en Seguridad Regional. Colombia, 2016.

⁶⁰ MARTÍN Moreno, Francisco. Columna “Tratar de explicar a México. Un Congreso sin progreso”. *El Universal*, México, 2019.

o menos tajante, según el peso de las tradiciones inquisitoriales o la desconfianza hacia los fiscales. Por otra parte, en esta primera generación de cambios se establece como criterio determinante el juzgamiento oral, es decir, mediante un juicio oral y público realizado ante jueces profesionales o en unos pocos casos ante jurados. Esta reorganización del proceso penal produjo un gran impacto porque hacía desaparecer la figura antes protagónica del proceso penal a la vez que nacían dos nuevas instituciones, el Ministerio Público Fiscal (en la gran mayoría de países, claro está, ya existía, pero era una institución más o menos débil y sin gran protagonismo) y en particular la defensa pública, organizada como una nueva institución también más o menos autónoma.

La experiencia de la reforma procesal en América Latina desde la dimensión de los distintos actores que integran el funcionamiento de la procuración de justicia, ha sido de gran utilidad en el diseño, la implementación y el seguimiento de políticas públicas en México.

Evidentemente, tratándose del sector justicia sería imposible extraer formulas idénticas, más aún cuando el contexto político y social es distinto, dada la complejidad y la evolución de las instituciones de seguridad y de procuración de justicia frente a demandas ciudadanas que han obligado a los Estados a reformular sus sistemas, desde el político hasta el de justicia.

La clave de la reforma judicial en América Latina consistió en asumir la necesidad de transformar el sistema, de corte inquisitivo mixto y escritural, que descansaba en una percepción negativa tanto de la comunidad legal como de la clase política, a uno de corte acusatorio y oral, que involucrara a las víctimas, a los imputados y a los defensores, principalmente, en una dinámica cuya premisa fundamental se centrara en el respeto al debido proceso, los derechos humanos y el principio de presunción de inocencia, al amparo de los principios de oralidad, continuidad, concentración, intermediación y publicidad que conlleva el proceso penal, para garantizar un proceso apegado a Derecho y en el que se determinen las sentencias o salidas alternas en estricta justicia.

En la gestión, el diseño y la tramitación parlamentaria jugó un rol absolutamente clave la sociedad civil. La experiencia de una sociedad civil activa impulsando la reforma procesal penal no fue exclusiva de Chile. Países como Colombia y México han logrado un tránsito similar y aunaron apoyos de ese tipo.

Sin embargo, la situación en Chile fue especial, pues el rol de esta nación no se limitó a posicionar el tema y entregar los insumos para su desarrollo, toda vez que impulsó de manera decidida la gestión del cambio, asegurándose que los planteamientos iniciales en los que se sustentaba la propuesta de cambio tanto a nivel de la comunidad legal como del medio político se mantuvieran, sobresaliendo su decidido empeño de ponderar la coordinación entre los diversos operadores del sistema, especialmente los de la (procuraduría) fiscalía, recién creada en ese

momento, y su necesaria e indispensable colaboración técnica con la policía de investigación y los carabineros.

Dada la experiencia chilena, vale la pena plantear que, a la postre, influyó tanto en Colombia como en México y otros países de la región el ejercicio de llevar a cabo el ingreso del sistema gradual por regiones y la visión de tratar de coordinar esfuerzos conjuntos por parte de los operadores. La gradualidad fue clave para aprovechar al personal en las nuevas regiones, mismo que ya había adquirido cierta pericia en el funcionamiento del sistema, lo cual resultó más complejo en la capital, Santiago de Chile, donde el 50 % de los fiscales provenían de otras regiones. Las propias actividades de capacitación se nutrieron de la gradualidad. Tal es el caso en el cual el Ministerio Público contrataba a los fiscales que deberían desempeñarse en una nueva región, con cierta prelación a la fecha de entrada de la vigencia en la zona correspondiente. Así mismo, los resultados incipientes obtenidos en ese momento podían verificarse en la coordinación y el entendimiento que se dio entre los fiscales analistas (figura recién creada en apoyo a los fiscales) y los policías.

Además, en la experiencia chilena, al principio se esperaba que hubiera fuertes resistencias por parte de los operadores, fundamentalmente de aquellos que se desempeñaban en el antiguo sistema (ministerios públicos). Lo mismo sucedió en Colombia y México, tanto en el fuero común como en el federal. Todavía prevalece la desconfianza, la falta de coordinación y de claridad, así como de objetivos para trabajar en equipo, de tal suerte que hoy es necesario vincular estrechamente dinámicas en la procuración de justicia, cuyo propósito principal sea el aumento de la calidad del servicio (producto) justicia que debiera otorgarse a los ciudadanos. La única manera de que se legitime el sistema es propiciando que las instituciones de procuración de justicia fomenten, en su diseño institucional, mejores prácticas y aprovechen las destrezas, habilidades, aptitudes y actitudes de los fiscales, a fin de que se fortalezca la esencia de la trilogía investigadora y que se instituya una cultura en la cual el Ministerio Público y el policía ministerial cultiven una mejor relación de trabajo en abono de las investigaciones y las determinaciones procesales, mediante carpetas de investigación sólidas y sustentadas con adecuados dictámenes periciales, que puedan ser elaborados en el menor tiempo posible.

De igual manera, la legitimación del sistema penal acusatorio depende, también, de que las instituciones de procuración de justicia promueven el uso de mecanismos alternativos de solución de controversias, aprovechando las capacidades de los facilitadores y su experiencia en la negociación, en el manejo de conflictos y en poner en acuerdo a las partes para garantizar una adecuada reparación del daño.

Una cuestión importante en el fortalecimiento del sistema de justicia penal reside en el aporte indispensable de los analistas para tratar carpetas más complejas en adecuadas investigaciones. Esto significa que no solo es importante abrir una carpeta de investigación para procesar un probable delito, sino someter el

estudio del caso al rigor técnico-jurídico-científico para determinar si el proceso penal es susceptible de ser judicializado o si es posible sustentar su procesamiento por una salida alterna, que no solo implique una despresurización de la carga de trabajo de los fiscales y analistas, sino una atención que satisfaga o, al menos, se apegue a un esfuerzo genuino por esclarecer los hechos y procurar la reparación del daño, lo cual suena bien en el discurso, pero depende del compromiso y la vocación de estos operadores para con la gente, así como de una eficiente supervisión y monitoreo por parte de las instancias de supervisión y vigilancia.

Por otra parte, uno de los mayores problemas para implementar reformas en el sector justicia es en el que conviven muchos operadores, que por naturaleza y tradición no son actores acostumbrados al diálogo institucional. En materia federal, en México no hay una comunicación idónea entre agentes del Ministerio Público, policía ministerial y peritos de investigación, dependientes, por cierto, de una misma institución, mientras que en Chile y Colombia son dependientes (policías) de distintas instituciones; lamentablemente, en estos países recientemente (Chile) se contempla una disminución en la confianza, tanto de fiscales como de carabineros.

Por otro lado, es necesario referirse a la posición de la policía frente a la reforma, pues de algún modo el proceso en América Latina ha dejado de lado la transformación institucional de las policías, pues pese a considerarse necesaria se entendió que excedía las posibilidades, por ejemplo, en un principio en Chile y Colombia y el ámbito de competencia del proceso mismo de reforma, como el caso mexicano que evidenció la falta de capacitación de más de 400 mil policías y esto trae aparejado las falencias que desde ya se ven reflejadas en la forma en que se llevará este proceso respecto al diseño, los alcances, las atribuciones y lo que la ciudadanía espera de la Guardia Nacional, figura contemplada en el artículo 21 de la Constitución Federal; inclusive, la situación por la cual la policía colombiana exploró en la curva de aprendizaje y el proceso por el que pasó durante los últimos años.

Es importante destacar que en Chile sus dos policías adoptaron posiciones diferentes frente a la reforma al sistema de justicia penal. La posición de la policía de investigaciones fue favorable a dicha reforma; desde su inicio vio en ello una forma de profesionalizar el trabajo y, sobre todo, la posibilidad de mejorar la imagen pública que en ese entonces no era muy positiva para la corporación. Esto significó que planificaron cambios operativos a fin de prepararse para el nuevo modelo y fundamentalmente realizaron un intenso programa de capacitación de sus oficiales.

Distinta fue la postura de los carabineros, quienes, al no haber sido consultados e incluidos en los cambios, adoptaron una postura de desconfianza y sospecha frente a la reforma. Esto se tradujo, en cuanto empezó a regir el nuevo sistema, en una posición obstruccionista, justificando su reticencia en el señalamiento que la reforma les impedía actuar en determinadas situaciones delictuales, lo que, en los hechos, favorecía situaciones de impunidad, lo cual repercutía en una mala imagen ante la ciudadanía.

En México, en la Procuraduría General de la República, la experiencia de implementación, operación y seguimiento no estuvo exenta de una marcada inestabilidad en la adopción institucional del nuevo paradigma, derivado, por un lado, de una gobernanza acotada, es decir, como la propia institución lo diagnosticó, la falta de continuidad de los titulares de la Procuraduría General de la República (en el sexenio de Enrique Peña Nieto desfilaron tres titulares y un encargado de despacho) frustró mucho de los trabajos para consolidar el sistema penal acusatorio en la PGR, habida cuenta que los liderazgos determinaron diversos grados de prioridad hacia el sistema penal acusatorio, lo cual se tradujo en lentitud, una implementación que cubriera los requerimientos básicos del sistema y una enorme cantidad de retos que deberán alcanzarse para lograr la consolidación del sistema de justicia. La falta de entendimiento, al interior de la PGR, y una capacitación que requiere ampliarse hacia esquemas de especialización y actualización de las destrezas, conocimientos y aplicaciones que requiere el sistema penal, son claros ejemplos de que, en los hechos, la reforma penal mexicana no recibió el impulso deseable.

Respecto a la Policía Nacional de Colombia, es pertinente señalar que ésta es una corporación de naturaleza civil, a cargo de la Seguridad Pública de la República. El Presidente de ese país es el comandante supremo de la institución y ejerce su autoridad mediante el Ministro de Defensa.

Hasta 2018, la policía colombiana estaba integrada por 180 mil miembros. Aunado a ello, esta institución se encuentra sectorizada en ocho zonas regionales, a saber, 17 metropolitanas y 34 departamentales, que están a cargo de la seguridad ciudadana. Esta policía colabora, desde la implementación del sistema acusatorio, con la fiscalía colombiana, lo que la ha convertido en un referente en América Latina, destacándose el compromiso de los colombianos para darle prioridad a la capacitación y la formación profesional, de la mano de la Fiscalía General de la Nación, que es un órgano independiente y adscrito al Poder Judicial. Dicha Fiscalía colabora para salvaguardar la seguridad de los colombianos dentro del marco legal de un estado de Derecho democrático.

Por otra parte, es imprescindible considerar, en el marco de las experiencias en la región, las circunstancias de los fiscales colombianos y chilenos, que de inicio se caracterizaron por ser personas jóvenes e inexpertas; en algunos casos cometieron errores o simplemente siguieron procedimientos distintos a los que los policías consideraban adecuados, en detrimento de la coordinación entre ellos. No menos fue la inseguridad que les producía a los policías un nuevo sistema desconocido y mucho más exigente en cuanto al escrutinio de su actuar (cualquier detención es revisada por un juez en una audiencia donde está presente el imputado y su defensor). Con el tiempo esta situación ha mejorado, pudiendo hoy día afirmar que más allá de problemas puntuales hay un compromiso en altas y bajas de policías y fiscales (Colombia-Chile) con el sistema, así como una notable mejoría

en el diálogo, desarrollando programas de capacitación conjunta y manuales de operación muy concretos.

En el caso mexicano, al igual que en los países de la región, la implementación del sistema penal acusatorio fue complejo, prevaleciendo aún el concepto del expediente, burocrático y escritural. A los operadores les ha costado mucho trabajo adaptarse a nuevos modelos, independientemente de los cambios constantes, los bajos sueldos y las exiguas oportunidades de crecimiento y desarrollo profesional.

Es importante resaltar, por otro lado, que, si lo que se buscaba en el sistema, desde la perspectiva de los operadores del sistema penal, era la debida protección de la víctima, debió haberse puesto el énfasis, en primer lugar, en la forma en que deben manejarse estrategias procesales como la imputación, la condena y otros términos judiciales.

Si existe alguna debilidad en el sistema, esta reside en la ausencia de coordinación y la prevalencia de tendencias en los operadores para actuar, con independencia de los resultados, con base en criterios propios y no conforme a la ortodoxia del sistema penal acusatorio. Por lo tanto, cualquier propuesta de alteración en el formato de las actuales relaciones entre fiscales y policías debiera estar orientada a fortalecer la coordinación y establecer sistemas de rendición de cuentas más eficientes sobre los resultados del trabajo conjunto.

Hoy en día existen muchos aspectos pendientes por mejorar, a fin de que el sistema permee entre los operadores y las policías y se enfoque hacia una lógica de efectividad. En México, sus resultados, especialmente en materia federal (Fiscalía General de la República), constituyen desafíos importantes para el futuro. Estos desafíos se representan en diferentes áreas de trabajo y representan problemas con distintos niveles de relevancia.

Para el sistema, por ejemplo, el control de medidas alternativas, el trabajo de organismos auxiliares (analistas, peritos y policías), que comienzan a dar señales de colapso, y la coordinación del Ministerio Público con la policía, deben abordarse de una manera sistémica, a fin de contar con un análisis objetivo sobre la realidad de la operación en la procuración de justicia federal en México y en los países de estudio, de acuerdo a su propia composición. Vale la pena, entonces, citar como caso de éxito, o al menos como una buena práctica, en la experiencia chilena, la denominada TCMC (Unidad de Tramitación de Causas Menos Complejas). Al igual que en Colombia y México, las TCMC permiten homogeneizar (Baja California y Coahuila) la persecución penal o la forma en que el Ministerio Público está enfrentando estos casos masivos que amenazan con saturar el sistema. En el caso federal se está explorando la posibilidad de implantarlas para solucionar el problema de la inmensa cantidad de carpetas de investigación abiertas por delitos patrimoniales de carácter federal.

Por otro lado, se visualizan tres problemas importantes sobre el método de trabajo, tratándose de delitos del fuero común y delitos patrimoniales en la Fiscalía General de la República. El primer problema se refiere al excesivo uso de la orden de investigación y los intentos de esclarecer cierto tipo de delitos, por ejemplo, en casos donde hay antecedentes, pero no se cuenta con imputado conocido, pero existe material probatorio que eventualmente permitiría dar con el imputado.

Las TCMC permiten hacer distinciones en la persecución penal, de tal suerte que, al separar las causas con posibilidades de éxito de lograr el esclarecimiento de los hechos, que el delito no quede impune, proteger a las víctimas y obtener sentencias condenatorias, de aquellas cuya uniformidad y recurrencia, y que no constituyan delitos graves, puedan ser canalizadas a las TCMC (Baja California) o Unidades de Archivo, como se denominan en Chile. En ellas, el método principal de trabajo utilizado para llevar adelante la investigación consiste en emitir una orden de investigación a la policía; por lo general, no ocurre nada, y si existía alguna posibilidad de esclarecer el hecho investigado, éste se irá desvaneciendo durante el proceso de elaboración y tramitación de la orden de investigación. Esto ocurre porque las policías en América Latina no tienen la capacidad de priorizar las diversas órdenes similares que reciben, menos si las mismas no son etiquetadas como prioritarias por la propia fiscalía, ya que su contenido suele ser bastante genérico. El tiempo en que se demora la fiscalía en emitirla, la policía hace lo propio al recibirla, distribuirla y responderla.

Si existía alguna posibilidad de esclarecer el caso con alguna intervención temprana y focalizada, ya no se logrará, al haber transcurrido días, semanas y meses en dar inicio las investigaciones, que hubieran tenido sentido con una intervención rápida. Este es un método de trabajo deficiente y deslegitimizado del sistema frente a la opinión pública. Aunado a ello, el método de trabajo está relacionado con el problema sobre cómo están siendo utilizados los sistemas de información de que dispone el Ministerio Público. Esto debiera revisarse más allá del registro de casos, como en Chile, o un método de recopilación de información que permitirá desarrollar un trabajo de persecución penal más eficiente, tal y como ocurre en Colombia.

Existen claros problemas de coordinación y de priorización de trabajo entre los fiscales y los policías, ya que se opta por un método complicado de distribución de responsabilidades. Es importante resaltar la disposición constitucional en México, relacionada con el artículo 21 de la Carta Magna, que establece que la investigación de los delitos corresponde al Ministerio Público y a las policías, los cuales actuarán bajo la conducción y el mando del primero en ejercicio de esta función, sin clarificar responsabilidades. Lo que hoy se observa en el derecho comparado es que los legisladores le otorgan una facultad de selección (Estados Unidos) y, así, el material con el cual trabajan los fiscales es la base con la que sustentan sus actuaciones, lo cual facilita las tareas de investigación al establecer un filtro temprano y contar con una capacidad mayor para organizar concretamente la estrategia de investigación.

En América Latina, el legislador tomó otra opción en un contexto en el que destaca el papel que el ministerio público podía cumplir, considerando que podía asumir el control intensivo del trabajo policial, lo que contamina al sistema debido a que la responsabilidad es ambigua, toda vez que la policía traspasa al Ministerio Público los casos y la responsabilidad de resolverlos y el ministerio público se los devuelve. Cada institución se “lava las manos” o le atribuye a la otra las causas de ineficiencia en cierto tipo de casos (se suma a la operación de las procuradurías-fiscalías).

También se observa, en el caso mexicano, que la aplicación de la justicia alternativa por mediadores o facilitadores, lo cual será abordado con mayor amplitud en el capítulo seis de esta tesis, por medio del cual un tercero, trata de promover el intercambio de opiniones entre la víctima y el imputado para que confronten sus puntos de vista y con su ayuda logren solucionar el conflicto. Colombia ha sido exitoso en el desarrollo de sus programas de mediación, de acuerdo a la ley colombiana 906 de 2004, normativa en la que se introdujo, por primera vez en este país, en el sistema procesal acusatorio el rol de los mediadores o facilitadores.

A su vez, la introducción del sistema penal acusatorio en México transformó en su totalidad a diversos actores involucrados en la administración y procuración de justicia. Por ejemplo, el ministerio público, en el marco del modelo de gestión, se convirtió en Fiscal Supervisor en Jefe, entre otros; se incorporaron conceptos como policía científica, primer respondiente e, incluso, la víctima adquirió un papel protagónico en el sistema. De la misma forma, se incorporó a la legislación del sistema penal la figura del facilitador.

Los actores del sistema de justicia penal inquisitivo mixto modificaron sus papeles en el marco de la política criminal; destaca en el sistema penal acusatorio el juez de control, pero llama la atención una figura que hasta hoy ha permanecido en el anonimato: ¿Quién es el analista criminal y qué hace? El analista realiza una actividad con un mismo fin (transformar datos en información para fortalecer la toma de decisiones) y a la vez una función imprescindible en los desafíos que enfrentan las instituciones que intentan reducir o esclarecer crímenes. De acuerdo con diversos autores,⁶¹ en el momento coyuntural por el que atraviesa el país, la figura del analista, casi desconocida hasta ahora, es pieza fundamental en la etapa de investigación; éste es un profesional acucioso, inteligente, metódico, necesario para llenar vacíos y solventar vicios; es un profesional básico para la conformación de políticas públicas tendientes a la prevención; su valor radica en la utilidad de sus análisis como insumo para actuar con efectividad en un binomio indivisible: seguridad y justicia⁶².

⁶¹ SANTIAGO Quirinos, Óscar Aarón, TORRES Estrada, Pedro Rubén. “El analista en el nuevo sistema”. INACIPE, UBIJUS ITAM, México, 2017.

⁶² TUDELA Poblete, Hernán Patricio. “Rol y aporte del analista criminal en la configuración de las políticas públicas del delito y procuración de justicia. INACIPE, México, 2017.

En nuestra Constitución se establecieron las bases del nuevo Sistema de Justicia Penal, planteándose que el objetivo del proceso penal es lograr el esclarecimiento de los hechos, proteger al inocente, procurar que el culpable del delito no quede sin sanción y que los daños causados por el delito se reparen. Esto impone un reto para los operadores del sistema encargados de su operación, refiriéndome específicamente a los distintos actores que integran el funcionamiento de la procuración de justicia en México (policías, analistas, peritos, mediadores-facilitadores) y la relación de éstos con las víctimas frente a las principales experiencias latinoamericanas.

Si bien es cierto, las fuerzas políticas de nuestro país establecieron cuatro leyes nacionales para la operación del Sistema de Justicia Penal y que los operadores antes citados iniciaron dicho reto, éste, en su operación, ha sido muy complejo. Como política pública no bastaba solo con el ordenamiento normativo sino se precisaba la incorporación de una diversidad de acciones que buscan a corto, mediano y largo plazo hacer más eficaz y eficiente el sistema. Estas 4 disposiciones son el Código Nacional de Procedimientos Penales, (2014), la Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal (2014), la Ley Nacional de Ejecución Penal de Sanciones (2016) y la Ley Nacional de Sistema Integral de Justicia para Adolescentes (2016), cuyo propósito ha sido homologar la aplicación en todo el país del Sistema Acusatorio.

A casi tres años de haber concluido la implementación del Sistema de Justicia Penal Acusatorio en Materia Federal en la PGR, continúan prevaleciendo las prácticas del Sistema Inquisitivo; es posible identificar policías y fiscales que no se comunican, que desconfían uno del otro; fiscales federales que no saben o no quieren trabajar en equipo, por lo que la trilogía de la investigación ha quedado en pañales.

En este orden, también ha sido posible identificar graves deficiencias en el trabajo de investigación, habida cuenta que los fiscales que no se apoyan en los analistas, quienes desempeñan un rol muy importante en el estudio y la aplicación de metodología y evidencia científica e inteligencia criminal para apoyar la búsqueda y la obtención de datos de prueba que permitan fortalecer las imputaciones del Ministerio Público Federal.

No obstante lo anterior, debe reconocerse que existen analistas que no cuentan con la preparación técnica adecuada, así como facilitadores que carecen de la sensibilidad y la empatía necesarias para apoyar a las víctimas. En este mosaico de deficiencias, destacan peritos que dudan al realizar sus dictámenes. Todo esto propicia un efecto distorsionador de lo que debería lograrse a partir de la operación del sistema penal acusatorio, mas la realidad dicta otro veredicto.

Por lo anterior, en el marco de la transición de Procuraduría a Fiscalía, el Ministerio Público Federal ha reconocido la necesidad de llevar a cabo un rediseño

institucional, a fin de lograr una procuración de justicia acorde al estándar internacional, mediante un replanteamiento constitucional que defina de manera adecuada las funciones de los auxiliares del MP y la esfera de competencia entre fiscales federales y estatales por medio de mejores prácticas y controles de calidad, así como introducir la administración del cambio, como un nuevo esquema en el que los individuos que conforman la institución federal así como las estatales asimilen los paradigmas del sistema penal acusatorio y las formas de investigación y persecución criminal del sistema, haciendo hincapié en la atención a víctimas y usuarios del Sistema como los principales protagonistas del mismo.

Por otra parte, el análisis criminal colabora aún con mayor relevancia cuando se pone en un contexto de agregación de valor, es decir, cuando gestores e implementadores de política en la esfera de la justicia y persecución penal, así como usuarios de la información criminológica descubren y asumen que los analistas del delito contribuyen a la prevención y control del mismo, surgiendo de ello la oportunidad de construir un círculo virtuoso. Uno de los denominadores comunes de esa interdependencia en materia de gestión de información y análisis criminal es que ya sea desde la esfera de seguridad, o bien, desde la justicia, impacta sobre los resultados y la eficacia percibida desde las organizaciones legitimadas socialmente.

Las trayectorias de los últimos años en diversos países de la región (por ejemplo, algunas provincias de Argentina, Chile, Colombia, Costa Rica y, hoy, México) permiten sustentar la hipótesis de que se debe alimentar la convergencia de acciones al amparo de políticas públicas de seguridad.

Respecto de las y los operadores que auxilian al ministerio público federal, estos no cuentan con un instrumento normativo que establezca los perfiles del puesto, basados en capacidades, conocimientos o características determinadas de las funciones de la operación en la Procuración de la Justicia en el contexto del Sistema Acusatorio.

En un contexto de transición, tanto política como sustantiva, se percibe una PGR anquilosada y empantanada con su intención de llevar a cabo un rediseño que fortalezca sus capacidades. Sin embargo, la ausencia de un plan de procuración de justicia, que solo podrá conocerse hasta que en 2019 se formalice el Plan Nacional de Desarrollo, explica las causas por las que el desempeño del Ministerio Público es inercial, al no haber un monitoreo, evaluación y seguimiento serios y al no contar con capacidades de análisis y autoevaluaciones, de investigación, argumentación jurídica enfocada a la persecución eficaz de la teoría caso y detección de áreas de oportunidad para la utilización de formas alternativas en la solución de casos y las formas anticipadas del proceso.

A priori, debe señalarse que la capacitación inicial que recibió el personal sustantivo estuvo plagado de inconsistencias, toda vez que se privilegió siempre más el aspecto teórico que el práctico, con una indefinición de objetivos comunes y una inestabilidad laboral institucional, producto de los cambios políticos constantes

que se dieron en estos años (2012-2018), persistiendo aún la necesidad de replantearse propósitos que favorezcan a los funcionarios y a los usuarios del sistema no solo por parte del Procurador o Fiscal en turno sino al Instituto de Formación Ministerial, Policial y Pericial al igual que al Instituto Nacional de Ciencias Penales (INACIPE) quienes solo se enfocaron en la formación de capacidades fiscales generales (4 meses) y donde dicha capacitación no estuvo orientada hacia la especialización (60 horas promedio). Por lo tanto, no ha existido un plan general de capacitación que derive en la especialización para el personal sustantivo, prevaleciendo la teoría y ofertado de una manera totalmente aislada, es decir, sin visión de integralidad y enfoque sistémico.

Por otro lado, no se cuenta con una disposición normativa que unifique esfuerzos de capacitación, cuyo objetivo sería contar con información sistematizada que mida el progreso de los resultados. A partir de la experiencia sobre la reforma procesal penal en la región, siempre se especuló sobre resistencias al cambio por parte de los operadores, especialmente policías y fiscalías, pero no así de los nuevos intervinientes, como los analistas y facilitadores, como fue el caso de Colombia y México, no así en Chile ya que en este país no solo se dimensionó el tema laboral y administrativo de los mismos, sino se promovió una política de supervisión frecuente.

Los operadores del Sistema tradicional aún prevalecen por miles en el nuevo Sistema y aunque se ha modificado los procesos de trabajo en alguna forma, insisten en trasladar el chip del sistema inquisitivo, esto en perjuicio de los usuarios y víctimas del sistema, desarrollando también espacios de poder de corrupción por ejemplo (utilización del artículo 140) que consiste en dejar en libertad a los detenidos (imputados) por parte de los fiscales, durante la investigación cuando los delitos no son graves, sin controles adecuados al tomar estas decisiones, se observa una tendencia a la alza ciertamente concentrándose esta práctica en algunos Centros de Justicia del país. Tabasco, San Luis Potosí, Hermosillo, Sonora y el reclusorio Oriente.

En este sentido, uno de los grandes desafíos, es como lograr más eficiencia y eficacia en los operadores cuyo enfoque redundante en las víctimas y usuarios del Sistema, como trabajar mejor con el capital humano especialmente en esta época en que se da un cambio político en México, en donde hay una nueva Ley Federal de Remuneraciones de Servicio Público, un replanteamiento nuevo en la burocracia mexicana, una idea fundamental siempre aspiracional de equilibrar vocación y trabajo dingo siempre remunerado, hoy existe un desafío en los operadores y sin duda en las nuevas generaciones.

Aunado a ello es imprescindible impulsar la gestión en el trabajo más profesional, éste sin ideas claras es muy complejo, sin dejar de reconocer los resultados en algunos casos donde Chile ha sido muy exitoso, al igual que Colombia hasta en los últimos años en algunos ejemplos de fiscalías y México como el caso de Querétaro.

Existe también un gran desafío que es combatir la cultura de la falta de la evaluación de resultados un reto que vencer ya que en general las Instituciones de Procuración de Justicia no están acostumbradas a medir los mismos.

Dentro de los propósitos fundamentales del Sistema acusatorio moderno se encuentran la despresurización del número de casos y la atención de calidad a las víctimas y usuarios que contactan al sistema, si bien es cierto los indicadores de eficiencia y eficacia van dirigidos a metas cuantitativas muchas veces, por no decir siempre no se toma en cuenta la satisfacción y necesidades de las víctimas, por lo que operación del sistema debe tomar en cuenta un componente esencial que es el consentimiento y la aprobación de las víctimas previa explicación a las mismas en que consiste el servicio de justicia, cuál es su alcance y cuál es su límite.

LA POLICIA DE INVESTIGACIÓN (AFI).

En cuanto a los resultados del SJP, la PGR a través de la policía de investigación revela una serie de deficiencias y áreas de oportunidad en la investigación criminal, especialmente en investigaciones sin detenido se observa en el periodo (2015-2018) un número de investigaciones abiertas, así como niveles altos de ineficiencia institucional para garantizar respuestas adecuadas para cada uno de los casos. Esta situación se debe al poco uso de las salidas alternas y soluciones anticipadas que ofrece el modelo acusatorio y trabajar de una manera desmedida solo con el caso de flagrancia y muy poco en investigaciones sin detenido.

En México durante los últimos años erróneamente el enfoque de seguridad pública se ha privilegiado de la procuración de justicia (Fox, Calderón Peña Nieto), y aún se percibe que prevalecerá en la próxima administración (AMLO), por lo que no se abona a la consolidación del sistema de justicia penal en el corto y mediano plazo.

El año 2017 se caracterizó por una serie de ataques hacia el modelo acusatorio por parte de titulares del poder ejecutivo en diversas entidades del país, políticos de distintos partidos promovieron una reforma legislativa que pretendía aumentar el Catálogo de Prisión Preventiva oficiosa si bien ésta reforma no fue aprobada, los ataques a la legitimidad del sistema continua, sin soslayar la falta de entendimiento, capacitación y voluntad de fortalecer las instituciones particularmente las policiales.

A nivel federal, la estructura de la Agencia Federal de Investigación Criminal (AFI) de donde deriva la participación de la policía de investigación federal o ministerial está centralizada, es decir la policía citada no depende del MP, sino de las ordenes centrales en la ciudad de México, por lo que no existe una adecuada coordinación entre los ministerios públicos y la policía, inclusive a nivel de procuradurías centrales, las policías siguen instrucciones de su mando y no de los fiscales por lo que la coordinación en la investigación resiente ésta problemática, a

pesar de la implementación del nuevo Sistema Acusatorio donde prevaleció la falta de recurso y del compromiso de los líderes (Procuradores Generales) para hacer verdaderos cambios de fondo. Prevalece el formulismo como uno de los desafíos más serios, las carpetas de investigación siguen siendo averiguaciones previas, mientras que en Chile son notas, apuntes que solo constan de registros completamente desformalizados, es decir no se llega a comprender que en los actos de investigación no se produce prueba, la cual se lleva a cabo hasta la Audiencia de Juicio Oral.

La excesiva jerarquización no ha estado permitiendo investigaciones flexibles donde los policías ministeriales de la federación puedan formular asertivas líneas de investigación para los fiscales, ni estos hacen solicitudes adecuadas en ocasiones; en nuestro país y en muchos tantos países de América Latina realizan actos de investigación los policías a petición del Ministerio Público y en la mayoría de los MP no saben que pedir al dirigir una investigación.

Una de las grandes dificultades de la policía investigadora en México es su poca o nula disposición para trabajar en equipo, compartir la información que recopila como primer respondiente y su reticencia para especializarse en la investigación de delitos complejos. Esta resistencia impacta en la calidad de las investigaciones, propiciando un efecto distorsionador que deriva en una falta de claridad y una evasión de la responsabilidad dada la trascendencia que significa lograr una investigación que sustente la imputación.

La evidencia empírica demuestra que a la policía ministerial federal en la PGR se le ha dificultado la aplicación del Código Nacional de Procedimientos Penales y los protocolos correspondientes, porque si bien es cierto esta institución cuenta con un número excesivo de ordenamientos jurídicos, lo que ha traído como consecuencia problemas serios en la operación, además de propiciar una actitud cautelosa y, a veces, temerosa respecto a las actuaciones y diligencias. La omisión o defectuosa aplicación de las normas jurídicas emitidas en el marco del sistema penal acusatorio, preocupa a fiscales y policías, habida cuenta que sobre ellos siempre pende la advertencia de que abrirles un expediente en la Visitaduría General, aunado al seguimiento de auditorías de desempeño por parte de órganos fiscalizadores que, al no dominar el sistema penal acusatorio, emiten sus observaciones y recomendaciones con sesgos o una interpretación con criterios administrativos (no se cumple el indicador, pero nunca se repara en el por qué y hasta dónde el policía y el fiscal son responsables de ello).

Si la trilogía investigadora adolece de una formación, profesionalización y especialización idóneas frente a los retos del sistema penal vigente, ello afecta la calidad de las decisiones y la eficiencia en la operación del sistema. El eslabón más débil, sin duda, es el policía, que en la mayoría de los casos no cuenta con una capacitación suficiente frente al tamaño de los desafíos del sistema.

Por otra parte, el artículo segundo del Código Nacional de Procedimientos Penales establece como uno de los objetos importantes del proceso de esclarecimiento de los hechos, por lo cual es imprescindible delimitar los roles y funciones de los auxiliares del Ministerio Público, a saber, la policía, tanto de investigación ministerial como preventiva y/o de proximidad; tampoco se ha aclarado en qué consiste la labor de direccionar la investigación por parte del ministerio público. El Informe Policial Homologado (IPH) si bien ha sido un buen instrumento para recopilar información que apoya la investigación, también lo es que existe un exceso de formalismo, toda vez que se privilegian prácticas del sistema tradicional. En nuestra experiencia en la República Mexicana, ha existido una mayor preocupación por el llenado del IPH que por las actuaciones de investigación, lo cual ha traído como consecuencia una exigencia de forma, que constantemente es invocada por defensores públicos y privados cuando se procede a la detención de los imputados (detenidos).

Cabe señalar que la policía ministerial de investigación no realiza sus pesquisas y diligencias con base en un plan de investigación criminal, por lo que las investigaciones se realizan de manera empírica, sin bases metodológicas y científicas y estrategias procesales basadas en las mejores prácticas. Prevalece la cultura de la ocurrencia y la improvisación.

El papel de la policía ministerial federal es garantizar un desempeño preponderante, entre otros, bajo la dinámica del sistema acusatorio, a partir de las nuevas atribuciones que le otorga el Código Nacional de Procedimientos Penales, tales como recibir denuncias. Es importante que se delimiten adecuadamente las facultades y atribuciones de las policías preventivas, que también cuentan con facultades de investigación y de intervención como primeros respondientes; además de que sería pertinente simplificar los protocolos de actuación.

Asimismo, hoy sobresale la necesidad de que se clarifique el espíritu del artículo 21 constitucional y que se precise que el fiscal o ministerio público federal sea quien realiza la conducción jurídica y legal y que a la policía le corresponde la investigación. En este punto es importante hacer un paréntesis, porque si bien es cierto, como primer respondiente, correspondería a la policía ministerial efectuar el trabajo de campo y recopilar evidencias para sustentar las pruebas contra el imputado o para esclarecer los hechos que permitan identificar y presentar a los presuntos responsables ante el juez, la falta de una capacitación, formación, especialización y preparación continua por parte de las policías, propiciaría que con dichas deficiencias se abriera la puerta a sesgos y prácticas del sistema tradicional, por lo que resulta trascendental una profunda e integral reforma de las policías, tanto de las de investigación como de proximidad, a fin de que respondan a los desafíos de la reforma penal.

En este contexto, es de resaltarse que en Chile se generó una visión respecto al trabajo del Ministerio Público y las policías (investigación y carabineros), a fin de contar con mejores procesos de colaboración y coordinación, pero especialmente

de priorización, que significa darles mayor relevancia a los casos que, por su impacto, exige la sociedad y que, dada la relevancia, continuidad y temporalidad, afectan a la comunidad.

En nuestro país se advirtieron serios problemas del diseño y construcción del Sistema de Justicia, donde se optó por un modelo de distribución de responsabilidades entre fiscales y policías.

En el ámbito de mejores prácticas los legisladores de los distintos países avanzados, especialmente los pertenecientes a la familia del *Common Law* le han transmitido a las policías la facultad de selección y, así, la cantidad de asuntos que trabajan los fiscales son aquellos con mayores probabilidades de ser sustentados ante tribunales y resueltos por el órgano jurisdiccional, lo cual contribuye positivamente en la calidad del trabajo de investigación, al contar con un filtro temprano y con mayor capacidad de investigación. Evidentemente, estos cuerpos policiales gozan de la confianza y credibilidad, porque se sujetan a rigurosos procesos de transparencia y legitimación.

En América Latina se ha tomado otro camino, ya que otorgar esta facultad de deserción a los policías en estos momentos es sumamente complejo, porque supone debatir cambios de fondo al diseño institucional como a la rendición de cuentas. Es por ello que la responsabilidad institucional no queda clara, ya que la policía preventiva presenta los casos al ministerio público; en el tema relacionado a nivel federal, el Ministerio Público le otorga el expediente de investigación a los policías del ramo y estos los devuelven, argumentando cargas de trabajo, que no es a ellos a quien compete la responsabilidad de esclarecer asuntos, falta de recursos, entre otros, propiciando con ello que se disuelva el caso. En otras palabras, nadie asume la responsabilidad.

LOS ANALISTAS

La Agencia de Investigación Criminal (AIC) plantea una estructura transversal dividida en tres áreas: a) administrativa; b) Operativos y c) de Investigación.

En el área de investigación participan policías ministeriales, peritos y analistas. En este sentido, se debe priorizar la coordinación con los ministerios públicos ya que estos operadores son auxiliares de la representación social mencionada. Hoy, la AIC, aún con la implementación del Sistema Acusatorio, trabaja bajo una dinámica separada de los fiscales. El diseño institucional de dicha agencia la ha convertido en una estructura muy centralizada, lo que ha afectado la calidad de las investigaciones que se realizan en el ámbito federal. En este aspecto, lo mismo sucede con los analistas quienes son una figura novedosa incorporada al nuevo modelo de gestión como un factor de modernidad, cuyo objetivo es impulsar el análisis criminológico del delito. Esta figura pretende erigirse como un apoyo para los fiscales, con objeto de que sus diligencias sean más eficientes y, por ello, es necesario que aprovechen a los analistas, toda vez que ello propiciaría que sus

investigaciones se nutrieran de información de calidad y focalizada, a efecto de generar las estrategias operativas que permitan la desarticulación de organizaciones criminales que se encuentren detrás de un fenómeno delictual determinado.

En el marco del modelo de gestión del Sistema Penal Acusatorio, la PGR cuenta con una Unidad de Análisis Criminal central (UAC), que ha ido evolucionando y transformándose a un área de análisis estratégico, por lo que dicha unidad se ha replicado en las 32 delegaciones de la PGR. Si bien es cierto que actualmente el modelo de gestión contempla esta figura, vale la pena evaluar desde un inicio el acuerdo que modifica la estructura de la agencia y el Manual de Operación del Sistema Penal Acusatorio, ya que ha podido observarse el desafío que este proceso institucional representa y la necesidad de que prevalezca y se fortalezca en la estrategia de rediseño institucional y esquema integral de reestructuración y ordenamiento de la Fiscalía General de la República.

A partir del apoyo de los analistas a los Ministerios Públicos se ha elaborado una estrategia de persecución penal sobre la base de un tratamiento diferenciado de casos, de tal forma que la persecución penal tiene que ser selectiva y capaz de discriminar entre los casos complejos y aquellos que no lo son, siendo esa la fórmula lógica para lograr la eficiencia, porque permite destinar los recursos que siempre son escasos donde más se requieren o donde mayores resultados pueden producir. Los analistas contribuyen con el Ministerio Público para orientar sus determinaciones y privilegiar la calidad sobre la cantidad, logrando con ello que se definan distintos procesos de trabajo según el tipo de caso de que se trate y que permiten valorar desde el uso de técnicas de investigación novedosas hasta la forma de aplicar términos procesales diferentes. La tendencia en esta materia es la de producir mayor especialización mientras más complejo sea el caso, es decir, la tramitación de casos complejos radica en fiscales y analistas expertos, que deben trabajar en estrecha colaboración con policías y peritos.

Por otro lado, una de las causas principales por las que no se resuelven los casos en materia federal es la falta de apoyo en esta visión de análisis, al encontrar debilidades en la investigación criminal que impide una mayor prontitud en el desahogo de las carpetas de investigación que atiende la PGR, aun en aquellos casos iniciados con detenidos (flagrancia).

La exigua efectividad en la conducción de la investigación penal, en el ámbito federal, se identifica principalmente en la detención en flagrancia y puesta a disposición por parte del primer respondiente ante el Ministerio Público de la Federación. De igual forma, las investigaciones que se realizan sin detenido no terminan por identificación a los presuntos responsables de los hechos que se persiguen, dejando, en cualquier sentido, las carpetas de investigación sin resolver.

Aunado a ello, existe otro factor importante que permite comprender la existencia de las debilidades y falencias detectadas en la investigación de los

delitos, a saber, el Ministerio Público hace un escaso uso de las herramientas de análisis y estrategia que proveen las Unidades de Análisis Criminal (UAC), adscritas en delegaciones regionales y áreas centrales; no obstante que el empleo de los analistas criminales de estas Unidades pudieran coadyuvar a desahogar una gran cantidad de carpetas de investigación sin determinar o aquellas que son determinadas a través del archivo temporal, los recursos humanos de las UAC no son aprovechados a cabalidad. Estas deficiencias en el desarrollo de las habilidades de investigación resultan características en el Sistema de Justicia Penal Inquisitivo-Mixto, en el cual la mayor parte de los asuntos que concluían en una sentencia, eran aquellos que iniciaban con detenido, sea en flagrancia o en flagrancia equiparada, quedando, generalmente, pendientes de una decisión eran los asuntos que iniciaban sin detenido⁶³.

Como aportación importante de los analistas en la operación del Sistema Acusatorio se elaboró un proyecto estratégico orientado al fortalecimiento y mejora continua de las unidades por parte de las Unidades de Atención Inmediata de la PGR (UNAI), realizándose un trabajo de campo de 180 días, con los siguientes objetivos:

- Reducir los inventarios de carpetas de investigación.
- Reducir la vida promedio de las carpetas de investigación.
- Documentar la experiencia del programa para ajustar el modelo de gestión y generar criterios de actuación formales para todas las Unidades de atención inmediata del país (UNAI).
- Incorporar al modelo de gestión tipo del sistema penal acusatorio a la Unidad de Tramitación de Causas Masivas.

En este ejercicio, se diseñaron 18 instrumentos normativos que permiten estandarizar y agilizar la operación en las UNAI y que sirvieron como instrumento orientador para definir las diferentes formas de determinación temprana, con el objetivo de descongestionar estas unidades, proyecto en el que los analistas realizaron valiosas aportaciones.

SERVICIOS PERICIALES.

En cuanto a la conducción y mecanismos para la investigación de los delitos, se considera que debe replantearse lo indicado por el artículo 21, párrafo primero, constitucional. En dicho precepto se establece que “la investigación de los delitos corresponde al ministerio público y a los policías, las cuales actuarán bajo la conducción y mando de aquel en el ejercicio de su función”. En este contexto, las herramientas que aporta el sistema procesal penal acusatorio y oral para la investigación y procesamiento de los delitos exige la construcción de una imputación

⁶³ Magnolia, Ana Laura, el Ministerio Público desde adentro, rutinas y métodos de trabajo en las Agencias de MP, Centro de Investigación y docencia económica, México 2009, Pág. 75.

penal sólida, base fáctica y evidencia probatoria, para realizar una investigación profesional, con el acompañamiento y apoyo permanente de los peritos.

La actividad de los peritos debe destacarse, pues siempre tendrá como base la metodología, la ciencia o la especialidad que distinga su desempeño. Las funciones de los peritos son esenciales dentro de la investigación; sus opiniones han de construirse con base en criterios puramente técnicos. Al margen de que el ministerio público sea quien facilite la intervención, los peritos deben gozar de libre conducción y no deben de estar sujetos a ninguna instrucción u orden que determine el sentido de los dictámenes que se emiten. La formación especializada y la actualización constante de los servicios periciales, son condiciones insoslayables para que su desempeño se alinee a los resultados esperados en las investigaciones penales.

A la luz de la implementación del sistema acusatorio, los cuestionamientos de los que han sido objeto los peritos hacen referencia a su autonomía, incluyendo los cambios normativos, estructurales y operativos, entre otros, la capacitación, así como inhibir la corrupción al *pasear* los dictámenes periciales.

Por otro lado, se plantea ¿cuáles serán los mecanismos de rendición de cuentas que se deberían establecer en las áreas periciales? ¿Cómo diseñar un servicio profesional de carrera que garantice la independencia y preparación de los servidores públicos de las fiscalías en relación con los peritos?

En materia federal, la Procuraduría General de la República (PGR) enfrenta un severo desgaste en su imagen, derivada del uso político al que ha estado sujeta y, de cierta manera, al abandono presupuestal del que ha sido víctima, toda vez que desde la aprobación de la reforma penal, las autorizaciones presupuestales han sido insuficientes frente a las necesidades de implementación, operación y consolidación del sistema penal acusatorio, aunado a la persistencia de problemas estructurales, que han impedido que se logre una transformación de fondo. Lo mismo sucede con las instancias estatales que solo han tenido un cambio de nomenclatura, lo cual puede verificarse si se evalúa el trabajo de las áreas periciales que adolecen de una efectiva coordinación con las fiscalías; en ocasiones estos funcionarios no saben qué solicitar, desde el punto de vista técnico, a los peritos.

Otra situación que afecta el desempeño de los peritos es que éstos carecen de estabilidad laboral, debido a la rotación de titulares, lo que conlleva a una renovación constante de personal. En este orden de ideas, resulta necesario que las áreas periciales en México se integren con funcionarios que gocen de prestigio, capacidad profesional y buenas remuneraciones, así como estímulos, recompensas y reconocimiento. La naturaleza jurídica constitucional que se le asigne a la Procuraduría General de la República (PGR) en tanto Fiscalía General no traerá aparejada la solución si no se acompaña de una estrategia de especialización de los servicios periciales, especialmente en los delitos de alto impacto.

De igual manera, considerando que siempre habrá una razón de ser para una fiscalía, es necesario que dentro de la estrategia de consolidación del sistema penal acusatorio, resulta recomendable que en el marco del rediseño institucional se incorpore a los peritos al servicio profesional de carrera, considerando que el carácter autónomo, la personalidad jurídica y el patrimonio propio que caracterizarán a la Fiscalía General de la República, permitiría crear los incentivos para que los peritos formaran parte del servicio civil de carrera en el cual están incluidos los agentes del Ministerio Público y la Policía Ministerial. Es importante que los peritos formen parte de la carrera profesional, ya que las normas que regulan el servicio profesional de carrera en la PGR no es consistente con este propósito. El sistema penal acusatorio, de suyo un sistema que favorece la efectividad en la procuración de justicia, la transparencia y la investigación basada en evidencia metodológica y científica, requiere para el cumplimiento de sus objetivos, que sus actores garanticen el cumplimiento de los principios de legalidad, objetividad, eficiencia, profesionalismo, honradez y respeto a los derechos humanos, por lo que el servicio profesional de carrera de los peritos requiere instituir incentivos de permanencia y una alternativa laboral atractiva para las nuevas generaciones.

LOS FACILITADORES

Uno de los retos que enfrenta el rediseño de la arquitectura institucional de la actual Procuraduría General de la República, es el de erradicar las prácticas propias del sistema penal inquisitivo mixto y, en esa tesitura, promover una gobernanza que promueva el uso de los mecanismos alternativos de solución de controversias en materia penal, no obstante el alto potencial que éstos tienen para concluir una importante cantidad de los asuntos de los que conoce la institución y que no requieren su judicialización.

En términos del artículo 3, fracción V de la Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal, un “facilitador” es el profesional certificado por el Órgano Administrativo Desconcentrado Especializado en Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal en la Procuraduría General de la República, cuya función es facilitar la participación de los intervinientes con base en las áreas de oportunidad en el proceso penal que ofrecen dichos mecanismos. Entre sus funciones destacan:

1. Conocer la versión de los hechos materia del conflicto, de cada una de las partes y clarificar los términos de la controversia durante el desarrollo de la sesión, siempre con miras a alcanzar el consenso.
2. Propiciar el entendimiento y la comunicación durante la mediación.
3. Presentar alternativas de solución durante la conciliación.

4. Dar por concluidos los mecanismos alternativos de solución, cuando a su juicio existan diferentes irreconciliables que impiden arribar a un resultado que solucione la controversia.

Hasta 2018, la Procuraduría General de la República contaba con 36 personas que ocupan el puesto de facilitadores, distribuidas de la siguiente manera: 32 en las delegaciones estatales (una persona por delegación) 4 adscritos a la Subprocuraduría Especializada en Investigación de Delito Federal.

En total, 36 facilitadoras y facilitadores ⁶⁴

De esas 36 personas⁶⁵, la totalidad cumple con los requisitos señalados en el artículo 48 de la Ley Nacional antes citada, que a la letra establece:

- I. Poseer grado de Licenciatura a fin de las labores que deberán desarrollar, con cédula profesional con registro federal;
- II. Acreditar la certificación que establece esta Ley;
- III. Acreditar las evaluaciones de control de confianza que establecen las disposiciones aplicables para los miembros de instituciones de procuración de justicia;
- IV. No haber sido sentenciados por delito doloroso, y
- V. Los demás requisitos que establezcan esta Ley y otras disposiciones que resulten aplicables.

Del análisis de la disposición anterior, se advierte que no es requisito legal contar con formación académica o práctica laboral en materia de mediación, conciliación y solución de conflictos.⁶⁶

Si bien es cierto que existe un *“Programa Integral de Capacitación para Facilitadores en Métodos Alternos de Solución de Controversias”*, dedicado a la generación de capacidades necesarias para el desempeño de sus funciones, que consta de 5 unidades, divididas en 40 temas y 61 subtemas, distribuidos en 180 horas; también lo es que sólo 2 subtemas se destinan al desarrollo de ejercicios prácticos en materia de negociación y conciliación.⁶⁷

⁶⁴ Fuente: Órgano Administrativo Desconcentrado Especializado en Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal.

⁶⁵ Fuente: Órgano Administrativo Desconcentrado Especializado en Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal.

⁶⁶ Así se advierte de la evaluación de los perfiles de quienes ocupan dichos puestos.

⁶⁷ Fuente: Coordinación de Planeación, Desarrollo e Innovación Institucional.

En este orden de ideas, las carencias relativas a los conocimientos de las personas que ocupan el puesto de *facilitador*, no se resuelven con la capacitación que reciben. La formación continua de la que son partícipes, dista mucho de ser la adecuada para el cabal desempeño de su labor, pues no garantiza el fomento de las habilidades que requiere un *facilitador*.

Por otra parte, de la revisión de los espacios físicos destinados a la operación de los Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias, se advierte que sólo 4 de las 35 unidades administrativas, en las que las y los facilitadores desempeñan sus funciones, cuentan con una sala de conciliación.⁶⁸

Asimismo, 31 unidades administrativas disponen de una oficina para quienes se desempeñan como facilitadores. Sin embargo, dichos espacios no cumplen siquiera con la mitad de los requerimientos mínimos establecidos en el modelo arquitectónico planteado por la Secretaría Técnica del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal (SETEC)⁶⁹, respecto del cual se ha cumplido, en total, menos de 3%.⁷⁰ De igual forma, en la institución no se cuenta con protocolos de actuación, guías y derivación de asuntos para medios alternos de solución de controversias en materia penal.

La información anterior hace posible concluir que la actual arquitectura institucional de la Procuraduría General de la República no ha puesto mayor énfasis en fortalecer los Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias, lo cual es indicativo de que aún persiste una tendencia propia del sistema penal inquisitivo de siempre optar por la judicialización de los asuntos.

LAS VÍCTIMAS Y SU RELACIÓN CON LOS DISTINTOS ACTORES QUE INTEGRAN LA PROCURACIÓN DE JUSTICIA.

El gran desafío que se presenta en estos años y que se establece como un reto para el Sistema de Justicia Penal en México y en Latinoamérica está relacionado con la atención y protección a las víctimas. En México, dicho desafío se encuentra en una etapa embrionaria.

Con la conclusión del plazo constitucional para la implementación de la Reforma de 2008 y a partir de 2016, el sistema penal acusatorio opera en todo el territorio Nacional, interviniendo en la persecución y procesamiento penal para todos los delitos.

⁶⁸ Fuente: Órgano Administrativo Desconcentrado Especializado en Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal.

⁶⁹ Guía de Diseño Arquitectónico de la Infraestructura para los Edificios del Nuevo Sistema de Justicia Penal Mexicana. Secretaría de Gobernación. México. 2008.

⁷⁰ Fuente: Órgano Administrativo Desconcentrado Especializado en Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal.

Desde la experiencia de implementación en materia del fuero común, es importante destacar que en las primeras entidades federativas se conjuntó una visión muy crítica sobre el Sistema de Justicia Penal, especialmente en lo que respecta al trato que se da a las víctimas, su relación con el Ministerio Público y, ahora, con las comisiones especializadas de atención a víctimas.

Si bien es cierto que se creó la Ley General de Atención a Víctimas (LGAV), plasmándose en el texto constitucional el modelo integral de apoyo a las víctimas, la realidad está lejana a lo proyectado por el legislativo y, en su caso, por el Estado mexicano.

De las entidades federativas en México, solo en 19 existe la correspondiente Comisión Estatal Ejecutiva de Atención a Víctimas; en 12, la representación jurídica y asesoría a víctima depende de las fiscalías y/o procuradurías locales, mientras que en Baja California Sur esta función es realizada por la Consejería Jurídica de la entidad.

En la experiencia comparada, como en México, el servicio a las víctimas deja mucho que desear. Así lo demuestran las distintas encuestas en opinión, aunado a que no existe información suficiente de los operadores sobre los conflictos en los que han intervenido, en muchos casos no se obtiene la reparación del daño.

En definitiva, pareciera que existe poca voluntad de encargarse de las víctimas en el Sistema de Justicia Penal en América Latina: México, Chile y Colombia no son la excepción.

En el año 2009, en Chile, se presentaron los resultados de la Encuesta Nacional de Seguridad Ciudadana (ENUSC) relacionada con el nivel de atención que reciben las víctimas por parte de los fiscales.

Tras denunciar ¿ Lo contactó un fiscal?	Si	No
Lesión	47,93%	50,97%
Robo en casa	37,09%	61,82%
Asalto con violencia	32,54%	63,44%
Robo de automóvil, camioneta, motocicleta	28,96%	64,59%
Robo de objeto dentro de vehículo o parte de él	27,72%	69,69%
Robo por sorpresa	25,11%	69,81%
Hurto	24,80%	69,26%

Las cifras muestran que, a excepción del delito de lesiones, la diferencia entre los delitos en los que la víctima fue contactada por un fiscal fue notoria. La mayoría de los encuestados señaló no haber sido contactada por fiscal alguno.

Respecto al nivel de satisfacción de las víctimas encuestadas sobre la atención que recibieron por parte de la autoridad, la encuesta arrojó el siguiente resultado:

¿Lo satisfizo la forma en que se tramitó su causa?	Si	No
Robo a casa	11,88%	85,01%
Asalto con violencia	18,17%	77,11%
Robo de objeto dentro de vehículo o partes de él	22,15%	74,91%
Robo por sorpresa	27,65%	69,74%
Hurto	28,06%	68,31%
Lesión	32,43%	60,37%
Robo de automóvil, camioneta, motocicleta	45,26%	48,25%

La evidencia muestra que los niveles de satisfacción son mínimos. Desde el punto de vista presupuestario, los fondos propuestos para la reparación del daño en México son de difícil y difícil acceso. En la región, los recursos destinados al tratamiento de las víctimas son casi inexistentes.

Tratándose de los derechos de las víctimas se ha constatado que, a pesar de todas las falencias y desacuerdos, el Sistema Penal Acusatorio desarrolla diversos mecanismos dirigidos a satisfacer el derecho de las víctimas a ser tratadas con dignidad y respeto, lo cual, comparado con el Sistema tradicional, representa una mejoría en el sistema de justicia penal.

Conforme a un concepto novedoso incorporado al modelo de gestión del sistema penal acusatorio, a nivel local y federal, en las unidades tempranas se dio un tratamiento más profesional a los usuarios del Sistema y, por ende, hay una corriente generalizada de que al menos hay que tratar mejor a víctimas y usuarios, lo cual propicia un sistema destinado a ofrecer medidas de protección y asistencia médica y psicológica en apoyo a las víctimas.

Dentro de los propósitos fundamentales del Sistema Acusatorio se encuentra el de despresurizar el número de casos carpetas que ingresan al Sistema a través de mecanismos alternativos de solución de controversias y mediante el uso de las formas anticipadas del proceso penal, lo cual fomenta, sin duda, un sistema más garantista en favor de las víctimas, ponderándose el acceso a la justicia, brindándose, además, una participación activa a través de los asesores jurídicos (asesores victímales).

El reto actual en los países que han adoptado este esquema (México y Colombia), no así Chile, es incentivar a las organizaciones de la Sociedad Civil y a Universidades para impulsar la formación de asesores jurídicos de las víctimas. A nivel local existen experiencias exitosas como el caso del Estado de Chihuahua, donde la entonces Procuradora, Patricia González, encabezó un gran trabajo empoderando a las víctimas, socializando el Sistema Acusatorio mediante un enfoque orientado a la atención de usuarios de organizaciones de derechos humanos.

En materia federal, el número de asuntos se reduce exponencialmente en relación a la atención a víctimas, ya que muchos delitos están direccionados hacia el Estado por lo que vale la pena fortalecer la presencia de los asesores jurídicos particularmente en las áreas de la PGR más sensibles, como la Subprocuraduría de Derechos Humanos, Prevención del Delito y Servicios a la Comunidad, la Unidad para el Combate al Delito de Secuestro y la Fiscalía Especial para los Delitos de Violencia Contra las Mujeres y Trata de Personas.

LA JUSTICIA PENAL FRENTE A LA PERSPECTIVA DE GÉNERO

Es importante destacar que pese a los múltiples esfuerzos para garantizar el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia⁷¹, desafortunadamente la cifra de feminicidios, ora por violencia doméstica, ora por la criminalidad y la impunidad que prevalece en diferentes regiones del país, aunado a la doble victimización de la que han sido sujetas, toda vez que existen innumerables testimonios en los que se involucra a agentes del Ministerio Público y a las policías, principalmente, quienes antes de investigar los abusos que se cometen en contra de ellas, prejuzgan su vestimenta, minimizan la gravedad de los abusos o, de plano, omiten cualquier acción en su favor.

En este contexto, resulta relevante lo expuesto por la investigadora Rosa María Álvarez, quien con base en sus estudios sobre feminismo y evolución de los derechos de la mujer, enfatiza que aun cuando existe un amplio margen jurídico en materia de derechos humanos, tanto a nivel internacional como nacional, “el acceso de las mujeres a la justicia como un derecho que los Estados deben garantizarles, sigue siendo un tema que no es prioritario en la agenda pública; la indiferencia de buena parte de la sociedad y sobre todo de los agentes encargados de la justicia en el país, ha sido uno de los tantos factores importantes para que el problema de violencia contra las mujeres siga siendo un desafío en nuestro país.

En este sentido, tanto los operadores de justicia como las propias mujeres deben tomar conciencia de que acceder a la justicia es un derecho que el Estado tiene que garantizar en el marco de un sistema judicial independiente, eficaz y democrático, para el pleno ejercicio de la ciudadanía de las mujeres⁷²”.

⁷¹ El Estado mexicano es país firmante de diversos instrumentos jurídicos internacionales para la protección de los derechos de las mujeres, tales como la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, la Declaración sobre la Eliminación de la violencia contra la mujer, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra la mujer, también conocida como Convención de *Belém do Para*. En el marco de los instrumentos legales mencionados, en México se emitieron la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, la Ley General para la Igualdad entre Hombres y Mujeres y la Ley General de Víctimas.

⁷² ÁLVAREZ, Rosa María. Los derechos de las mujeres y su acceso a una vida libre de violencia. Universidad Nacional Autónoma de México. México, 2018. Pág. 235.

Asimismo, el “Informe sobre género y Sistema Penal Acusatorio. Análisis sobre las disposiciones de jueces, juezas y ministerios públicos hacia las mujeres como víctimas y como victimarias en los estados de: Oaxaca, Estado de México, Guanajuato, Morelos, Chihuahua, Nuevo León, Baja California y Zacatecas”⁷³, plantea una definición completa sobre lo que significa la violencia y sus alcances, de tal forma que dicho tipo de violencia tiene que ver con hostigamiento físico y psicológico que afecta negativamente a las mujeres. Las caras de dicha violencia pueden encontrarse, principalmente, en casos de “violencia intrafamiliar, violación sexual e incesto, acoso sexual en centros laborales o de educación, violencia sexual contra mujeres privadas de su libertad, actos de violencia contra mujeres migrantes, tráfico de personas”.

De manera cuantitativa, el estudio de USAID se apoya en datos del INEGI, el cual revela un panorama preocupante sobre el tema, habida cuenta que “...en 2011 el 63% de las mujeres mayores de 15 años padeció algún tipo de violencia por parte de su pareja o de otras personas. Asimismo, se estima que durante 2013 y 2014, en promedio, fueron asesinadas entre seis y siete mujeres diariamente en el país (INEGI, 2015)”.

Frente a dicha situación, las víctimas enfrentan diversas problemáticas para acceder a una justicia pronta, expedita y desprejuiciada, a lo que debe agregarse que tratándose de mujeres en condición de pobreza, el problema es más grave, toda vez que resultan más vulnerables en función de “la inhibición inicial de las víctimas para denunciar el delito por la relación que puede existir con el agresor, el miedo a las represalias o la dependencia económica y la falta de lugares a dónde se pueda acudir después de la denuncia...”. Por otra parte, los estereotipos, la falta de garantías por parte de la autoridad para proteger la integridad de las denunciantes, que padecen las represalias de victimarios, y la sevicia de servidores públicos para atender con la mayor eficiencia estos casos, configuran un panorama desolador en la procuración de justicia ante la ausencia de una perspectiva de género.

La metodología aplicada para la obtención de datos cuantitativos, se aplicó a través de la aplicación de encuestas a juezas y jueces, juezas y agentes del Ministerio Público, en el periodo comprendido entre mayo y julio de 2016, con el objetivo de obtener información sobre estereotipos, sensibilidad, ideas u opiniones respecto del género, la violencia y las mujeres imputadas; el estado de capacitación

⁷³ El informe forma parte del proyecto Promoviendo la Justicia, financiado por la Agencia para el Desarrollo Internacional (USAID, por sus siglas en inglés), cuyo objeto de estudio se centró en ocho estados de la República Mexicana, “seleccionados de acuerdo a las fechas de implementación del sistema de justicia penal...cuyo objetivo es en averiguar cómo es que las y los ministerios públicos y las y los jueces entienden a la violencia doméstica, la violencia sexual, al feminicidio y la función de los operadores para afrontar los delitos vinculados, la protección de las mujeres víctimas y sobrevivientes; así como el trato a mujeres imputadas. Los estados seleccionados fueron: Oaxaca, Zacatecas, Baja California, Chihuahua, Nuevo León, Estado de México, Guanajuato y Morelos”.

sobre el sistema de justicia penal, derechos humanos, género y derecho a la igualdad y a la no discriminación que han recibido los actores entrevistados; el conocimiento de leyes generales y específicas en materia de derechos de las mujeres, sentencias relevantes, protocolos y tratados internacionales; las acciones que se han ejecutado respecto de la violencia de género y las mujeres imputadas.

Dado el espectro amplio del estudio, para los efectos de este trabajo baste señalar que las conclusiones obtenidas del mismo se resumen en las siguientes conclusiones:

- a) Las y los operadores del sistema de justicia se enfrentan a serios retos prácticos en la aplicación de la perspectiva de género en el sistema penal acusatorio.

De acuerdo con el informe de mérito, “Los retos son aún mayores si se tiene en la mira el escenario actual que atraviesa el sistema de justicia nacional, con índices delictivos en aumento y con instituciones que se encuentran en plena transición, cuya adaptación al nuevo sistema de persecución penal y enjuiciamiento tomará al menos una década, de acuerdo a la opinión de diferentes especialistas. Es decir, estamos ante un sistema de justicia penal -y por tanto de sus operadores- que está siendo presionado externamente por el aumento del índice delictivo e internamente por la necesidad de contar con un sistema de justicia penal eficiente y efectivo”.

- b) El marco normativo y la legislación penal son insuficientes ante la ausencia de sensibilización en la perspectiva de género, que puede verificarse con las actuaciones de los operadores del sistema de justicia penal, tanto con víctimas como con acusadas o vinculadas a proceso.
- c) La aplicación por parte de los operadores de las herramientas disponibles en el sistema penal acusatorio, resulta de suma utilidad para frenar la espiral de violencia contra las mujeres, “al incorporar mecanismos alternos de solución de controversias, diferentes medidas de terminación anticipada y mayores medidas de protección”.
- d) Los principales problemas que dificultan no solo la aplicación de la perspectiva de género, sino, en general, la atención de casos que involucran a mujeres víctimas de violencia de género están asociados a: La diversidad de tipos de violencia posibles y la diversidad de tipos penales aplicables y sus deficiencias; la incapacidad intrínseca del sistema de justicia penal para resolver problemáticas estructurales; la incomprensión de las dinámicas propias de la violencia contra las mujeres; la carencia de normas específicas, principios y estándares probatorios elevados en el sistema acusatorio.
- e) A la problemática sobre el desempeño de los agentes del ministerio público y jueces, deben sumarse “la falta de peritos suficientes e independientes, del desarrollo de técnicas de investigación, del diseño de teorías del caso, de argumentaciones con base en los más altos

estándares de derechos humanos, entre otras muchas dificultades institucionales que impactan los asuntos de género.

- f) “El estudio arroja que tanto las y los ministerios públicos como las y los jueces no manifiestan de forma directa o explícita un alto nivel de estereotipos o insensibilidad de género, sin embargo, éstos se dejan ver en sus acciones de protección o sanción. La toma de decisiones no es un proceso aislado o abstracto, sino que está influenciado por los estereotipos, pero también por la forma en que conciben la ley y su conocimiento de ella”.
- g) Si bien es cierto que los operadores del sistema penal acusatorio han recibido capacitación sobre derechos humanos y perspectiva de género, ésta no se ha traducido en su aplicación en las determinaciones y sentencias que involucran a mujeres. “Las y los operadores conocen el sistema de justicia pero no siempre lo utilizan para responder a los casos de violencia de género o donde las mujeres son imputadas”.

No obstante los hallazgos del estudio efectuado por USAID, la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitió el “Protocolo para juzgar con perspectiva de género. Haciendo realidad el derecho a la igualdad”, cuyo objetivo es “atender las problemáticas detectadas y las medidas de reparación ordenadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) en los casos de “Campo Algodonero” , Inés Fernández Ortega y Valentina Rosendo Cantú, relativas al ejercicio del control de convencionalidad por quienes imparten justicia y, por tanto, a la aplicación del Derecho de origen internacional, así como al establecimiento de instrumentos y estrategias de capacitación y formación en perspectiva de género y derechos de las mujeres”.

Para la más alta instancia del Poder Judicial de la Federación, el Protocolo “propone vías para detectar las circunstancias estructurales que perpetúan las violaciones a los derechos humanos en virtud de la identidad sexo-genérica de las personas, enfatizando la importancia de que la labor jurisdiccional tome en cuenta la complejidad del contexto social, económico y cultural”, determinando como sujetos meta a los impartidores de justicia a nivel federal y estatal, así como a personas e instituciones vinculadas con procesos de acceso a la justicia.

La impartición de justicia con un enfoque que contemple el estricto apego a los principios que garantizan el respeto a los derechos humanos y la inclusión en las sentencias judiciales de la perspectiva de género, implica que, como lo asume la Suprema Corte de Justicia en su Protocolo ad hoc, “Juzgar con perspectiva de género implica hacer realidad el derecho a la igualdad. Responde a una obligación constitucional y convencional de combatir la discriminación por medio del quehacer jurisdiccional para garantizar el acceso a la justicia y remediar, en un caso concreto, situaciones asimétricas de poder. Así, el Derecho y sus instituciones constituyen herramientas emancipadoras que hacen posible que las personas diseñen y ejecuten un proyecto de vida digna en condiciones de autonomía e igualdad”.

Con base en la perspectiva referida, el Protocolo establece ámbitos de intervención y momentos en los que el juzgador debe contemplar la perspectiva de género en sus actuaciones, de acuerdo a lo siguiente:

Hacer realidad el derecho a la igualdad es un mandato derivado de la Constitución y de los instrumentos internacionales que atañe a toda persona que aplica derecho, por ello, todos y todas las impartidoras de justicia tienen el deber de juzgar con perspectiva de género. La perspectiva de género es un método que debe ser aplicado aun y cuando las partes involucradas en el caso no la hayan contemplado en sus alegaciones. La perspectiva de género no sólo es pertinente en casos relacionados con mujeres. En tanto este enfoque se hace cargo de detectar los impactos diferenciados que una norma genera y de buscar soluciones a través del derecho, lo que determina si en un proceso se debe o no aplicar la perspectiva de género es la existencia de situaciones asimétricas de poder o bien de contextos de desigualdad estructural basados en el sexo, el género o las preferencias/orientaciones sexuales de las personas. Tampoco la materia del asunto e instancia en la que se resuelve determina si se debe aplicar o no la perspectiva de género, ya que situaciones como las descritas anteriormente se pueden encontrar en casos que se estudian en cualquier etapa del proceso, ya sea éste penal, civil, administrativo, constitucional, laboral, agrario o mercantil. En consecuencia, lo que determina la pertinencia de aplicar la perspectiva de género no es el hecho de que esté involucrada una mujer, que se trate de un asunto en materia de civil, ni que esté en jurisdicción constitucional. En cada caso habrá que hacer un análisis orientado a detectar relaciones asimétricas de poder y situaciones estructurales de desigualdad. Si los resultados de dicho análisis perfilan ese tipo de relaciones y desigualdades, la perspectiva de género ofrece un método adecuado para encontrar una solución apegada a Derecho.

En materia penal, el Protocolo dispone que la inclusión de la perspectiva de género no se extingue con la emisión de una sentencia, sino con la fase de ejecución penal, de tal suerte que ello “resulta relevante si la resolución judicial implica la prisión preventiva o la imposición de una pena privativa de la libertad. A nivel internacional, existe un consenso de que la mayoría de las mujeres en reclusión no deberían estar privadas de la libertad, puesto que suelen cometer delitos menores no violentos. A su vez, la criminología feminista ha mostrado cómo las mujeres tienden a involucrarse en actividades criminales por la pareja masculina. Diversos estudios cualitativos muestran que las mujeres privadas de la libertad son en su mayoría madres y que son las únicas responsables de sus hijos e hijas. La pobreza, la violencia de género, la falta de programas preventivos adecuados, el uso problemático de sustancias y la exclusión social suelen ser factores recurrentes que subyacen las historias de vida de las mujeres privadas de la libertad en las distintas latitudes del globo y en sus patrones de involucramiento en actividades delictivas. Pese a lo anterior, el número de mujeres en prisión está creciendo”.

LA GUARDIA NACIONAL

Al cierre de edición de este capítulo, en México persistía un intenso debate sobre la reforma constitucional del artículo 21 para establecer los alcances de una

Guardia Nacional cuya figura ya se contemplaba en la Carta Magna, pero que ante la situación de inseguridad y las cifras de homicidios registradas en los últimos años, fue considerada como una alternativa para pacificar el país mediante la conformación de un cuerpo policial profesional, blindado con atribuciones legales y marco de actuación, para aplicar la política criminal que permita reducir los índices de violencia, recuperar la soberanía territorial, secuestrada por grupos de la delincuencia organizada, y proteger a las víctimas de delitos como el secuestro, la extorsión, el cobro de derecho de piso, el robo de combustible, entre otros.

En su columna periodística publicada en El Universal, Ricardo Raphael,⁷⁴ en el marco de la votación de la Cámara de Diputados para crear la Guardia Nacional, consideró que frente a las opiniones sobre la creación de dicho cuerpo policial, es necesario tomar en cuenta los siguientes datos duros:

1. Aproximadamente el 40 % del territorio nacional sufre de la presencia de grupos criminales que compiten contra el poder legítimo y legal, respaldado por la Constitución.
2. Prácticamente todas las policías municipales y estatales se han revelado incapaces, insuficientes y vulnerables.
3. Las administraciones de Felipe Calderón y Enrique Peña Nieto optaron por una solución militar frente a la crisis de violencia e inseguridad.
4. Todos los gobernadores de los territorios en riesgo, sin excepción, exigen al gobierno federal que se haga cargo de enfrentar al poder criminal a través del Ejército.
5. El uso de las Fuerzas Armadas ha abierto oportunidad para la corrupción y los abusos de poder cometidos por sus mandos y sus efectivos.
6. El Ejército está en las calles porque la Policía Federal cuenta únicamente con 25 mil integrantes para enfrentar las amenazas más graves.
7. Es decir que el gobierno nacional cuenta con un policía por cada 4 mil 800 mexicanos. El número deseable, según estándares internacionales, habría de ser un policía uniformado por cada mil habitantes, sin contar con el personal administrativo.
8. Para construir una verdadera policía civil nacional sería por tanto necesario reclutar y capacitar a 12 mil 500 policías por año, de aquí a que termine este sexenio.

⁷⁴ Fuente: <https://www.eluniversal.com.mx/columna/ricardo-raphael/nacion/guardia-nacional-opiniones-vs-datos-duros>.

9. En los últimos diez años la Policía Federal fue capaz, únicamente, de reclutar y capacitar a 553 policías por año. Quedó a deber, anualmente, 12 mil efectivos.
10. En contraste, las Fuerzas Armadas incorporaron en el mismo periodo tres veces más personal.
11. Solo sumando a las Fuerzas Armadas y a la Policía Federal en las tareas de reclutamiento y capacitación podría lograrse, en el tiempo previsto, un cuerpo civil capaz de atender la emergencia.
12. Entre los efectivos adscritos a la Defensa y a la Marina, las Fuerzas Armadas cuentan actualmente con 269 mil elementos.
13. Dada la emergencia se antoja obvio trasladar a una parte de estos efectivos a la nueva policía nacional.
14. El alto mando militar dice estar dispuesto a entregar una parte relevante de sus efectivos siempre y cuando se respeten los derechos laborales de este personal.
15. El alto mando militar está dispuesto a reclutar y capacitar a los futuros policías siempre y cuando cuente con condiciones para transmitir principios y conductas consonantes con la disciplina observada en las Fuerzas Armadas.
16. El mando civil no tiene la capacidad para suplir a las Fuerzas Armadas en las tareas de reclutamiento y capacitación de la futura policía nacional.
17. Si no se logra consolidar una policía civil nacional en los próximos seis años, para 2024 las Fuerzas Armadas continuarán de manera irregular en las calles como responsables de la seguridad pública.

Para la directora de México Evalúa, Edna Jaime⁷⁵, *“En un lapso de 12 horas (lo que duró el periodo extraordinario en el Legislativo), el país erosionó sus posibilidades de consolidar un Estado de derecho democrático. En un, dos, tres, los diputados aprobaron la creación de una Guardia Nacional que entra en franca colisión con los esfuerzos por construir un marco de gobernanza para la seguridad, sustentado en instituciones civiles y en esquemas de cooperación entre ámbitos de gobierno.*

En un tronar de dedos, se violenta uno de los principios rectores del nuevo sistema de justicia penal, al pretender ampliar el catálogo de delitos que ameritan

⁷⁵ Fuente: <http://www.elfinanciero.com.mx/opinion/edna-jaime/con-los-ritmos-de-la-4t-que-seremos-en-6-anos>

prisión preventiva oficiosa. La presunción de inocencia, eje de la justicia que queríamos construir, se quiere tirar al cesto de basura.

También en cuestión de horas, el Senado mandó la lista de diez candidatos al cargo de fiscal general, y con la misma celeridad el presidente regresó la terna con sus favoritos. Proceso que no pasa la prueba de las buenas prácticas en designaciones clave y que formaliza una decisión previamente tomada por el Ejecutivo. A la Fiscalía va un carnal.

La militarización de la seguridad responde a un modelo de gobernanza civil fallido. Desde el sexenio de Ernesto Zedillo, cuando apenas se manifestaban los primeros brotes de la crisis de inseguridad que estalló años después, se planteó un sistema de seguridad pública que permitiera coordinación y políticas compartidas entre ámbitos de gobierno. 25 años después el modelo no funciona.

Para la justicia penal se emprendió una reforma de enorme alcance, con ejes rectores realmente transformadores. Años después de su implementación, la justicia en la mayor parte del país sigue siendo de baja calidad y sigue generando impunidad.

Podríamos hacer un recuento largo de nuestros afanes reformadores y sus resultados. En la mayor parte son esfuerzos fallidos. Hay fracaso en el intento por transformar al país. Y la mayoría de mexicanos no quisieron darle una nueva oportunidad.

La pregunta es hacia dónde va el país. ¿Dónde vamos a estar en seis años? Porque este no es un gobierno que sólo quiera imprimir un énfasis distinto a las políticas públicas ni sólo impactar los mecanismos redistributivos del Estado para hacerlos más eficaces. Este es un gobierno que está cambiando el rumbo del país y no en el sentido de darle celeridad y liderazgo a las reformas democráticas pendientes, sino a un orden distinto, que se puede descifrar con las decisiones tomadas en los últimos días.

El modelo político del presidente no es el democrático, no el de la democracia liberal.

Tendremos a militares haciendo tareas de seguridad. Y su presencia en la vida pública se estará extendiendo, como lo ha hecho saber el presidente con algunos anuncios.

Tendremos mano dura con contrapesos y controles hasta ahora indefinidos.

Tendremos prisión automática, que vulnera el derecho a la presunción de inocencia.

Al ritmo en que se están tomando decisiones en esta administración, en seis años es posible que el país no se parezca mucho a lo que es hoy. Una colección de

intentos fallidos por hacerlo una democracia con controles. ¿Qué seremos en seis años?

El presidente Andrés Manuel López Obrador determinó centrar su estrategia de seguridad pública con el apoyo de las fuerzas armadas, a fin de atender la crisis de seguridad del país. La idea de la Guardia Nacional obradorista parte del Plan Nacional de Paz y Seguridad, en el cual se establece que, al final de cuentas y para enfrentar la crisis de seguridad pública en México, existían dos opciones: apoyarse o no en las fuerzas militares. El gobierno actual decidió impulsar la conformación de la Guardia Nacional, basada en un modelo mixto, en tanto que la administración de dicho cuerpo de seguridad sería responsabilidad de la Secretaría de Seguridad y Protección Ciudadana, mientras que la operación de ésta sería responsabilidad de la Secretaría de la Defensa Nacional.

A mayor abundamiento, la Guardia Nacional será entrenada por la Secretaría de la Defensa y bajo mando operativo militar. Se estima que dicha corporación cuente con alrededor de 150,000 elementos en 2021, distribuidos entre elementos de la Policía Militar (SEDENA), de la Policía Naval (SEMAR) y de la Policía Federal, sin considerar el reclutamiento de 50 mil nuevos integrantes, convocados para alistarse por la Secretaría de Marina.

De acuerdo con el plan mencionado, el territorio Nacional sería dividido en 266 Coordinaciones regionales, todas bajo el paraguas de una Coordinación Nacional, que será encabezada por el propio Presidente. La justificación que da vida a la Guardia Nacional parte de un diagnóstico en el que se enfatiza que la Policía Federal no se consolidó y que aun cuando fue creada para garantizar la seguridad, le faltó profesionalismo e integridad.

Por otra parte, los 50,000 nuevos elementos tendrían una formación de derechos humanos y se visualiza que habrá una revisión periódica del modelo para verificar que se cumplan los objetivos para los que fue creada. Sin embargo, es pertinente destacar que organizaciones de la sociedad civil, académicos, líderes de opinión y la Comisión Nacional de Derechos Humanos, principalmente, consideran que estamos ante un riesgo de militarización, toda vez que el plan va más allá incluso de la cuestionada Ley de Seguridad Interior, resaltando el peligro de utilizar al Ejército para llevar a cabo investigaciones criminales.

Es pertinente señalar que en la concepción de la Guardia Nacional, el actual gobierno analizó varios modelos policiales, como el español, el colombiano, el francés, optando por impulsar un híbrido que resulta una militarización disfrazada, porque la formación, preparación y operación quedaría bajo el abrigo de la SEDENA.

Para el profesor en Derecho Constitucional, Elisur Arteaga Nava⁷⁶, el riesgo de militarizar la seguridad pública es inminente. La historia de México muestra las pugnas entre civiles y militares y el arduo proceso de institucionalización del ejército mexicano para subordinar su actuación a un poder civil. Asimismo, el catedrático señala las inconsistencias de la iniciativa para reformar la constitucional a fin de dotar de un marco legal a la Guardia Nacional.

En este sentido, y dada la relevancia del análisis, de los que existen pocos, reproduzco la parte medular del mismo:

El nuevo gobierno, a pesar de haber estado unos 40 días en el poder, ya incurrió en los vicios de los anteriores. Tres de ellos son graves: uno, el de reformar la Constitución una y otra vez; el otro, utilizar a las Fuerzas Armadas para “combatir” a la delincuencia, y el último, proponer la desaparición de la Guardia Nacional como una institución ciudadana y convertirla en un apéndice del Ejército y de la Armada de México.

Se pretende pacificar el país, restablecer el orden y el respeto a la ley, a base de reiterar fórmulas que no dieron resultado en el pasado y que, en cambio, derivaron en agravios de la

La Constitución Política prevé la existencia y el funcionamiento de la Guardia Nacional; dispone que debe existir en forma paralela al ejército regular, estar conformada por civiles armados y disciplinados. También dispone que son los miembros de ella los que deben elegir a sus jefes y oficiales en forma democrática; los gobernadores de las entidades son los responsables de instruirla y, llegado el caso, de disponer de ella para hacer frente a los problemas de violencia que superen a la policía preventiva, al Ministerio Público y a la policía ministerial.

En el fondo, la existencia de la Guardia Nacional se previó con el fin de neutralizar al ejército regular. En el pasado gente ignorante de la historia, para hacer frente a un problema de delincuencia, en forma irresponsable sacó al ejército de sus cuarteles. Lo hizo en contra de lo dispuesto por el texto constitucional. La actual administración quiere ir más allá: para hacer frente a un problema transitorio, se propone suprimir de manera permanente el marco constitucional civilista, someter la Guardia Nacional a las autoridades militares y dar base jurídica para que éstos asuman de manera permanente la función de perseguir a los delincuentes.

Es torpe destruir instituciones, aunque sean teóricas, para ver qué pasa. Es impolítico, sin existir necesidad, ponerse en manos de alguien que pudiera salir de control. No es aconsejable encender un cerillo para ver cuánta gasolina tiene un depósito.

La Constitución cuenta con los instrumentos para hacer frente a fenómenos políticos para los cuales las instituciones regulares se muestran incapaces. El presidente Juárez, en su momento, no dudó en recurrir al artículo 29 para suspender los derechos y garantías y asumir el ejercicio de facultades extraordinarias. Mediante ellas salvó la República y la independencia nacional.

En un Estado gobernado por civiles es peligroso sacar al ejército y los tanques a la calle; la experiencia ha demostrado, en México y América Latina, que una vez

⁷⁶ Fuente: <https://www.proceso.com.mx/568615/la-guardia-nacional-un-grave-retroceso>.

que salen de sus cuarteles, por estar obligados a mirar siempre al frente, olvidan el camino de regreso; desconocen su sumisión a sus jefes civiles y pasan por alto el respeto a las leyes. Victoriano Huerta esperó la oportunidad para traicionar a las autoridades civiles; con la reforma que se propone, sus promotores están dando a los militares la oportunidad de volver a hacerlo.

Respecto de la iniciativa de reformas a la Constitución se presentan varias opciones:

La primera, que se acepte la propuesta en sus términos, lo que implicará la desaparición permanente de la institución civilista llamada Guardia Nacional y que, bajo el mismo nombre, se dé origen a un apéndice de las Fuerzas Armadas para realizar funciones que no tienen exacta conexión con la disciplina militar, en violación del sentido del actual artículo 129 constitucional.

De aprobarse en sus términos, con la reforma se eliminarían algunos aciertos que existen en los textos vigentes; también se quedaría corta porque no eliminaría los vicios que se observan en esos mismos textos; entre otros los siguientes:

De conformidad con la fracción III del artículo 31 constitucional, la Guardia Nacional tiene por objeto “asegurar y defender la independencia, el territorio, el honor, los derechos e intereses de la Patria, así como la tranquilidad y el orden interior”.

Por virtud de la reforma desaparecerían del texto constitucional los fines, por demás encomiables, que por ese mandamiento debe tener la Guardia Nacional.

Por otra parte, se propone reformar la fracción XV del artículo 73 constitucional, pero existe incongruencia entre el texto de la reforma y la exposición de motivos. En la propuesta se propone facultar al Congreso de la Unión “para expedir leyes que reglamenten la organización...”.

En cambio, en la exposición de motivos se alude a que “dispone como facultad del Congreso la de expedir la ley relativa al ámbito de actuación y el diseño organizativo de la Guardia Nacional. Dicha ley establecerá además ...”.

En este caso lo correcto y adecuado sería aludir a una sola ley, tal como se hace en la fracción XXIX H del propio artículo 73: “Para expedir la ley que instituya el Tribunal...”.

La fracción XV pudiera quedar de la siguiente manera:

“XV. Para expedir la ley que regule la existencia, organización, funcionamiento, atribuciones, disciplina, profesionalización y uso de la Guardia Nacional”. En la iniciativa se propone modificar la fracción VII del artículo 89; esta parte del proyecto atenta contra la autonomía de las entidades federativas y rompe con el sistema de distribución de facultades previsto en la Constitución. Es el más defectuoso de la iniciativa.

De conformidad con los artículos 21 y 124 constitucionales, la seguridad interior de las entidades federativas es una función que se han reservado ellas y la ejercen como una característica de su autonomía.

Por virtud de los principios que regulan el Pacto Federal (artículos 39, 40 y 41 constitucionales) y de lo dispuesto por el artículo 121 de la Carta Magna, los

poderes y autoridades de las entidades federativas únicamente pueden actuar dentro de sus límites territoriales.

Ciertamente, en ejercicio de la atribución de perseguir a delincuentes sorprendidos in fraganti, pueden rebasar los límites de su entidad, pero esto es excepcional.

Del texto del proyecto parece desprenderse que, por una orden de la dependencia correspondiente, la policía auxiliar de una entidad podrá operar fuera de los límites territoriales de cada entidad. Lo anterior atenta contra lo dispuesto por el Pacto Federal y los artículos 119 y 121 constitucionales.

También sería contrario a los principios que regulan el Pacto Federal el confiar a una "dependencia" la facultad de ordenar, disponer y reglamentar a la policía auxiliar. Organizar esta policía es una facultad que corresponde a las legislaturas de las entidades, que lo hacen a través de una ley. Los reglamentos locales son los que determinan la disciplina y mandos de esos cuerpos de policía.

Las facultades de ordenar y reglamentar han sido confiadas, por regla general, al presidente de la República (artículos 89, fracción I y 92). Cuando se trata de coordinar una actividad entre la Federación y las entidades, ello siempre se hace a través de una ley que da el Congreso de la Unión.

En la iniciativa, en forma por demás defectuosa, se prevé la posibilidad de que lo haga "la dependencia correspondiente".

En el caso la exposición de motivos, a base de repetir el texto del proyecto, más que aclarar la intención de la reforma la hace confusa.

De insistirse en que se apruebe la reforma pese a sus múltiples vicios y defectos, habría que afinar la iniciativa y, en lo posible, eliminar los defectos técnicos y de redacción. El proyecto, en general, es defectuoso. El manejo del español y de la gramática no es el fuerte de sus autores.

Sólo ellos fueron capaces de redactar lo siguiente:

Artículo 16 constitucional: "Los detenidos deberán ser puestos a disposición, sin demora, exclusivamente ante autoridades de carácter civil. En todos los casos, existirá un registro inmediato de la detención."

Tan fácil hubiera sido disponer, por ejemplo:

"Sin demora los detenidos deben ser puestos a disposición de las autoridades civiles competentes. En todos los casos se llevará un registro de la detención."

Artículo 21 del proyecto: "La investigación de los delitos corresponde al Ministerio Público, las policías y la Guardia Nacional, las cuales actuarán bajo la conducción jurídica del primero en el ejercicio de esta función."

El precepto podría quedar más claro, por ejemplo, con la siguiente fórmula:

"La investigación de los delitos corresponde al Ministerio Público, a las policías y a la Guardia Nacional; éstas, en el ejercicio de sus funciones, actuarán bajo la conducción jurídica del Ministerio Público."

El vínculo que une a un individuo con las Fuerzas Armadas es insoluble; sólo termina con la muerte. Alguien que ha sido dado de baja siempre puede ser

llamado a filas. Por ello, disponer que para ser jefe de la Guardia Nacional sea requisito no pertenecer a las Fuerzas Armadas al momento de la designación, no es ninguna garantía. Se correrá el riesgo de actuar en fraude a la ley al acordar la baja de un militar en activo únicamente con el propósito de eludir una supuesta limitante. Habrá que evitarlo. La solución apunta en el sentido de que en la fracción XIV del artículo 73, que pretende reformarse, se incluya una cláusula en los siguientes términos:

“Art. 73, frac. XV: Para ser jefe de la Guardia Nacional se requiere ser mexicano por nacimiento, en pleno uso de sus derechos, con una edad mínima de treinta y cinco años y no haber pertenecido al Ejército, Marina o Fuerza Aérea.”

Existe una diferencia entre lo que es un estado de derecho auténtico y otro que no lo es: en el primero existe, como virtud, el buscar cumplir la ley y como vicio el eludirla; en la segunda clase, es un vicio cumplir la ley y una virtud el buscar cómo no cumplirla. No convirtamos en vicio lo que debe ser virtud. En materias tan delicadas no es aconsejable precipitarse. Lo ideal sería que la reforma no pasara. Si se insiste en que siga adelante habrá que cambiar la iniciativa en el fondo y la forma. Sería deseable que los legisladores de oposición frenen el intento de militarizar el país o se esfuercen en corregir la iniciativa. Pero no hay muchas esperanzas: los partidos a los que representan, en los hechos militarizaron anteriormente el país”.

Como ha quedado evidenciado, y porque existen muchas voces que demandan la conformación de una Guardia Nacional con mando civil, estructura civil y estrategia policial, más que militar, el riesgo de militarizar la seguridad pública so pretexto de reducir la criminalidad y pacificar el país, sin una estrategia de depuración de los cuerpos policiacos de todos los niveles, coloca a la nación ante la perspectiva de que la *manu militari* sea la única alternativa para combatir la delincuencia.

CAPÍTULO 5

LOS PROBLEMAS DE CRIMINALIDAD QUE ENFRENTA EL MINISTERIO PÚBLICO DE LA FEDERACIÓN Y SU CORRELACIÓN CON SU ESTRUCTURA Y FUNCIONAMIENTO.

A diferencia del Siglo XX, que en el último tercio de su existencia presenciaba la polarización ideológica de dos maneras de organizar las instituciones y el desarrollo económico, político, educativo, cultural y social de los Estados Nación, a saber, el capitalismo contra el comunismo, que propició una Guerra Fría que culminó (o adoptó otros medios y objetivos) con la caída del Muro de Berlín en 1989 y la desintegración de las veintidós repúblicas que integraban la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas y, por ende, la desintegración del Pacto de Varsovia, el Siglo XXI se ha caracterizado por una revolución digital basada en la innovación tecnológica, la comunicación satelital y la automatización de procesos, lo cual ha impactado en las relaciones de producción y la división social del trabajo.

La globalización, la conformación de bloques económicos, formalizados mediante la suscripción de tratados multilaterales y la cooperación internacional en diversos ámbitos, evidencia que ya no es posible que los países se aislen, toda vez que las comunicaciones, los intercambios comerciales y la inmediatez y la volumetría informativa han orillado a las naciones a desarrollar estrategias de competitividad para identificar oportunidades en los mercados y contar con los recursos para incentivar el desarrollo económico.

No se trata de privilegiar una visión tecnocrática que se centre en el análisis, el diseño de variables e instrumentos demoscópicos para medir la eficacia de una

política económica que sea del agrado de inversionistas, calificadoras u organismos financieros. Tan importante como lo anterior, también lo es la estabilidad social, la salud del contrato social que garantice la gobernabilidad, la democracia y la paz social.

Sin duda, la complejidad de las tareas de gobernación, los sistemas de gobierno, bajo los cuales se subordinan las áreas de desarrollo, supeditadas a políticas públicas, indudablemente afectan el tejido social. El baremo de una procuración de justicia parcial, politizada, anquilosada por una dependencia institucional o una falta de independencia y autonomía, han contribuido para que en México la impunidad se enseñoree, habida cuenta de que la mayoría de los delitos, por desconfianza del ciudadano a sus autoridades, no se denuncian; de que la mayoría de los delitos denunciados no se investigan o son mal investigados, registrándose una baja emisión de sentencias condenatorias. Incluso, de las que llegaren a ser emitidas no se tiene la absoluta certeza de que se hayan cubierto, de manera idónea, las reglas del debido proceso, sobre todo en casos de alto impacto, en los que probablemente, por presiones políticas o mediáticas, los expedientes se fabrican y los juicios resultan una mera simulación.

A todas luces, existe un consenso en los estudios y análisis realizados respecto a la implementación y operación del sistema penal acusatorio en México: la implementación se apegó a condiciones materiales mínimas, no se apegó a estándares internacionales y no se preparó adecuadamente a los actores clave del sistema, muchos de ellos formados y convencidos de los usos y costumbres del sistema inquisitivo mixto y renuentes al cambio de paradigma procesal penal, aunado al rezago –y rechazo- en el uso de tecnologías de información y comunicación para apoyar la investigación de delitos.

La descomposición, los altos índices de criminalidad, la crisis de las instituciones de seguridad pública y de procuración de justicia, a nivel estatal y federal, las desigualdades económicas y sociales y la alta politización de problemas que deberían resolverse bajo criterios técnicos, como es el caso de la necesaria independencia del Ministerio Público para llevar a cabo investigaciones con los recursos humanos, técnicos, materiales y financieros suficientes para incrementar los márgenes de eficiencia y eficacia en la persecución de delitos, pero también en la sustentación de las imputaciones, en las fases de la etapa de enjuiciamiento, ante el órgano jurisdiccional.

El Ministerio Público enfrenta retos formidables, habida cuenta que, por un lado, está facultado por la Constitución Federal para investigar delitos, presentar pruebas ante los órganos jurisdiccionales para sostener sus imputaciones y promover y coadyuvar en el uso de salidas alternas en casos en los que no resulte viable la judicialización de los casos. Por otra parte, frente a la dinámica delictual, que evoluciona a un ritmo constante (Vgr. los delitos cibernéticos, la usurpación de

identidad, el robo de combustible, etc.), la trilogía investigadora requiere contar con la formación profesional, la especialización y la capacitación continua y permanente para el desempeño adecuado de sus facultades.

Como punto de partida, el historiador Enrique Krauze señala que el orden democrático es una tarea en esencia interminable. Así lo confirman los problemas estructurales que limitan el desarrollo de nuestro país, tales como la generación de condiciones para impulsar un crecimiento económico sostenido, el aprovechamiento de la globalización para impulsar la innovación y el progreso tecnológica que contribuya a mejorar las condiciones de vida de la ciudadanía.

En este orden de ideas, la transformación estructural que México requiere no puede limitarse solo al aspecto económico, sino que debe abarcar otros estamentos y, en ese sentido, Krauze considera que “Entre las tareas pendientes ninguna de mayor urgencia que la reforma del Poder Judicial. Al margen de algunos avances, la triste verdad es que ese poder no ha levantado la cabeza desde hace casi un siglo y medio, cuando los liberales de la Reforma lo ejercieron con la fuerza e independencia que el Porfiriismo y la Revolución le arrebataron. Curiosamente, en tiempos porfirianos los jueces de niveles menores a los de la Suprema Corte eran más eficientes, independientes y respetados que ahora...”.⁷⁷

En Italia, el Poder Ejecutivo ha sido con frecuencia inestable, corrupto e ineficaz, pero la sociedad y la economía avanzan gracias a la solidez de un sistema judicial que cuenta con el apoyo y el crédito de la población...”.

En su artículo “El poder olvidado”, Krauze identifica el principal problema del sistema de justicia en México, a saber, “...la degradación del sistema judicial tiene una razón menos inconsciente y más directa: la supeditación histórica del Poder Judicial al Ejecutivo”⁷⁸. Apoyándose en una investigación de la Universidad La Salle, Krauze considera que dicha investigación identificó diversas medidas que fortalecerían al Poder Judicial, tales como “...el incremento sustancial de sus recursos. Todas las penurias del erario no justifican los montos casi irrisorios que se le destinan. En seguida, los nombramientos de jueces y magistrados: deben provenir de los pares, de barras de abogados, universidades y organizaciones cívicas, no de los otros Poderes de la Unión. La inmovilidad plena de jueces y magistrados (establecida en la Constitución de 1917, pero limitada entonces de diversas maneras) debe instituirse. Otra idea razonable en el mismo sentido es la de sacar la Procuraduría General de la República de la órbita del Ejecutivo y regresarla al Judicial. Lo mismo se aconseja con diversos tribunales que hipertrofian al Ejecutivo: el Fiscal de la Federación, el Agrario, las Juntas de Conciliación y

⁷⁷ KRAUZE, Enrique. Para salir de Babel. Tarea pendiente. Tusquets Editores, México, 2006, pp. 18-19.

⁷⁸ KRAUZE, Enrique. Op. Cit. P. 25.

Arbitraje, etc. Solo la administración de la justicia –en algunos casos-, y no su procuración ni su impartición, quedaría a cargo del Ejecutivo⁷⁹.

Sin duda, y para el tema que nos ocupa en el presente capítulo, la falta de independencia, de autonomía y de gestión presupuestal y operativa, entre otros aspectos, es la fuente de los problemas que enfrenta el Ministerio Público de la Federación para procesar los delitos y la causa de que su estructura se encuentre anquilosada en el burocratismo de la dinámica procesal.

El fenómeno de la criminalidad es complejo y estructural; endémico e histórico, y también cultural producto de un tejido social acostumbrado a tolerar la corrupción y cooptado por un Estado corruptor.

México enfrenta un grave problema de violencia, que se ha acrecentado por décadas como resultado de los altos índices de impunidad y la ausencia de un Estado de Derecho del cual no sólo es responsable los Poderes de la Unión, sino la sociedad misma, porque las organizaciones criminales han sabido proveerse de una base social en la cual se apoyan para llevar a cabo sus actividades ilícitas.

El analista en temas de seguridad, Eduardo Guerrero Gutiérrez, hace referencia a las cifras alarmantes en materia de ejecuciones cometidas por la delincuencia organizada. Destaca que “Las ejecuciones han demostrado ser también un indicador útil de otros fenómenos delictivos que implican grandes riesgos para la población: la operación de mafias dedicadas al cobro de cuota o la presencia de bandas dedicadas al robo y venta clandestina de combustible”.

En su ensayo “Juventud y delincuencia. Las bases sociales del crimen organizado, Beatriz Magaloni considera que “La violencia es el problema más grave de política pública que enfrenta México”.

Las bases sociales del crimen organizado se derivan de la estrategia asistencialista y clientelar que éste acomete en comunidades marginadas y clasificadas en los informes de desarrollo social como poblaciones en extrema pobreza. Al respecto, Magaloni puntualiza lo siguiente:

La violencia en México está íntimamente relacionada con la debilidad del Estado y con la falta de un sistema legal efectivo. Abundan historias de comunidades que viven con miedo, bajo la tiranía dual de grupos criminales que controlan los territorios y de autoridades y policías inefectivas, en muchas ocasiones coludidas con los propios criminales.

El Estado mexicano tiene una deuda profunda con la ciudadanía. Según datos arrojados por las encuestas de victimización, las policías

⁷⁹ KRAUZE, Enrique. Op. Cit. P. 27.

municipales y estatales son las instituciones en las que menos confía la población: 80% de rechazo. La ciudadanía considera que los cuerpos policiales no sólo son incapaces, sino corruptos. Confían más en el Ejército y la Marina.

La desconfianza está fuertemente asociada a la experiencia: los que reportan haber sido víctimas de algún delito desconfían más de la policía y la perciben como corrupta. Entre quienes reportan haber sido víctimas, sólo una pequeña minoría dice haber recurrido al Ministerio Público a denunciar. Las razones que dan los ciudadanos por no recurrir a la autoridad son desconfianza, miedo y la expectativa de que denunciar no resultará en la aprehensión o el castigo de los perpetradores.

La teoría económica del crimen desarrollada por Gary Becker sostiene que los criminales responden a incentivos: la propensión a perpetrar delitos aumenta para un individuo cuando baja el costo de oportunidad de involucrarse en actividades ilícitas. Por eso es importante establecer penas creíbles y una probabilidad real de aprehensión de los infractores. Factores como la falta de educación, la falta de oportunidades de empleo y la pobreza, dice Becker, también aumentan la propensión a perpetrar crímenes.

Sin embargo, el crimen violento no está correlacionada causalmente con la pobreza. Países de ingreso medio tienden a tener más homicidios. En México después de los años noventa, los homicidios son más altos en municipios urbanos con mayores niveles de bienestar e ingresos, que en los rurales.

Más que la pobreza, es la inequidad en la distribución del ingreso el factor que explica las diferencias en las tasas de homicidio entre países. Probablemente sea una de las razones por las que América Latina, la región más inequitativa del planeta, es también la más violenta.

Por su parte, la investigadora del CIDE, María Amparo Casar plantea lo siguiente⁸⁰:

“Lo que sabemos desde la investigación académica y periodística es que la corrupción es sistémica, que la impunidad es una regla que admite pocas excepciones y sus costos son gravísimos para el país.

La corrupción es sistémica no sólo porque está en todas partes, sino porque es una forma de operar común al ámbito público y al privado; es un modo de vida que permea al cuerpo político y al tejido social. No se trata de la suma de actos aislados. Alcanza el nivel de norma social: usar el cargo público para beneficiarse a

⁸⁰ ¿Y ahora qué? México ante el 2018. Corrupción, la sombra de las instituciones. AMPARO Casar, María. Debate, México, 2018. Pág. 24.

sí mismo, a los familiares o a los amigos; es un comportamiento esperado y tolerado socialmente⁸¹”.

Para Casar, “Denunciar no es opción cuando se sabe que los delitos de corrupción alcanzan 98% de impunidad...Respecto de la corrupción se ha dicho casi todo y se ha hecho casi nada”⁸².

En esta línea de pensamiento, José Woldenberg, en su ensayo intitulado “Mal gobierno. El Estado incompetente”⁸³, considera que “No tenemos un Estado con la capacidad de imponer un orden sin importar a quién o a quiénes se aplique la Ley. Las lealtades políticas suelen estar por arriba de las responsabilidades del funcionario de hacer cumplir la ley”.

En su análisis sobre la impunidad, la investigadora Ana Laura Magaloni estima la desigualdad que enfrentan amplios sectores de la sociedad mexicana, sobre todo de estratos económicos marginales, cuando se enfrentan a procesos judiciales, puesto que la justicia no se imparte de manera unívoca para quien cuenta con los recursos económicos para contratar prestigiadas firmas de abogados, tramitan amparos o, de plano, corrompen a autoridades del Poder Judicial para inclinar la balanza en su favor. Del otro lado se encuentran quienes solamente pueden apoyarse en un defensor público y, a veces, ni en esa figura, para enfrentar acusaciones que terminan en consignaciones a modo.

Magaloni destaca que “Desde todas las ópticas, lo que se apunta es la debilidad del sistema de persecución y enjuiciamiento penal. No contamos con policías, ministerios públicos ni jueves que establezcan fronteras claras para conductas inadmisibles en una sociedad.

La estructura fundacional del sistema de procuración de justicia no tuvo nada que ver con las tareas propias de ese sistema: investigar, acusar, juzgar y sancionar a quienes cometen delitos. Más bien, como señala Roberto Gil, fue un sistema diseñado “para dosificar los grados de impunidad en función de las necesidades de legitimación y estabilidad del régimen” (*El Financiero*, 19/04/17). Para lograr esto, la institución debía funcionar con grandes márgenes de discreción y manipulación política. También, con una fuerte disciplina interna de la policía y de los ministerios públicos hacia el procurador, quien a su vez estaba disciplinado con el Ejecutivo en turno. Un aparato en así necesitaba un Poder Judicial débil y obediente, que avalara

⁸¹ La autora apoya sus datos en información contenida en el documento denominado “Informe sobre el Desarrollo en el Mundo en 2015: Mente, Sociedad y Conducta”, que puede consultarse, en idioma español, en la siguiente liga: <http://pubdocs.worldbank.org/en/210751493925193701/pdf/Overview-Spanish.pdf>.

⁸² ¿Y ahora qué? México ante el 2018. Corrupción, la sombra de las instituciones. AMPARO Casar, María. Debate, México, 2018. Pp. 25 y 33.

⁸³ Y ahora qué? México ante el 2018. Mal gobierno. El Estado incompetente. WOLDEMBERG, José. Debate, México, 2018. Pág. 134.

las acusaciones del Ministerio Público, sin mayor control a sus métodos de investigación o a la calidad de sus pruebas.

Hoy tenemos una alta incidencia delictiva y una acentuada descentralización del poder, que exigen otro modelo de gobernabilidad: un andamiaje institucional opuesto al que tiene la procuraduría.

Los pactos de impunidad centralizados en la figura del procurador ya no funcionan. Conforme el sistema político fue democratizándose y el poder se descentralizó, la vieja disciplina interna de policías y ministerios públicos se resquebrajó.

Actualmente, policías y ministerios públicos tienen capacidad por sí solos de “vender” impunidad. Los hilos de control vertical del mercado de la impunidad se diluyeron y ese mercado funciona ahora de manera desordenada y atomizada. Esto podría explicar al menos, en parte, por qué el proceso de descentralización del poder de las tres últimas décadas se dio en medio de una creciente actividad delictiva; la compraventa de impunidad se volvió más barata, accesible y desordenada”⁸⁴.

Para sortear las falencias en la operación del sistema penal acusatorio, es preciso garantizar la autonomía y un rediseño institucional que ponga el énfasis en la profesionalización del actor principal de la reforma penal: el Ministerio Público. Al respecto, Magaloni resalta⁸⁵:

Una de las funciones claves del fiscal general es definir y hacer pública su política de persecución criminal. Es decir establecer, mediante un cálculo realista de las cargas de trabajo, los recursos disponibles, las respuestas socialmente deseables, las metas y los resultados posibles. La política de persecución criminal, por lo tanto, define los criterios que debe seguir la institución para segmentar y priorizar casos, así como cuándo y por qué se decidirá aplicar el criterio de oportunidad.

El diseño institucional debe impedir que un fiscal decida por sí solo qué hacer con cada asunto que le llega. Los criterios establecidos en la política criminal y los procesos internos son transversales en toda la institución y deben estar diseñados para que nadie, ni el fiscal general, pueda decidir por sí solo frenar una investigación en curso o aplicar el criterio de oportunidad.

Hay que abandonar la investigación burocrática, ritualista y excesivamente formalizada, característica del modelo de persecución autoritario. La fiscalía debe imprimir flexibilidad y dinamismo al proceso de investigación mediante equipos

⁸⁴ ¿Y Ahora qué? México ante el 2018. Op. Cit. MAGALONI, Ana Laura. Impunidad: de la procuraduría presidencial a la fiscalía autónoma. Pp. 35-37.

⁸⁵ ¿Y Ahora qué? México ante el 2018. Op. Cit. MAGALONI, Ana Laura. Impunidad: de la procuraduría presidencial a la fiscalía autónoma. Pág. 44.

multidisciplinarios, con expertos en inteligencia criminal, policías, fiscales y peritos. No es lo mismo investigar un caso de corrupción que uno de trata de personas.

Las capacidades de investigación de la fiscalía también requieren resolver los problemas de coordinación con otras agencias.

La Fiscalía General es una institución clave para establecer un nuevo tipo de gobernabilidad en el país. El discurso político de que el país se mueve y cambia reformando las normas jurídicas está absolutamente desgastado. La agenda de 2018 debe centrarse en la construcción de instituciones. Y una de las más relevantes para el México de hoy es una Fiscalía General de la República que sirva a la sociedad y a los ciudadanos, no a los gobiernos y al poder.

Tan importante como la implementación y la operación del Sistema Penal Acusatorio, lo es su evaluación, que permite obtener datos duros sobre la forma en que se determinan carpetas de investigación y el tramo procesal que estas recorren para conocer el grado de judicialización, el uso de mecanismos alternativos de solución de controversias y el avance de la desactivación de los expedientes abiertos en el marco del sistema inquisitivo mixto, entre otros indicadores.

En su diagnóstico sobre el desempeño del Ministerio Público en el contexto del Sistema Penal Acusatorio, la organización no gubernamental “México Unido contra la Delincuencia” destaca que uno de los problemas que enfrenta la impartición de justicia en México es originada por la incapacidad de los Ministerios Públicos en dos grandes rubros: la investigación de los delitos y su desempeño en las audiencias penales.

En su calidad de cabeza de las investigaciones judiciales, como parte acusadora, el Ministerio Público es responsable de ofrecer elementos de convicción a los jueces de control para lograr la sentencia condenatoria buscada. La carga de la prueba es el elemento principal. La organización mencionada señala que “Para lograr mayor eficiencia en el descubrimiento de la verdad, el Ministerio Público debe coordinar a los peritos y policías y a otras autoridades; además de considerar las fortalezas y las debilidades de las hipótesis iniciales, para desechar aquellas que no aporten las pretensiones que persigue la teoría del caso y reforzar aquellas que sí lo hagan.

De acuerdo con los resultados de su evaluación⁸⁶, México Unido contra la Delincuencia, destaca que desde 2015 lleva a cabo un seguimiento de las audiencias de Salas de Oralidad Penal,

... para evaluar si las actuaciones de los sujetos procesales se apegan a los principios y objetivos del Sistema de Justicia Penal Acusatorio. Actualmente monitoreamos audiencias en la Ciudad de México y en el Estado de México, en función de cuatro ejes de evaluación: 1) Actuaciones judiciales, 2) Actuaciones

⁸⁶ Fuente: <https://www.mucd.org.mx/2017/04/panorama-actual-de-ministerios-publicos-en-el-sistema-de-justicia-penal-en-mexico-mucd/>.

del Ministerio Público de Judicialización, 3) Actuaciones del Defensor público y 4) Actuaciones del Asesor jurídico público. Dicha evaluación se realiza bajo tres vertientes:

- a) Cumplimiento normativo;
- b) Calidad de desempeño
- c) Principios y objetivos del Código Nacional de Procedimientos Penales.

Con base en la información recabada se detectan las irregularidades más frecuentes en las actuaciones de los actores antes mencionados, y se elabora un diagnóstico que sirve para proponer soluciones. Sobre las actuaciones del Ministerio Público, MUCD detectó las siguientes áreas de oportunidad:

Investigación deficiente, problemas para acreditar los casos de flagrancia y detenciones ilegales

MUCD encontró que el 91.5% de las audiencias iniciales son sobre delitos en flagrancia, lo que significa que sólo un 8.5% de delitos puestos ante un Juez, es decir, judicializados, son resultado de una investigación derivada de una denuncia. Esto indica que el Ministerio Público no cumple con las obligaciones del artículo 131 del Código Nacional de Procedimientos Penales, sobre iniciar una investigación cuando existan elementos para proceder. Además tiene fallas para acreditar los supuestos de flagrancia establecidos en el artículo 146 del CNPP (detención de la persona al momento de cometer el delito, que sea perseguida ininterrumpidamente inmediatamente después de cometerlo, o que sea señalada por la víctima o algún testigo presencial).

Esta situación se agrava si se consideran los datos de INEGI sobre los delitos denunciados en el 2015, que señalan que el Ministerio Público inició una carpeta de investigación sólo en el 59.6% de los casos donde se presentó una denuncia.

Además, MUCD encontró que en el 3% de las detenciones que el Ministerio Público presentó ante el Juez de Control, este determinó situaciones de ilegalidad por diversas razones, por lo que se liberó al detenido. Esto conlleva dos tipos de perjuicio: a) violaciones a los derechos humanos del detenido y, b) no se salvaguarda la seguridad de la víctima.

Capacidad insuficiente para relacionar los medios de prueba

Los medios de prueba que el Ministerio Público prepare en la investigación, deben ser desahogados y vinculados adecuadamente en la audiencia con la finalidad de que el Juez conozca los hechos, ya que “[...] la finalidad principal de la actividad probatoria es alcanzar el conocimiento de la verdad acerca de los hechos ocurridos y cuya descripción se convertirá en premisa del razonamiento decisorio.”

Al respecto, MUCD ha encontrado que en muchas ocasiones el Ministerio Público no cuenta con las técnicas suficientes que auxilian a las proposiciones probatorias y las argumentaciones, que señalan que el hecho acaecido encuadra con el tipo penal señalado por la ley. Esto ocurre en parte por desconocimiento de la carpeta de investigación, por la incorrecta fundamentación legal y por una argumentación inadecuada.

Además, las deficiencias argumentativas de los Ministerios Públicos de investigación, implica que si bien aportan datos aislados que confirman la existencia de un delito, no acreditan la participación del imputado en el mismo.

Así, en 24% de las audiencias iniciales monitoreadas por MUCD, el Ministerio Público mostró debilidades para argumentar formal y/o materialmente, para justificar sus pretensiones y relacionarlas adecuadamente con los hechos y pruebas de forma fundada y motivada.

Tan solo en la Ciudad de México durante el mes de septiembre de 2016, en el 20% de las audiencias se absolvió al inculpado por pruebas insuficientes que no acreditaban el delito cometido por el inculpado.

Además, se identificó que en el 20% de los casos en la Ciudad de México y en el 24% en el Estado de México, el Ministerio Público tuvo dificultades en el conocimiento y dominio de las fases de la audiencia, como solicitar medidas cautelares sin antes vincular a proceso.

Asimismo, sigue solicitando al Juez medidas cautelares excesivas sin justificar su necesidad ni aportar datos suficientes para su pretensión, como solicitar prisión preventiva cuando es procedente otra medida cautelar menos lesiva.

Resulta interesante conocer el papel que la sociedad civil ha desempeñado ante el problema de la criminalidad, habida cuenta que, por un lado, por miedo, por desidia o por desconfianza ante las autoridades, no denuncia los delitos que presencia o de los que es víctimas, pero, por otra parte, existen bases sociales en los que la propia comunidad participa de las conductas delictivas, ora mediante el *halconeo* (convertirse en vigías de los grupos criminales), ora mediante la participación directa en la cadena delictiva.

En su libro “En la niebla de la guerra, los ciudadanos ante la violencia criminal organizada”, el autor Andreas Schedler, profesor-investigador del CIDE, explica de manera exhaustiva la dicotomía que prevalece respecto al porqué la participación ciudadana contribuye al mantenimiento de las estructuras criminales, sea por una actitud pasiva o activa, a saber:

En suma, la violencia organizada hace estructuralmente difícil que los espectadores pasivos se conviertan en actores solidarios. Daña de manera sistemática los requisitos cognitivos de la solidaridad ciudadana (el conocimiento de los hechos), sus bases normativas (la percepción de injusticia) y sus fundamentos prácticos (responsabilidades claras y opciones eficaces y seguras de intervención). La difusión de responsabilidades, la opacidad, la ambigüedad moral y la impotencia no son terrenos fértiles para la intervención ciudadana. Abonan más bien la indiferencia y la pasividad.

La nueva guerra civil no es ideológica, sino criminal. No confronta visiones del mundo, concepciones de justicia ni ideales políticos. Confronta a ejércitos privados contra sus competidores, el Estado y la sociedad civil civilizada. Imponer el derecho contra la violencia incivil no debería, en principio, ser un proyecto compartido entre todas las personas de buena voluntad, entre gente de derecha y de izquierda por igual...

Definiciones convencionales en la ciencia política hablan de guerras civiles cuando las confrontaciones entre grupo armado y el Estado, o entre varios grupos armados dentro de un país, causan un mínimo de mil muertos al año. No tenemos

estimaciones para años anteriores, pero México ha estado por encima de este umbral formal de víctimas por lo menos desde la alternancia en el poder en el año 2000, que marcó el inicio formal de su joven democracia, llamadas “ejecuciones”, los homicidios atribuidos al crimen organizado, ya ascendían a 1080. Durante el último año (2006), esta cifra se había más que duplicado, situándose en 2221 asesinatos. Como es de conocimiento común, en el sexenio de Felipe Calderón la violencia organizada escaló de manera dramática. El número anual de asesinatos relacionados con el crimen organizado arrancó con 2766 en 2007, alcanzó un máximo de 16 603 en el año 2011 y cerró con 13 675 en el último año de su mandato...El descenso del país a la violencia endémica ha sido vertiginoso”.

En total, en las dos primeras presidencias de la democracia mexicana, más de 80 mil personas han sido “ejecutadas” por el verdugo abstracto y enigmático que llamamos crimen organizado. Adicionalmente, unas 26 mil personas se registraron como desaparecidas no forman más que el pico del iceberg de una violencia multiforme, que incluye la tortura, la mutilación de cuerpos, el trabajo forzado, la expropiación forzada, la extorsión, granadas de fragmentación en espacios públicos y ataques con armas ligeras y pesadas a agencias públicas, medios y empresas privadas.

Los asesinatos y desapariciones, que son la parte contable de la violencia criminal, presentan un balance escalofriante de la joven democracia. Representan un fracaso terrible del Estado mexicano. Pero hay un fracaso aún mayor: la ausencia de justicia.

La violencia criminal se ha expandido en un contexto de impunidad casi absoluta, organizada por el Estado y tolerada por la sociedad. En México, una vez que un homicidio se cataloga como relacionado con el crimen organizado (“ejecución”), el Estado lo trata como resuelto. No hay investigación ni persecución efectiva, ni castigo alguno...

Según datos recogidos por Human Rights Watch, entre diciembre de 2006 y enero de 2011, las autoridades mexicanas atribuyeron unos 35 mil homicidios al crimen organizado. De éstos, 997 llevaron a una investigación penal formal (2.8 por ciento), 343 a una acusación penal formal (0.9 por ciento) y 22 a una sentencia judicial firme (0.06 por ciento)...Es decir, la tasa efectiva de impunidad para los homicidios organizados es de 99.94 por ciento. Y ni siquiera podemos tener confianza razonable en el que el 0.06 por ciento de los condenados sean efectivamente culpables...En términos prácticos esto equivale a una privatización de la pena de muerte: El Estado mexicano tolera y consiente las sentencias capitales que “ejecutan” las organizaciones criminales. Las bandas criminales no conocen el perdón. El Estado sí.⁸⁷

Utilizar el concepto guerra civil para referirse a la violencia organizada que ha contaminado el pacto social y distorsionado las relaciones económicas, políticas y sociales en diversas regiones del país, no es un término arbitrario, sino un concepto aceptado por instituciones que se dedican al estudio de este flagelo. De

⁸⁷ SCHEDLER, Andreas. En la niebla de la guerra. Los ciudadanos ante la violencia criminal organizada. Centro de Investigación y Docencia Económicas, A.C. (CIDE). México, 2018. Pp. 27-36.

tal forma, y como indica Schedler, el concepto guerra civil “Es una elección técnicamente correcta. Coincide con el uso del concepto en los estudios de guerras civiles en la ciencia política internacional. Según la definición formal que domina la investigación (y la generación de datos que la sostiene), una guerra civil es una confrontación entre grupos armados dentro de un Estado, o entre un grupo armado y el mismo Estado, que causa un mínimo de mil muertos al año. Es decir, las guerras civiles son conflictos sangrientos entre bandos armados dentro de un Estado. Si los conflictos son externos, si se dan entre Estados, hablamos de guerras internacionales. Si son internos, si se desarrollan dentro de un Estado, hablamos de guerras civiles. Las guerras, domésticas o civiles son simples sinónimos”.

A mayor abundamiento, “...Las llamadas “nuevas” guerras civiles, como la mexicana, carecen de agenda política...Para comprender la violencia organizada en México, hay muchas cosas que podemos aprender de la literatura sobre guerras civiles. Junto a las diferencias profundas que existen entre violencia política y económica también hay similitudes profundas. Por ejemplo, independientemente de sus motivos, los bandos armados enfrentan ratos *análogos* de organización de la violencia...: tienen que movilizar recursos, conseguir armas, reclutar personal, entrenarlo, establecer una división del trabajo e imponer jerarquías. También enfrentar problemas análogos de *información*...: *ejercen* la violencia en un contexto opaco y bajo incertidumbre sobre la identidad de los actores. ¿Quién es quién? ¿Quién está de qué lado?”

Andreas Schedler establece que el crimen organizado no es intrínsecamente violento, aun cuando pueda recurrir a métodos violentos para garantizar el control regional y cierta rentabilidad y estabilidad de sus “negocios”, habida cuenta que el uso de la violencia equivale a un arreglo institucional para una persona común que enfrenta un conflicto con el Estado. Llama la atención del autor que si bien es cierto, por lo general, las organizaciones criminales son pacíficas, también lo es que en el caso mexicano la brutalidad exponencial que se ha registrado “no son típicos del crimen organizado. Más bien son excepcionales...”.

Para sustentar lo afirmado anteriormente, Schedler sostiene que “La noción del crimen organizado evoca la idea de que las bandas criminales se organizan de manera análoga a las organizaciones formales en el mundo del mercado (empresas) o del Estado (ejércitos). Muchas veces, por lo tanto, nos imaginamos a los “cárteles de la droga” u otras asociaciones delictivas como organizaciones fuertemente estructuradas, con gran autonomía operativa y alta diferenciación interna (jerarquía y división de trabajo) y externa (membresía). Ciertamente, tanto la producción y distribución transnacional de drogas como la productividad privada de violencia involucran grandes retos de coordinación y se benefician de cierta racionalidad burocrática. La llamada narcoviolencia no es el resultado agregado de patologías individuales. No estamos hablando de hombres solitarios que secuestran, torturan, asesinan y decapitan a sus conciudadanos en su tiempo libre.

Estamos hablando de organizaciones poderosas, con jerarquías fuertes, aunque fluidas, y ciertos grados de diferenciación funcional.

Es bastante claro que la llamada narcoviencia en México pertenece a la categoría de violencia criminal sin agenda política...La nueva guerra civil mexicana no es una guerra civil clásica en la que insurgencias políticas pretenden transformar la sociedad, vencer al Estado, mover sus fronteras, cambiar el régimen o derrocar el gobierno. Es una prototípica guerra civil “nueva”, sin pretensiones ideológicas, en donde los actores no luchan ni por la libertad ni por la justicia social, ni por la gloria ni por la patria, sino por ganancias económicas personales”.

“En el imaginario de una buena parte de la discusión pública en México, la violencia criminal organizada es altamente selectiva. Durante los primeros años del gobierno de Felipe Calderón, el discurso gubernamental reflejaba (y generaba) esta idea de manera muy contundente: En esta guerra, los criminales se matan entre sí. Más de 90 por ciento de las víctimas son criminales asesinados por criminales. El resto se divide entre funcionarios públicos asesinados por criminales y ciudadanos “inocentes” alcanzados por la mala suerte (balas perdidas de criminales o de las fuerzas de seguridad)”.

El investigador destaca que en la lógica de la estrategia de combate a la delincuencia organizada durante el sexenio de Felipe Calderón prevaleció la tesis de que la alarmante cifra de homicidios en distintas regiones del país no era producto de la pobreza, la desigualdad, la falta de oportunidades o la marginación en comunidades carentes de los mínimos satisfactores, sino de una guerra entre bandas del crimen organizado. La lógica de las carnicerías humanas se resolvió bajo el simplismo de que “la guerra es un asunto interno del crimen organizado. Los criminales son los matones, pero también los muertos”.

Schedler enfatiza lo anterior al destacar:

Ante situaciones de violencia social endémica, muchas veces recurrimos a explicaciones sociales o culturales. Es decir, tratamos de entender la violencia de la sociedad como resultado de las reestructuras profundas de la misma sociedad. La sociedad mexicana tiene muchos rasgos estructurales que nos pueden ayudar a entender la facilidad con la que ciertos actores han recurrido a la violencia para resolver sus conflictos.

...En el ámbito de las explicaciones sociales podemos mencionar la pobreza, la desigualdad social y la desintegración de las estructuras familiares y comunitarias tradicionales. a) La pobreza estructural hace que las carreras criminales parezcan atractivas como vías de supervivencia. b) La desigualdad social hace que parezcan atractivas como vía de movilidad social. c) La “violencia de siempre” (Azaola, 2012) en la calle, las familias y las escuelas hace más fácil emplear y aceptar la violencia física como recurso cotidiano. d) Y la desintegración de familias y comunidades tradicionales debilita las capacidades de control social de los padres, madres, vecinos y autoridades locales...

...En el ámbito de las explicaciones culturales de la narcoviolencia podemos mencionar el machismo, el consumismo, la valoración de la vida y de la muerte, el clasismo y el racismo...”.

Esta guerra, como todas las demás, demanda tres tipos de recursos: dinero, armas y combatientes. Son recursos indispensables para organizar la violencia y emplearla. Que los medios necesarios para la guerra sean accesibles no es una condición suficiente para que efectivamente se dé una guerra, pero sí constituye una condición estrictamente necesaria. En México, en los últimos lustros, los tres recursos abundaron.

Desde principios del Siglo XXI, el Estado mexicano fue rebasado por la violencia criminal organizada. La primera democracia mexicana, después de dos siglos de independencia y siete décadas de autoritarismo electoral, encontró la infraestructura entera del Estado de derecho en ruinas, sobre todo el sistema de justicia penal, que funcionaba como un sistema comprensivo de injusticia, desde las mismas leyes hasta las policías, las procuradurías, las cortes y las cárceles. Acostumbrado a administrar, con alegre arbitrariedad y negligencia, otros tipos y otros niveles de violencia, el Estado no tuvo los medios para contener la espiral de violencia organizada...

“¿De qué manera podía la política presidencial haber alimentado la espiral de violencia? De muchas maneras, que se pueden resumir en una palabra: incoherencia.

Apoyándose en las fuerzas armadas, el presidente Calderón esencialmente intensificó y profundizó las políticas desequilibradas que ya habían iniciado sus antecesores. Reforzó el aparato de seguridad sin fortalecer el sistema de justicia. Empujo a las fuerzas armadas a ejercer funciones policíacas sin sujetarlas a controles mínimos. Se empeñó en capturar o “abatir” a grandes capos sin desmantelar las organizaciones criminales que dirigían. Persiguió el comercio ilegal de drogas con toda dureza, al tiempo que dio licencia a los vendedores de drogas de matarse entre ellos. Arrestó a decenas de miles de criminales sospechosos, sin tener la mínima capacidad institucional de someterlos a juicios justos y efectivos. Confiscó grandes cantidades de dinero ilegal y armas ilegales, mientras carecía de estrategias serias contra el lavado de dinero y la importación de armas...

En el debate público mexicano, muchas veces escuchamos que deberíamos atacar las causas del problema (como la pobreza o la corrupción), no sus síntomas (como la violencia). Aunque parezca profundo, nos habla de una comprensión superficial de la violencia. La violencia se independiza de sus causas. Se convierte en una fuerza causal de eso propio y lógica propia. Si no entendemos su diabólica dinámica autónoma, independiente de las fuerzas y los factores que le hayan dado origen, terminaremos siendo presos de la misma. Con frecuencia también escuchamos que la violencia no se combate con violencia. Falso también. Podemos combatir la violencia criminal privada con amor y programas sociales. Pero la única vía de contenerla de manera efectiva pasa por la violencia pública legal del Estado de derecho.

Es menester agregar, aun cuando el presente razonamiento no forma parte del estudio de Schedler, que la narcocultura se ha arraigado en diversas regiones del país. Las perspectivas de amplios sectores juveniles no se centran en el estudio o en el trabajo honrado, sino en la adopción de estereotipos tomados de las series que exhiben los lujos y el poder de los liderazgos criminales. Frente a esos contextos, el razonamiento de muchos jóvenes se decanta por buscar la forma de enrolarse en las organizaciones criminales para obtener lo que con muchos años de esfuerzo difícilmente obtendrán: dinero, poder, drogas, sexo. “Si he de vivir toda mi vida en la pobreza y morir viejo y pobre, prefiero vivir pocos años pero sin privarme de nada”, dicen muchos jóvenes pertenecientes a organizaciones criminales cuando se les pregunta el porqué de su adherencia a la delincuencia organizada.

Pero sorprendentemente, no solo en estratos de pobreza y marginación se larvan los presentes y los futuros integrantes de las organizaciones criminales, sino que en el inconsciente colectivo mexicano también, entre sectores instruidos y con una solvencia económica, existe cierta pulsión por la cultura de la muerte, por la ley del talión y por hacerse justicia por propia mano. En este contexto, Andreas Schedler comparte el ejercicio demoscópico que realizó entre sus alumnos para responder a la pregunta sobre la disposición a matar por motivos económicos y el monto que se solicitaría para llevar a cabo dicha empresa.

Schedler lo explica así:

En el origen de la ENVO se encuentra un shock personal. En la primavera de 2013, en el marco de la licenciatura en ciencia política y relaciones internacionales del Centro de Investigación y Docencia Económicas (CIDE), di un seminario sobre violencia organizada en México. Quise introducir el módulo sobre los perpetradores de la violencia con una pequeña encuesta. Les pregunté a mis estudiantes “¿Por cuánto dinero estaría Ud. dispuesto/a a matar a alguien?”. Mi idea didáctica era sencilla. Quise demostrarles que nuestras explicaciones fáciles sobre la racionalidad económica de la violencia son falaces. Que matar a alguien no es tan fácil. Que los humanos tenemos inhibiciones naturales muy poderosas contra el asesinato de otros humanos. Que nuestra aversión moral contra el homicidio es tan fuerte que tiende a suprimir los cálculos de beneficios materiales antes aun de que surjan. Pero estaba equivocado: siete de los diez estudiantes presentes me dieron una cifra. La más baja: diez mil pesos. La más frecuente: cien millones de pesos.

Estaba yo a punto de cerrar el changarro, clausurar el seminario e irme a mi casa. Mi presunción ingenua de que entre los participantes del curso compartiéramos un piso moral común se había esfumado. Expresé mi consternación, regañé a mis estudiantes, busqué explicaciones fáciles y complicadas, disculpatorias e inculpatorias. Seguí con el curso, pero resolví que tenía que realizar una encuesta nacional sobre el tema...En la ENVO, como último ítem, después de las típicas preguntas sociodemográficas del final, introdujimos la siguiente pregunta:

Para finalizar vamos a presentarle una situación simulada: Si nadie se enterara y si no hubiera que temer ningún castigo, ¿por cuánto dinero estaría dispuesto/a a matar a alguien?

Desde luego, es la típica pregunta imposible, una que todo el mundo concordaría que no puede hacerse en una encuesta de opinión pública. Igual la hicimos y los resultados son intrigantes. Por suerte, los patrones de respuesta son muy diferentes de los que obtuve en el salón de clase. La abrumadora mayoría de los encuestados (88.6 por ciento) afirma que no mataría por dinero. Aun las garantías hipotéticas de impunidad que ofrece la pregunta llevan apenas al 1.5 por ciento a vencer la pena y darnos el precio de su conversión eventual de ciudadanos decentes en matones a sueldo. La cantidad mínima son cinco mil pesos, la máxima cinco millones, ambas bastante modestas. La moda (el valor más frecuente) parece de mala película: un millón de pesos. Aunque el porcentaje de respuestas positivas es pequeño, convertirlo en números absolutos es escalofriante. Según el censo poblacional 2010 del INEGI, 78.8 millones de los 112 millones de habitantes del país son mayores de 14 años, 1.5 por ciento de ellos equivale a 1.2 millones de personas. Suficientes para formar varios ejércitos privados”.

El Estado depende de la colaboración individual de los ciudadanos; sin embargo, en el caso de México, cuando vemos cómo éstos perciben los beneficios y riesgos involucrados, todo conspira para que se queden paralizados: aun cuando pueda ayudar a las víctimas, pasar información sobre el crimen organizado a las autoridades parece demasiado riesgoso. Si la iniciativa individual está bloqueada, la protesta colectiva cívica podría ser una alternativa. Empero, en el periodo quieto entre las dos grandes olas de movilización ciudadana, entre las marchas de Javier Sicilia de 2011 y el movimiento de Ayotzinapa de 2014, los ciudadanos se mostraban tan distintos hacia los movimientos de víctimas como se mostraban hacia las víctimas mismas.

A finales de 2013, la mayoría de la población no se había enterado de la existencia de estos movimientos, no pensaba que podían tener mucha influencia sobre el gobierno ni los grupos criminales y no se sentía identificada con estos movimientos. El apoyo que expresaban los ciudadanos a la violencia colectiva ciudadana en forma de linchamientos y autodefensas era superior a su identificación con los movimientos ciudadanos cívicos. Estos resultados, ¿serían muy diferentes si realizáramos una encuesta hoy? Seguramente, habrá mayores niveles de conocimiento sobre el movimiento de Ayotzinapa. No estoy seguro, en cambio, de si los niveles de participación ciudadana con los movimientos de víctimas hayan cambiado de manera sustantiva. Desde los inicios de 2015, los medios de comunicación más influyentes han exhortado a los familiares de los estudiantes a resignarse y a “aceptar la realidad” de que sus hijos fueran asesinados, mientras retratan a los pocos activistas que tratan de mantener el caso en la agenda pública como radicales intransigentes que recurren a la violencia porque carecen de razones dignas de ser escuchadas.

Por su parte, la investigadora Nieves Sanz Mulas, en su libro “Política Criminal” establece que la seguridad pública debe contar con un marco jurídico en materia penal que camine de lado con una política criminal a fin de garantizar el fortalecimiento del Estado de derecho frente a la descomposición social que propicia la impunidad y la criminalidad. Plantea que los desafíos de los estados-nación frente a la evolución de los delitos, tanto en el plano local como a nivel

transnacional, requiere de un conjunto de elementos que atraviesan por una política criminal que parta de una procuración de justicia independiente, eficaz y cercana a la gente.

Aun cuando el contexto de su estudio es la situación de la criminalidad en el espacio europeo, sus reflexiones y análisis pueden ser útiles para explicar la evolución delictiva en América Latina y lo que los Estados deberían plantearse para combatirla.

Sanz Mulas considera que existe una sensación extendida entre quienes estudian el Derecho Penal, que se resume en impotencia y, algunas veces, frustración, debido a que en las políticas criminales no se toman en cuenta causas socioeconómicas o la propia politización de las causas judiciales ante los intereses creados de los estamentos, “a costa de los derechos y libertades de los ciudadanos...La política criminal debe hacer frente a realidades poliédricas y multifactoriales”.⁸⁸

En este contexto, para la investigadora de la Universidad de Salamanca, la política criminal se define como

...la medida o conjunto de medidas (jurídicas, sociales, educativas, económicas, etc.) que adopta una sociedad políticamente organizada para prevenir y reaccionar frente al delito, a efectos de mantenerlo en unas cuotas tolerables.

...desde una perspectiva académica, la Política Criminal también es una disciplina encargada de explorar, buscar y hallar soluciones legales que vengán a mejorar la eficacia y justicia del Ordenamiento penal en una sociedad y momento histórico determinados...

La política criminal como aspecto de la política general, y por tanto como ejercicio del poder, refleja claramente la ideología de quien la lleva a cabo. Esto es, depende de la forma del Estado, del modo de gobierno, y en concreto de si su actuación está limitado (sic) por los límites derivados del respeto a los derechos fundamentales. En este sentido, el crimen se percibe, y se maneja, de forma distinta en los estados totalitarios que en los democráticos⁸⁹.

A diferencia de los estados totalitarios, en los que la política criminal está centralizada y subordinada a las determinaciones y el control del grupo en el poder, en los regímenes democráticos “...la política criminal del Estado democrático no va dirigida a borrar toda huella de delito, sino a un fin bastante más realista y materializable: mantener las cifras de criminalidad en niveles tolerables⁹⁰”.

Asimismo,

⁸⁸ SANZ Mulas, Nieves. Política Criminal. Ratio Legis Jurídica. España, 2017. Pp. 19-21.

⁸⁹ SANZ Mulas, Nieves. Op. Cit. Pág. 24.

⁹⁰ SANZ Mulas, Nieves. Op. Cit. Pág. 25.

...la prevención del delito es el objetivo fundamental de la política criminal”, pero las políticas de prevención del delito deberán sujetarse al respeto a los derechos humanos de los sujetos penales, para evitar que el Estado emplee el terror penal, es decir, una política criminal fundada en el castigo sin contar con los límites que le impone el Estado social y democrático de Derecho, deja de ser una política criminal preventiva para convertirse en una política criminal represiva, autoritaria.

Al tratarse de un problema complejo y multifactorial, la criminalidad debe entenderse de manera integral, y no solo como un problema de insubordinación frente al Estado o de carácter policial.

Por tanto, en aras de una política criminal que quiera ser mínimamente eficaz, el Estado debe comenzar por preguntarse cuáles son las causas de la delincuencia e intentar erradicarlas (pobreza, paro, falta de oportunidades vitales, etc). Porque política social y política criminal están necesariamente interrelacionadas, pues ambas tienen el mismo objetivo de evitar conflictos sociales. Ahora bien, mientras la política social lo hace con políticas proactivas, de promoción social..., la política criminal suele utilizar políticas reactivas frente al fracaso de las otras. En cualquier caso, el Estado debe asumir su corresponsabilidad social en la delincuencia, estableciendo los mecanismos necesarios para que ésta no aumente, o incluso disminuya. Así tendrá que responder cuando su política económica produce efectos de marginación y desigualdad, generando con ello conflictos sociales. Obviamente, la criminalidad más vinculada a la política social es la derivada de la pobreza, la marginación y el paro. Pero también la criminalidad económica o de cuello blanco está vinculada con ella, pues dicha criminalidad se desarrolla una vez logrado el bienestar con políticas redistributivas...⁹¹”.

De acuerdo con Nieves Sanz, al centrarse en las causas del delito, en esencia, la política criminal no se reduce al análisis de la legislación penal, sino que atiende al estudio del fenómeno criminal a través de la criminología, a fin de contar con un panorama holístico para elaborar propuestas tendentes a la prevención del delito y no sólo a la acción punitiva y el uso de los mecanismos punitivos a cargo del Estado.

Una política criminal eficiente debe sujetarse al respeto a los derechos humanos, porque de esa forma puede examinarse si dicha política es legítima o no, toda vez que “La violencia estructural no se combate con falta de libertades, sino al

⁹¹ SANZ Mulas, Nieves. Op. Cit. Pág. 29.

revés. Sociedades que, como la holandesa, reconocen muchas libertades y se tolera más la conducta desviada, las tasas de delincuencia son más bajas que en aquellos países, como algunos latinoamericanos, en los que se restringen los derechos y las libertades. Para combatir la criminalidad violenta derivada de la pobreza y la marginación, por tanto, se debe priorizar la política social. Si, por el contrario,...se trata de criminalidad inherente a la globalización (corrupción política, delitos medioambientales, criminalidad de cuello blanco, etc), la política criminal debe ser tratada en clave internacional a través de la cooperación entre los diferentes países...⁹².

La relación entre el derecho penal, la dogmática penal, la política criminal y la Criminología es, para la autora, estrecha, toda vez que, como en la Teoría de Conjuntos, los elementos se contienen, se interrelacionan y se complementan, de tal forma que el Derecho Penal es el conjunto de normas basadas en la política criminal del contexto en el que se registran los delitos que merecen ser sancionados por el órgano jurisdiccional. En palabras de la autora, "...la Dogmática Penal y la Política Criminal, si bien son disciplinas autónomas, hoy por hoy, una sin la otra no tienen razón de ser. Si la dogmática penal no quiere elaborar teorías utópicas, necesita conocer las tendencias político criminales a la hora de ofrecer respuestas lógicas y racionales a los problemas humanos que pretende resolver. De su parte, la política criminal debe orientar su labor de prevención y tratamiento del fenómeno criminal considerando los principios e instituciones que por décadas ha ido elaborando la Dogmática Penal. Sólo de este modo, ambas disciplinas alcanzarán su común objetivo: lograr una convivencia pacífica.

La realidad, sin embargo, nos muestra un panorama completamente distinto. La política criminal, como política legislativa, se ha impuesto en nuestra disciplina. Los juristas y criminólogos se han visto desplazados en sus funciones asumiendo los políticos todo el protagonismo y, lo que es peor, eludiendo en muchas ocasiones los principios fundamentales en el Derecho Penal...Para que esto deje de ser así – aunque cada vez es más difícil-, además de que los políticos se formen en Política Criminal, los juristas y criminólogos debemos ofrecerles las líneas de equilibrio entre las necesidades de lucha contra la criminalidad en una sociedad compleja y cambiante y los principios constitucionales que impregnan la intervención penal... Esto es, debemos ser creativos y diseñar propuestas de solución que, además de resultar eficaces en la lucha contra el crimen, respeten siempre los parámetros constitucionales. Para ello, debemos estar atentos a los cambios y demandas sociales, a las prácticas de juzgados y tribunales, aprender de los éxitos y fracasos de las soluciones adoptadas en el derecho comparado y, sobre todo, debemos entender las características de la nueva criminalidad. Porque la legitimidad de una

⁹² SANZ Mulas, Nieves. Op. Cit. Pág. 32.

ciencia ya no se mide por sus fundamentos, ni por su rigurosidad, sino por su capacidad de resolver problemas...⁹³".

Un aspecto importante sobre las causas por las que las políticas criminales responden más a situaciones coyunturales u oportunismo político, es que no se toman en cuenta las respuestas que encuentra la criminología para explicar un fenómeno delincencial, de tal forma que "La Criminología, en su objetivo de establecer cuáles son las causas que llevan a delinquir, se orienta a la obtención de datos fiables acerca de la criminalidad, a fin de ponerlos al servicio de la sociedad para disminuir la delincuencia y sus consecuencias. De su parte, la Política Criminal busca las soluciones legislativas idóneas con el mismo objetivo, bajo la perspectiva de la eficacia y la justicia, para lo que necesita una sólida base criminológica. Esto es, las medidas que se adopten por los poderes públicos deben basarse en la información criminológica disponible, de modo que cuenten con suficientes elementos de juicio respecto de su oportunidad y/o eficacia. Ahora bien, y por desgracia, eso ni mucho menos es así, sino que se legisla teniendo más en cuenta los índices y encuestas electorales, y por tanto las expectativas de los posibles votantes, que los pilares, la eficacia, la protección de bienes jurídicos y los resultados de las investigaciones criminológicas. De este modo, lo único que se hace es parchear continuamente la legislación penal, según la alarma social en turno, y sin tener en cuenta los más mínimos criterios técnicos, criminológicos ni de política criminal. Desde hace ya tiempo las reformas penales se caracterizan por las prisas y la opacidad. Sólo unos pocos saben lo que pasa antes de que pase, y los penalistas no estamos incluidos en ese círculo. Es más, las críticas posteriores no tienen, desgraciadamente, ningún eco en los políticos..." (*Énfasis añadido*).

Como núcleo esencial de la sociedad, por su indiscutible rol en el proceso de socialización del individuo, la familia es el lugar por donde se debe comenzar a trabajar para superar las causas de la criminalidad. Y ello, porque como todos sabemos, muchos delincuentes muestran carencias afectivas básicas y falta de reconocimiento de los principios éticos solo otorgados por la familia...".

Nieves Sanz considera que el desarrollo de la personalidad está imbuido de la experiencia familiar, la religión, los medios de comunicación y la escuela. En ese orden de ideas, es menester agregar que los valores o la ausencia de ellos forman parte del modelaje de dicha personalidad, aun cuando no sean determinantes, sin embargo, la evolución de las familias, en tanto comunidades dinámicas y producto de su tiempo, en las que el rol tradicional de familia ha devenido en otras formas de convivencia, como las parejas del mismo sexo, las madres solteras, las familias cuyos hijos viven con el padre o la madre, en virtud de la separación legal de estos últimos, así como los contenidos de los medios de comunicación para moldear la opinión pública y determinar los valores de moda, además del apogeo de las redes

⁹³ SANZ Mulas, Nieves. Op. Cit. Pp. 33-35.

sociales y, como señala el filósofo Zygmunt Bauman, la conformación de una sociedad líquida, en la que la inmediatez, el consumismo y la falta de una comunicación genuina resultan factores que explican por qué las sociedades, sobre todo en Occidente, enfrentan serios problemas de identidad y rumbo y, se quiera o no, desembocan, en muchos casos, en la aparición de conductas antisociales y, con el tiempo, criminales.

De acuerdo con Nieves Sanz, “Cada sociedad produce su propia criminalidad, por lo que la historia de la política criminal no es sino la historia sobre cómo las diferentes sociedades han comprendido el delito y han reaccionado frente a él. Cada sociedad tiene sus delitos y sus penas, tiene su propio Derecho Penal... (que) no es una realidad ahistórica, sino que depende de los cambios políticos, sociales, económicos y culturales. Y por supuesto también de la ideología, tanto de quien legisla como de quien pretende construir las respuestas”.

Para Olga Islas de González Mariscal⁹⁴, en su calidad de investigadora en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, expone que la gravedad del fenómeno delincencial y su impacto en la dinámica social, “ha evidenciado la falta de capacidad de las autoridades para combatir este lacerante problema”, lo cual incluye a las instituciones de procuración de justicia, debido a la falta de preparación y de fortalecimiento de actitudes, aptitudes y habilidades, aunado a la corrupción endémica, lo que alimenta la impunidad y fortalece a la delincuencia.

La situación planteada por la ex ministra de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resulta desalentadora, porque en vez de atender las causas estructurales que padece la trilogía investigadora, la respuesta del Estado mexicano se ha limitado a “reformular las leyes y hasta la Constitución. Las consecuencias son funestas: el derecho penal se expande, se incrementan las penas y, en los últimos años, se ha llegado al extremo de restringir garantías constitucionales que habían sido intocables. Con un discurso demagógico y falaz se pretende hacer creer a la sociedad que con esas medidas, y solamente con ellas, se abatirá la delincuencia”.

En su análisis, Islas de González Mariscal advierte que desde 1993 se han promovido reformas constitucionales para transformar el sistema penal mexicano; las reformas posteriores a la de 1993 “modificaron textos constitucionales que introducen principios autoritarios que robustecen la doble vía del derecho penal y procesal penal. Situación, esta última, que nos debe llevar a la reflexión sobre el peligro que representa, para la justicia penal mexicana, esta dualidad de enjuiciamiento. El derecho penal aplicable a la delincuencia organizada, reducido

⁹⁴ Ideas extraídas de la ponencia expuesta en la Mesa 5. "Delincuencia organizada: ¿derecho penal del enemigo para combatir a la delincuencia organizada?", del foro La Reforma Penal en México: Análisis, Críticas y Perspectivas, efectuado en el Instituto de Formación Profesional de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, el 27 de abril de 2007. Fuente: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-86332007000300021

en garantías, auténtico derecho penal del "enemigo", paulatinamente se expande y no sólo llega sino cruza los linderos del enjuiciamiento para los demás ciudadanos. Es un enjuiciamiento que contamina.

La jurista considera que las herramientas para la investigación no deben consistir en la conculcación de garantías, sino en una auténtica capacitación de todo el personal que interviene en el sistema de justicia penal.

El papel del Ministerio Público en la investigación de delitos y el mando que, en el ejercicio de esta facultad, tiene sobre la policía, "...nada tienen que ver con su dependencia del Ministerio Público...sólo los servidores públicos autónomos podrían ser capaces, profesionales y eficientes.

La policía debe mantenerse bajo el mando y autoridad del Ministerio Público porque es, precisamente él, quien actúa ante el juez, y no la policía. Si ésta no está subordinada al Ministerio Público, el que se va a quedar maniatado es el Ministerio Público...el problema de la delincuencia no reside en la Constitución, sino en la realidad factual. Es falsa la tesis de que los derechos humanos y las garantías en materia penal estorban (son un estorbo) para combatir la delincuencia. El problema radica en la falta de preparación, la corrupción y la negligencia de la policía y del Ministerio Público. La supresión de garantías y en general la flexibilidad normativa conduce fatalmente a una mayor ineptitud y corrupción”.

Otro de los problemas que enfrenta el Ministerio Público es jurídico, subordinado a los límites e interpretaciones del federalismo y, por ende, en la concurrencia de las atribuciones de la representación social para atraer o desechar, mediante incompetencias, los asuntos penales que le son asignados. En este contexto, los investigadores Raúl Mejía Garza y Laura Patricia Rojas Zamudio elaboraron un estudio sobre la distribución de las facultades y sus interrelaciones en el sistema federal estipuladas en la Constitución mexicana. Los autores parten de la tesis de que la distribución de facultades en el sistema federal “es distinta según cuál sea la materia que se analice”. Consideran que dicha distribución “no obedece a elementos estructurales generales sino a impulsos que dependen de condiciones políticas circunstanciales”.⁹⁵

“El 18 de junio de 2008, en el marco de la reforma penal integral para el establecimiento del sistema penal acusatorio, se modificó el párrafo primero de la fracción XXI del artículo 73 para federalizar, por primera ocasión, un delito de manera específica, la delincuencia organizada, con la intención de crear una jurisdicción especializada y hacer exclusivamente federal la persecución, investigación y enjuiciamiento de este delito. Además, se modificó la fracción XXIII

⁹⁵ MEJÍA Garza, Raúl Manuel; ROJAS Zamudio, Laura Patricia. Federalismo (s). El rompecabezas actual. Fondo de Cultura Económica. México, 2018.

en lo relativo a la facultad del Congreso para emitir leyes de coordinación entre todos los niveles de gobierno en materia de seguridad pública, así como para establecer y organizar las instituciones de seguridad pública en materia federal de conformidad con lo establecido en el artículo 21 de la misma Constitución, en donde se creó el Sistema Nacional de Seguridad Pública.

El 8 de octubre de 2013 se adicionó la fracción XXI, con un inciso c) para establecer la facultad del Congreso de emitir la legislación única en materia procedimental penal, de mecanismos alternativos de solución de controversias en materia penal y de ejecución de penas. Con esta reforma efectivamente se federaliza las competencias en estas materias, despojando a los estados de su facultad originaria, con lo que se alteró el sentido esencial de implementación de la reforma de 2008 para la transformación del Sistema Procesal Penal en un sistema acusatorio.

En materia penal, el federalismo quedó establecido en la Constitución Federal mediante la facultad que la fracción XXI del artículo 73 otorga al Congreso para emitir leyes que definieran los delitos y las faltas contra la Federación, así como los castigos correspondientes. Según el sentido literal de esta disposición los delitos que se podían definir eran aquellos en los que el sujeto pasivo era la Federación, por lo que la facultad encontraba su limitación en lo que se refería a que todos los delitos cuyo sujeto pasivo no fuera la Federación serían competencia originaria de los estados.

Sin embargo, la implementación del sistema penal acusatorio, que dio lugar a la emisión del Código Nacional de Procedimientos Penales, cuyo objetivo fue el de unificar criterios jurídicos en la definición, homologación y sanción de los delitos en las entidades federativas, "...evidencia una concepción del federalismo como un obstáculo a la eficacia en la implementación de una modificación extensiva a uno de los sistemas complejos del Estado, como el sistema procesal penal".

Los autores del estudio sobre los federalismos que se conciben tanto en la Federación como en los estados, en materia penal y en el contexto general de la implementación del sistema penal acusatorio y, específicamente, en lo que respecta a la armonización jurídica mediante la miscelánea penal, no logró los objetivos establecidos para la implementación del sistema penal acusatorio.

Al respecto, y tomando en cuenta diagnósticos y evaluaciones realizados por organizaciones especialistas en la materia y, sobre todo, que han dado seguimiento a la evolución del sistema penal acusatorio, los autores abundan:

En un informe crítico sobre la implementación del sistema a un año de su entrada en vigor, los números no son favorables a esta intención...el obstáculo a la implementación no es el sistema

federal, sino la falta de mecanismos adecuados de planeación y coordinación entre la Federación y las entidades federativas. El problema que enfrenta la implementación de un cambio de esta magnitud en este tipo de sistemas no es el centralismo o el federalismo, ya que éstos son esquemas de distribución competencial más o menos complejos en los estados, sino la ausencia de mecanismos complementarios a los de distribución de facultades, como los de coordinación, información, planeación y capacitación.

Como punto de partida sobre el estudio del o de los federalismos, los autores invocan lo dispuesto en el artículo 41 Constitucional, que establece que el ejercicio de la soberanía recae en los Poderes de la Unión en los casos de su competencia y en los de los estados y la Ciudad de México, en lo que se refiere a sus regímenes interiores, en los términos establecidos por la Constitución y por los particulares de las entidades federativas, sin que puedan, en ningún caso, contravenir las estipulaciones del pacto federal.

Como colofón, resulta interesante, a partir del análisis de las reformas a las leyes en materia penal y su concurrencia a nivel federación y entidades federativas, considerar el esquema de distribución de facultades en dicha materia, cuyo orden los autores del estudio clasifican de la siguiente manera:

a) La materia penal es facultad legislativa concurrente constitucional directa tanto de la Federación como de las entidades federativas; a esta facultad originaria debemos agregar instrumentalmente los delitos de las materias originalmente federales, además de aquéllos como la delincuencia organizada, que surgen como fenómeno social y que acaban federalizándose de manera explícita en el propio texto constitucional.

b) A la distribución original se le adicionan, además, mecanismos para el conocimiento federal de delitos locales, como el conocimiento de delitos conexos, así como la posibilidad de que autoridades locales conozcan de delitos federales bajo ciertas reglas.

c) A esta mecánica original de distribución se le han venido agregando excepciones mediante la federalización de delitos específicos como categorías penales especiales, que son normativamente federales y operativamente concurrentes con un mandato de coordinación, todo ello establecido mediante Leyes Generales.

d) Se establece la facultad de emitir una legislación procesal única con la finalidad de implementar el sistema penal acusatorio en todo el país de manera uniforme.

e) La legislación penal debe entenderse vinculada operativamente al Sistema Nacional de Seguridad Pública como sistema de coordinación de las facultades concurrentes en los distintos órdenes de competencia en

materia de seguridad pública, y es necesario implementar las políticas públicas en la materia.

En un ensayo denominado “Léase si quiere. Transformar la procuración de justicia para reducir la impunidad”,⁹⁶ las autoras María Novoa y Karen Silva Mora destacan, a partir de la evolución del sistema penal acusatorio en México, que “Después de una década de esfuerzos aislados y grandes cantidades de recursos invertidos, hoy la procuración de justicia es uno de los eslabones más críticos no sólo del sistema de justicia en México, sino del aparato de Estado en su conjunto. La impunidad, inseguridad, corrupción y violación de derechos humanos se han convertido en lo cotidiano y en los principales reclamos de la ciudadanía. La flaqueza con la que las instituciones de procuración de justicia dan respuesta a estas problemáticas”.

Uno de los mayores retos durante este proceso ha sido la necesidad de fortalecer las instituciones de procuración de justicia, transformar sus estructuras y armonizar su operación y formas de trabajo para la investigación y persecución de los delitos, bajo las exigencias del sistema acusatorio.

Las autoras consideran que aun cuando el 31 de enero de 2014, el legislador ordenó la creación de la Fiscalía General de la República y se llevó a cabo una transición en las entidades federativas para que las procuradurías locales se transformaran en fiscalías, estos esfuerzos, hasta ahora, han sido nominales, toda vez que no han sido acompañados de los cambios estructurales necesarios, tanto de recursos como de métodos de trabajo y de un rediseño genuino en la arquitectura institucional de las instituciones de procuración de justicia, aunado a que aún no se observa la autonomía de la que deben gozar dichos entes, dada su dependencia de las determinaciones del Ejecutivo, lo que ocasiona que dichas instituciones sean “...la parte más débil en el sistema de justicia penal con problemas y deficiencias estructurales que han prevalecido y que obstaculizan el acceso a la justicia y la consolidación del Estado de derecho”.

En el ensayo de referencia se observa que aun cuando se ha impulsado un sistema penal acusatorio, basado en principios de intermediación, continuidad, concentración y publicidad, su operación no ha permitido inhibir ni mucho menos erradicar “la violación sistemática de derechos humanos, en particular la tortura y los malos tratos, es una práctica arraigada en las instituciones de procuración de justicia y evidencia que esto no ha sido erradicado ni con la implementación del sistema acusatorio... de acuerdo con la más reciente Encuesta Nacional de Victimización y Percepción sobre Seguridad Pública (Envipe), del total de averiguaciones previas o carpetas de investigación que inició el Ministerio Público

⁹⁶Fuente:https://www.mexicoevalua.org/wpcontent/uploads/2018/04/Libro_Lease_SiQuiere_Gobernarenserio_capitulo03.pdf

en 2016, en 49% de los casos no pasó nada o no se continuó con la investigación (Inegi, 2017)”.

Para las investigadoras, la impunidad que prevalece en México, por un lado, ubica a nuestro país como uno de los líderes en ese rubro y, por otra parte, evidencia la profunda desconfianza de los ciudadanos a sus instituciones de procuración de justicia. “Esta desconfianza en la autoridad es la segunda causa por la cual las víctimas no denuncian los delitos (16.5%), tan sólo después de la “pérdida de tiempo” (33.1%).

Las políticas públicas en materia de seguridad y justicia han carecido de una perspectiva sistémica e integral que permita articular la actuación, operación, competencias y objetivos de todas las instituciones involucradas. Es decir, no se cuenta con una visión que permita enmarcar la procuración de justicia en una visión integral de Estado que involucre a todas las instituciones que tienen corresponsabilidad en el ámbito de seguridad y justicia, desde la prevención hasta la sanción de los delitos, pasando por su investigación y su persecución.

Por otro lado, a pesar de la importancia del conjunto de reformas y cambios institucionales, el proceso heterogéneo de implementación del sistema de justicia penal acusatorio –que culminó en la Envepe 2017- estima que, a nivel nacional, para el 93.6% de los delitos cometidos durante 2016, no hubo denuncia o no se inició una carpeta de investigación o averiguación previa (Inegi, 2017)”.

Aún con el sistema penal acusatorio, no existen protocolos homologados de investigación y los cambios estructurales para fortalecer la fuerza de tarea y las capacidades de los ministerios públicos, lo que –agregaría el autor de este trabajo– conlleva la prevalencia de los usos y costumbres del sistema inquisitivo mixto, cuya crítica se centra en la aplicación de una justicia selectiva, discrecional, anquilosada y subordinada a intereses políticos, económicos e, incluso, mediáticos. Baste traer a colación ejemplos como el caso de Florence Cassez, la niña Paulette, entre otros.

Para las investigadoras del CIDAC, el trabajo del Ministerio Público dista mucho de ser eficiente y, en esa tesitura, se encuentra rezagado respecto a los objetivos del sistema penal acusatorio, desprendiéndose de ello que:

Actualmente la persecución penal en México se realiza de manera reactiva. Es decir, bajo un sistema de turnos o número de agencias al Ministerio Público le es asignado el trámite de un caso en particular y todos sus esfuerzos se enfocan en el mismo, realizando todas las diligencias de investigación que considere adecuadas para resolverlo y posteriormente aplica la salida jurídica que considere apropiada. Bajo este esquema de trabajo, el Ministerio Público realiza por inercia múltiples actividades en torno a un solo caso, sin planificación ni orientación, lo que se traduce en una pérdida de eficiencia en la investigación, impide visibilizar los esfuerzos realizados en cada una de ellas y favorece la prevalencia de una visión acotada del fenómeno criminal. Es decir, bajo este esquema, la actuación tradicional de las Procuradurías o Fiscalías se encuentra marcada por la respuesta

a un caso generalmente aislado, lo que significa que es trabajado retraídamente y sin contextualización, por lo que la institución no tendrá la capacidad de detectar los patrones comunes, formas sociales y acciones colectivas estructuradas a los que responde la criminalidad (Díaz, 2017). En consecuencia, este modelo repercute en las cargas de trabajo de los Ministerios Públicos, lo que se confirma con los niveles de rezago que se acumulan en las procuradurías o fiscalías. Además, si bien existen casos en los que los Ministerios Públicos logran sentencias condenatorias, estos resultados no tendrán impacto en los niveles globales de efectividad de la institución, frente al resto de los casos asignados que se encuentren pendientes de resolución y abonen a los índices de impunidad (Díaz, 2017).

Por lo anterior, México es hoy uno de los países con los mayores índices de impunidad no sólo en Latinoamérica, sino en el mundo (UDLAP, 2017). Es por ello imprescindible construir un nuevo modelo que transforme el paradigma tradicional de la persecución penal, la de caso por caso, sin estrategias, información integral, objetivos y de forma poco transparente, por un modelo proactivo que integre el actuar de las fiscalías y procuradurías con otras acciones en distintos niveles significa que la mitad de los delitos que son denunciados no tienen una respuesta institucional.

Sólo una mínima parte de las carpetas de investigación (cuatro de cada 100) son judicializadas (CIDAC, 2017a). De éstas, 99% son por flagrancia, por lo que aquellos casos en los que no existen personas detenidas difícilmente son investigados y esclarecidos exitosamente.

De acuerdo con la Envipe 2017 (Inegi, 2017), únicamente el 4.46% de los delitos reportados tiene una sentencia condenatoria.

A partir de la reforma de 2008, en las instituciones de procuración de justicia se invirtieron recursos y llevaron a cabo procesos de capacitación y de reorganización institucional para evolucionar hacia un modelo de trabajo que respondiese a las exigencias del sistema acusatorio. Sin embargo, estas acciones se llevaron a cabo de manera aislada, sin un proceso de planeación integral, lo que resultó en un avance poco óptimo en la implementación de la reforma constitucional (CIDAC, 2017a). La deficiente actuación de las procuradurías para atender casos de mayor impacto social y la incapacidad para responder a las exigencias del sistema acusatorio resultaron en la necesidad de transformar la procuración de justicia, lo que derivó en la reforma de 2014.

Los diagnósticos que establecen la necesidad de dotar de autonomía a la Fiscalía General de la República, de instrumentar las áreas de oportunidad que transformen la arquitectura institucional de la FGR y de promover los mecanismos de coordinación, primeramente, entre la trilogía investigadora y el resto de actores clave de la procuración de justicia, son una asignatura pendiente a más de dos años de concluida la implementación del sistema penal acusatorio.

No obstante, aunado a factores mencionados en este capítulo, resulta relevante el análisis de las autoras del ensayo de mérito sobre la importancia de la

investigación criminal en el ámbito de la persecución de delitos y su consignación ante el órgano jurisdiccional.

Por lo tanto, una transformación estructural de la procuración de justicia se encuentra supeditada a una premisa elemental: la articulación efectiva de una política de combate a la criminalidad que trascienda a las fiscalías e integre los desafíos de seguridad y de justicia desde una visión sistémica.

Para poder hablar de Estado democrático de derecho, no basta con contar con normas que, en el papel, garanticen las libertades y los derechos humanos de los ciudadanos, sino que se requiere de la implementación de una política pública integral de seguridad y justicia, en la que los tribunales, Ministerios Públicos y defensorías sean independientes, imparciales, eficaces y eficientes (Aguilar Aguilar, 2015).

La procuración de justicia, en el contexto del Estado de derecho, tiene un papel fundamental para garantizar que no haya impunidad, dar certeza jurídica y asegurar el respeto a los derechos humanos. Todo ello, como resultado de capacidades institucionales sólidas que generen confianza por parte de los ciudadanos. Sin embargo, la realidad nos muestra que la procuración de justicia en México, a pesar de las reformas normativas, está lejos de garantizar el Estado de derecho al que aspiramos.

Las reformas a la procuración de justicia en Latinoamérica durante las últimas décadas nos han dejado la enseñanza de que la sola emisión y/o reforma de normas no cambian las prácticas, sino que modificar éstas requiere de la implementación de políticas públicas integrales y de transformaciones institucionales estructurales. Por ello, en México, es menester el diseño de un modelo de procuración de justicia que permita a las instituciones replantear sus formas de trabajo y fortalecer sus capacidades para la persecución e investigación de los delitos.

El modelo de procuración de justicia debe contemplar y garantizar la autonomía e independencia de las instituciones de procuración de justicia, pero además son indispensables otros aspectos o elementos clave que han aportado un mejor funcionamiento de las instituciones del Ministerio Público en otros países.

Un modelo de procuración de justicia debe permitir y propiciar la máxima coordinación entre las instituciones responsables de perseguir los delitos, así como con otros entes del Estado, para lograr una persecución eficiente que garantice el acceso a la justicia y la reducción de la impunidad. Las Procuradurías y/o Fiscalías deben ser capaces de superar sus limitaciones para dejar de resolver sólo casos de flagrancia y evolucionar a resolver los casos de mayor impacto. Esto implica diseñar una Fiscalía que gestione adecuadamente los casos por flagrancia, pero evite que marquen la agenda de la Fiscalía en general.

Para lograr tales objetivos, un nuevo modelo de procuración de justicia debe diseñarse a partir de la definición de una política criminal integral, desde una visión sistémica de seguridad y justicia.

La construcción de un modelo de procuración de justicia debe considerar tres elementos importantes: la elaboración de un plan estratégico de persecución penal, el establecimiento de una estrategia de priorización y el diseño de un modelo de investigación criminal.

Esto es un tema novedoso en México donde, como hemos mencionado, la persecución de los delitos se hace de manera reactiva, sin ninguna planificación u orientación que permita observar el fenómeno criminal de una manera más integral. Esto ha resultado en un sistema penal ahogado, mediante el cual se busca castigar hasta el más mínimo hecho, sin ningún éxito, lo que no sólo crea mayor impunidad, sino que busca, erróneamente, actuar más donde los fenómenos se manifiestan y no donde se originan (Fiscalía General de la Nación [FGN], 2013).

Elaborar un plan estratégico de persecución penal. La ausencia de una estrategia concertada y organizada respecto de la forma en la cual las Fiscalías o Procuradurías deben determinar sus prioridades en la persecución e investigación de los delitos y enfocar sus recursos de manera eficiente ha resultado en los problemas que se han identificado para garantizar el acceso a la justicia. La persecución penal es una actividad compleja que, de ser llevada a cabo con desconocimiento o mala dirección política, puede incurrir en errores, con consecuencias graves para el ejercicio democrático (Díaz, 2017).

La organización de la respuesta al problema criminal tiene que hacerse desde enfoques integrales de políticas públicas (Rodríguez, 2009).

Por ello, uno de los mayores desafíos en la definición del modelo de procuración de justicia es el delimitar una política de persecución penal estratégica.

De acuerdo con Alejandro Rodríguez (2009), la persecución penal estratégica constituye una herramienta de política criminal que tiene por objeto definir los hechos criminales que se van a perseguir. Se define como la orientación que busca desarrollar el trabajo de las fiscalías o procuradurías por medio de una estrategia integral de comprensión del fenómeno criminal. Esto implica la planificación para el desarrollo del trabajo, cuya base esencial será proporcionada por el análisis criminal (Díaz, 2017). Esta visión de persecución penal opera sobre la base de una transformación del paradigma tradicional (basada en casos individuales) hacia un enfoque que se orienta en el conocimiento de la criminalidad de manera más integral.

Este modelo de persecución penal está basado en dos elementos conceptuales importantes (Díaz, 2017):

Desde el enfoque de la política criminal tradicional, la administración de la persecución penal es responsabilidad exclusiva de las instituciones de procuración de justicia. Sin embargo, para lograr articular una persecución estratégica, es importante analizar tanto la configuración del fenómeno criminal en México –en particular del crimen organizado–, como la conformación constitucional del Estado mexicano que, bajo un esquema

federal, establece un sistema delimitado de distribución de competencias y relaciones intergubernamentales en tres niveles: federal, estatal y municipal.

Dada la distribución de competencias entre los órdenes federal y estatal, existen 33 diferentes esquemas de procuración de justicia en el país, situación que ha impedido hacer frente de manera integral y estratégica a la criminalidad que afecta a todo el país. Actualmente, cada estado y la Federación realizan la investigación de los casos de forma individual y delimitados por sus propios ámbitos de competencia territorial.

Sin embargo, el fenómeno criminal en México –que comprende tanto la delincuencia “común” como la delincuencia organizada– es sumamente complejo y multifactorial, y no se desenvuelve de acuerdo a una delimitación geográfica. Se requiere por ello del establecimiento de un esquema de coordinación a nivel nacional que permita una persecución eficiente y efectiva, no seccionada como sucede actualmente.

La política de persecución penal, en ese sentido, debe enfocarse en cómo, sin vulnerar el federalismo, articular a los 32 estados y la Federación para investigar los complejos fenómenos criminales que suceden no en un estado, sino en todo el país. Ya contamos con el andamiaje institucional que podría servir para este fin: la Conferencia Nacional de Procuración de Justicia (CNPJ), que es un órgano colegiado encargado de ser el canal estudio, análisis, promoción e implementación de acciones y estrategias integrales a nivel nacional para la investigación de los delitos. La CNPJ es liderada por la Federación, pero reúne a las instituciones de procuración de justicia de todo el país y puede fungir como un espacio de toma de decisiones para el desarrollo de una política de persecución penal estratégica a nivel nacional que permita, sin menoscabar las esferas de competencia, establecer mecanismos eficientes de colaboración regionales y nacionales entre éstas para perseguir los delitos de manera más efectiva.

Como una política pública, el diseño, ejecución y evaluación del plan estratégico de persecución penal, en los que deben participar tecnócratas y autoridades que manejen conocimientos especializados en la materia, requieren de la implementación de distintas etapas (Díaz, 2017):

a) *Elaboración de diagnóstico. Para estar en posibilidad de fijar metas y objetivos, es importante contar con información que permita identificar, conocer y comprender la criminalidad.*

En América Latina, diversos países ya han desarrollado un plan estratégico para la persecución de los delitos. Tal es el caso de Honduras (Ministerio Público de Honduras, 2015), Paraguay (Ministerio Público, 2011), Argentina (Ministerio Público Fiscal de la Nación, 2016), El Salvador (Fiscalía General de la República, 2017), Guatemala (Ministerio Público, 2015) y Colombia (Fiscalía General de la Nación [FGN], 2016). En este último, por ejemplo, se establecen objetivos estratégicos para impactar a fenómenos criminales específicos -como la corrupción y el crimen organizado- así como para combatir la criminalidad de forma priorizada.

La persecución penal estratégica representa un enorme desafío para las fiscalías y procuradurías en México, ya que pretende no esperar a que el hecho delictivo llegue al conocimiento de estas instituciones para que inicien con su persecución, sino al contrario, instalar capacidades institucionales para adelantarse a su comisión.

Una vez desarrollado un plan estratégico de persecución penal que tome en cuenta tanto el fenómeno criminal a nivel nacional como los contextos particulares de los estados, es necesario que se defina una estrategia de priorización, que debe ser aplicada en lo particular por cada una de las instituciones de procuración de justicia como mecanismo para racionalizar sus esfuerzos y recursos y dar una mejor respuesta al fenómeno delictivo.

La priorización es una técnica de gestión de la investigación que permite establecer un orden lógico de atención a las demandas ciudadanas de justicia, a efectos de incrementar la efectividad del aparato estatal en la lucha contra la delincuencia y garantizar, en condiciones de igualdad material, los derechos de las víctimas, en especial, los de las más vulnerables (FGN, 2013). Priorizar también es diferenciar, focalizar y redirigir la acción penal cuando ésta no da respuesta. Se trata de una estrategia más comprensiva e integral a las demandas ciudadanas de justicia.

CONCLUSIONES

El Ministerio Público, tanto a nivel federal como local, enfrenta problemas estructurales para cumplir su objetivo constitucional como garante de una política criminal que logre prevenir y sancionar los delitos.

La arquitectura institucional, una larga tradición de investigación y persecución de delitos basada en los usos y costumbres del sistema inquisitivo mixto, que se mantiene aún después de la implementación del sistema penal acusatorio; la ausencia de una estrategia de fortalecimiento de las aptitudes, actitudes, competencias, destrezas y habilidades de la trilogía investigadora tanto en las tareas de investigación, la generación y aprovechamiento de la información de inteligencia criminal, entre otros factores, evidencias algunas de las limitaciones que enfrenta el Ministerio Público frente a la criminalidad.

La preparación de los Ministerios Públicos para estar a la altura de los retos del sistema penal acusatorio, por la evidencia empírica y la literatura especializada sobre su desempeño, muestran que dicha preparación es más producto de la iniciativa y de la voluntad del representante social del Estado que fruto de una estrategia emanada de las instituciones de procuración de justicia, que si bien es cierto cuentan con diagnósticos y análisis sobre los problemas estructurales que les impiden cumplir a cabalidad su tarea de lograr una procuración de justicia efectiva, eficaz, transparente y apegada al debido proceso y a los compromisos del Estado mexicano en materia de derechos humanos.

Como se ha señalado a lo largo de este capítulo, la problemática que enfrenta el Ministerio Público para presentar a presuntos implicados en conductas delictivas y lograr que los jueces obsequien las sentencias condenatorias que garanticen el Estado de derecho y la protección a las víctimas del delito, puede resumirse en los siguientes factores:

1. Desconfianza ciudadana hacia las autoridades judiciales, derivada de tendencias autoritarias que propician la doble victimización de quienes se atreven a denunciar presuntos delitos, en el fuero común; y de la renuencia de representantes legales de dependencias que privilegian el carácter punitivo sobre el retributivo al demandar la judicialización de las querellas sobre la conciliación prevista en la Ley de la materia, en el fuero federal.
2. La protección ciudadana que las organizaciones delictivas han logrado a partir de su asentamiento en regiones abandonadas por el Estado.
3. La impunidad que prevalece en México, identificada a partir de que, en la mayoría de sus actuaciones, el Ministerio Público investiga casos delictivos en flagrancia, mientras que los casos criminales en los que no existen detenidos, se desechan o se envían al archivo temporal.

4. Existe la convicción, para las autoridades judiciales, que los delitos atribuibles al crimen organizado (incluyendo víctimas inocentes, etiquetadas como “daños colaterales”) se resuelven en el momento en que se determina dicha situación, por lo que no merecen ser investigados, lo que explica, de alguna manera, las altas tasas de homicidios en regiones controladas por la delincuencia organizada.
5. La ausencia de una estrategia de seguridad pública y de justicia penal que considere elementos de tipo social, cultural, económico, política para formular una política criminal que ayude a prevenir los delitos y arrebatase bases sociales a las organizaciones del crimen organizado.
6. La falta de una metodología y de una estrategia general para incluir las mejores prácticas en las tareas de investigación criminal.
7. La coordinación entre autoridades del fuero federal y local para establecer la concurrencia en la investigación y persecución de tipos delictuales que afectan tanto a la Federación como a la población local.
8. La implementación del sistema penal acusatorio en México, en algunas regiones del país, no se llevó a cabo conforme al espíritu de la reforma en materia de justicia penal, lo cual es evidente cuando estados como Chihuahua, Baja California o Guanajuato se encuentran a la vanguardia de la operación del sistema, mientras que entidades como Guerrero, Jalisco y Tamaulipas exhiben carencias estructurales que favorecen la impunidad y deficiencias notables en la procuración de justicia.
9. La justicia selectiva, orientada por consignas del Ejecutivo o por intereses políticos o económicos, se refleja en una excesiva judicialización de casos que podrían ser resueltos mediante el uso de mecanismos alternativos de solución de controversias en materia penal, criterios de oportunidad o la terminación anticipada del proceso.
10. La ausencia de un servicio profesional de carrera que establezca criterios meritocráticos, salariales y escalafonarios que blinden a la trilogía investigadora de prácticas de corrupción, cadena de favores o actuaciones por consignas o presiones de estamentos ajenos a la procuración de justicia.

En definitiva, el fortalecimiento de las capacidades del Ministerio Público, el asignarle un papel central y relevante en el rediseño de la arquitectura institucional de las instituciones de procuración de justicia, el conferirle una autonomía real y no sólo de jure, que le permita actuar con independencia y le dé certeza jurídica a sus decisiones, entre otros aspectos que se han abordado en este capítulo, atenderá

los problemas estructurales del Ministerio Público ante la criminalidad, sobre todo la de carácter organizado; no los resolverá, porque para llegar a ese fin es necesario un verdadero pacto de unidad social que, por un lado, logre arrebatarse a las organizaciones criminales las bases comunitarias que les brinda protección y vigilancia, y, por el otro, transformar estructuralmente la organización, los mecanismos de coordinación y control, la armonización jurídica, los métodos de trabajo, la coordinación interinstitucional en la investigación, persecución y sanción de los delitos y los criterios para el aprovechamiento de las tecnologías de información y comunicación para que verdaderamente la ciencia y la tecnología se encuentren al servicio de la justicia.

CAPÍTULO 6

LOS MECANISMOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ACUERDOS REPARATORIOS COMO LÍNEA ESTRUCTURAL DE EFICACIA Y EFICIENCIA EN LA JUSTICIA PENAL ACUSATORIA EN MÉXICO

El éxito de cualquier organización, sea pública o privada, está basado en la forma en que gestiona sus procesos, los recursos que emplea para ello y los tiempos de inicio y término para medir los resultados derivados de la implementación de dichos procesos. De esa cadena de eventos depende el cumplimiento de la misión, la visión y los objetivos de la organización. En el servicio público, el sector justicia no es ajeno a las reglas de productividad y al logro de metas.

En este orden de ideas, una de las problemáticas más recurrentes en la procuración de justicia, es la saturación del sistema judicial. Considerando que, en los tiempos actuales, el índice de impunidad es superior al 90% y que ello conlleva a un incremento significativo del índice de criminalidad, la paradoja es que el Estado Mexicano no cuenta con los recursos suficientes para perseguir e investigar todos y cada uno de los delitos que se cometen en nuestro país.

De esta manera, sobresale como una de las problemáticas más acuciantes para el sistema de justicia penal la transición que existe para procesar, o como se dice técnicamente, “desactivar el sistema penal inquisitivo mixto”, que consiste en

el cierre de averiguaciones previas existente al momento de entrar en vigor el sistema penal acusatorio.

Es cierto que la saturación del sistema penal, medido en la cantidad de carpetas de investigación que se procesan en el Ministerio Público y que no se han determinado, es decir, de las que no se desprenden investigaciones y resoluciones que permitan cerrar los expedientes, tiene que ver con una excesiva carga de trabajo, una evidente falta de recursos y, es importante señalarlo, a la falta de pericia de la representación para incorporar el paradigma del sistema penal acusatorio a su rol ministerial, también lo es a la tendencia, por parte del Ministerio Público, a judicializar las causas penales, a fin de que los jueces las resuelvan y determinen las salidas que deberían aplicarse a los expedientes judiciales.

En relación con lo señalado anteriormente, es importante destacar que los mecanismos alternativos de solución de controversias en materia penal son eficientes y eficaces, toda vez que acortan la vida de las causas penales, al haber un acuerdo entre el ofendido y el imputado para resolver la querrela mediante una negociación que deje satisfecha a las partes, ahorrándole horas-hombre y recursos materiales y financieros a la representación social, a efecto de que ésta los administre con mayor rigor, empleándolos en casos que verdaderamente ameriten el uso de los mismos.

A mayor abundamiento, es preciso distinguir que los mecanismos alternativos de solución de controversias en materia penal se orientan de manera distinta en el ámbito local que en el federal. En el ámbito local se aplican para resolver desde disputas entre particulares, maltrato físico u hostigamientos, entre otros, en el ámbito federal se enfocan en la atención y litigación sobre afectaciones al Estado, tales como robo de energía eléctrica, omisión en el pago de impuestos, daños al medio ambiente, es decir, conductas que no necesariamente configuran delitos que ameritan prisión preventiva oficiosa o la privación legal de la libertad, y que pudieran representar para el Estado la oportunidad de alcanzar acuerdos en beneficio del sector público.

El uso de los mecanismos alternativos de solución de controversias en materia penal inició en 1997, con la reforma a la Constitución local de Quintana Roo. Con base en un proyecto denominado “Justicia Alternativa” las autoridades locales establecieron medios de solución alternos a lo previstos en su marco legal y vigente, a fin de ponerlos al alcance de la ciudadanía, para su aplicación en los casos en los que procediera.

De acuerdo al estudio elaborado por los investigadores Ma. Guadalupe Márquez Algara y José Carlos de Villa Cortes, intitulado “Medios alternos de solución de conflictos”,⁹⁷ “... del 7 al 10 de Noviembre del 2001, se efectuó en la

⁹⁷ Fuente: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3568/15.pdf>

ciudad de Hermosillo, Sonora el Primer Congreso Nacional de Mediación, cuyas ediciones se han venido desarrollando cada año en diferentes ciudades y cuyas propuestas han generado sin duda muchos de los cambios entre los que se encuentran la incorporación de los MARC (Mecanismos Alternativos de Resolución de Conflictos, el añadido es nuestro) a la Constitución Federal en junio de 2008.

El fenómeno de la incorporación de los MARC en México es relativamente nuevo. Hace unos cuantos años la mediación era un tema casi desconocido tanto para los justiciables, como para las autoridades judiciales. Los ataques a quienes promovían la mediación tanto fuera como dentro de los poderes judiciales eran constantes, calificando de “soñadora” (por decirlo suavemente) la postura de la implementación de la mediación como un instrumento de paz.

Posteriormente, poco a poco la nueva era de los MARC comenzó a extenderse por todo el país. En 1999 Querétaro se unió al movimiento, en 2001 lo hizo Baja California Sur, etcétera. Para inicios de 2008 la mayoría de las entidades federativas contaba ya con su respectiva ley de justicia alternativa y había inaugurado su propio centro de justicia alternativa, que en algunos casos como el de Guanajuato contaba con varias sedes en diferentes municipios...

Sin embargo, el desarrollo de los MARC ha sido un fenómeno singular, ya que cada estado ha concebido y desarrollado su propio proyecto, con sus propias y especiales características, lo que ha originado que los resultados sean muy diversos entre unos y otros estados”.

El enfoque que la procuración de justicia ha conferido a los mecanismos alternativos de solución de controversias en materia de penal es estratégico, en el entendido que centra el recurso y las capacidades del Ministerio Público en la judicialización de los casos que ameritan un despliegue de la fuerza de tarea pública para investigar, perseguir y poner a disposición del órgano jurisdiccional a quienes cometen delitos que pongan en riesgo la paz social, la convivencia civilizado, la estabilidad democrática y la seguridad pública.

En síntesis, con base en la reforma constitucional promulgada en junio de 2008, se establece, en el párrafo cuarto del artículo 17 de nuestra Carta Magna que “Las leyes preverán mecanismos alternativos de solución de controversias. En la materia penal regularán su aplicación, asegurarán la reparación del daño y establecerán los casos en los que se requerirá supervisión judicial”. Posteriormente, el 8 de octubre de 2013 se modificó la fracción XXI del artículo 73 constitucional, mediante la cual le fueron otorgadas al Congreso de la Unión facultades para expedir la legislación única en materia procedimental penal, de mecanismos alternativos de solución de controversias en materia penal y de ejecución de penas, aunado a que el 5 de marzo de 2014 se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Código Nacional de Procedimientos Penales, de aplicación general tanto a nivel federal como estatal.

Asimismo, el 29 de diciembre del 2014 se expidió en el Diario Oficial de la Federación el Decreto mediante el cual se emite la Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal (LNMASC), de la cual se derivaron reformas a diversos artículos del Código Nacional de Procedimientos Penales y, específicamente, que el 15 de enero de 2016 se publicara en el órgano de difusión oficial mencionado el “Acuerdo A/001/16 por el que se crea el Órgano Administrativo Desconcentrado Especializado en Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal de la Procuraduría General de la República”, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual ordena que las leyes preverán mecanismos alternativos de solución de controversias y que, en materia penal regularán su aplicación, asegurarán la reparación del daño y establecerán los casos en los que se requerirá supervisión judicial; así como del Código Nacional de Procedimientos Penales que reconoce los medios alternativos de solución de controversias, en congruencia, asimismo, con lo previsto por el artículo 40 de la Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal.

Con base en el instrumento jurídico mencionado anteriormente, cobró vida el Órgano Administrativo Desconcentrado, que en teoría fue concebido para que fuera autónomo y contara con independencia técnica y de gestión, pero que en la práctica dependió orgánica, estructural y presupuestalmente de la Oficina del Titular de la Procuraduría General de la República, que en los hechos limitó su actuación, en virtud de la poca relevancia que se le dio en la institución, lo que se tradujo en una influencia marginal en áreas centrales y delegaciones y en la limitada influencia con la que contaba para promover el uso de los mecanismos alternativos de solución de controversias en materia penal.

Como se establece en la ley de la materia, los Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal son la mediación, la conciliación y la junta restaurativa; dichos mecanismos tienen el objetivo de lograr un acuerdo entre las partes, atendiendo las causas que originaron la controversia, encontrándose condicionados a la voluntad de las partes, el diálogo, la oralidad, la economía procesal y la confidencialidad inherentes a toda negociación entre las partes.

Una breve definición de los Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias puede establecerse a partir de sus elementos que los integran, como se expone a continuación:

- a) Mediación.- De acuerdo con el artículo 21 de la Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal, consiste en el mecanismo voluntario mediante el cual los Intervinientes, en libre ejercicio de su autonomía, buscan, construyen y proponen opciones de solución a la controversia, con el fin de alcanzar la solución de ésta. En la aplicación de

este mecanismo interviene el Facilitador, quien durante la mediación propiciará la comunicación y el entendimiento mutuo entre los intervinientes.

- b) Conciliación.- De acuerdo con el artículo 5 de la Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal, es el mecanismo voluntario mediante el cual los Intervinientes, en libre ejercicio de su autonomía, proponen opciones de solución a la controversia en que se encuentran involucrados. Además de propiciar la comunicación entre los Intervinientes, el Facilitador podrá, sobre la base de criterios objetivos, presentar alternativas de solución diversas.
- c) Junta restaurativa.- De acuerdo con el artículo 27 de la Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal, es el mecanismo mediante el cual la víctima u ofendido, el imputado y, en su caso, la comunidad afectada, en libre ejercicio de su autonomía, buscan, construyen y proponen opciones de solución a la controversia, con el objeto de lograr un acuerdo que atienda las necesidades y responsabilidades individuales y colectivas, así como la reintegración de la víctima u ofendido y del imputado a la comunidad y la recomposición del tejido social.

Los Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal, son aquellos que tienen como finalidad propiciar, a través del diálogo, la solución de las controversias que surjan entre miembros de la sociedad con motivo de la denuncia o querrela referidos a un hecho delictivo, mediante procedimientos basados en la oralidad, la economía procesal y la confidencialidad, a ésta solución se le denomina Acuerdo Reparatorio.

Los mecanismos o procedimientos alternativos son los medios legales por los cuales las personas involucradas en un proceso penal pueden llegar a un acuerdo que resuelva su controversia sin tener que llegar a un juicio.

Como beneficios de los Mecanismos Alterativos se pueden mencionar:

1. Contribuyen a fomentar una cultura de paz.
2. Previenen la confrontación litigiosa y el congestionamiento procesal.
3. Promueven el desahogo rápido y simplificado de opciones de solución de la controversia penal, al enfocarse las partes en lograr consensos para lograr reparación del daño.
4. Incentiva la comunicación y el diálogo entre las partes.
5. Otorga una oportunidad legal a los imputados para que asimilen, acepten y cumplan con las obligaciones derivadas del acuerdo reparatorio que acepte la víctima u ofendido.

6. Ayuda a que los intervinientes encuentren una solución adecuada a sus intereses.
7. Centran los esfuerzos en la reparación del daño a la víctima u ofendido y contribuyen a evitar la revictimización.

La esencia de los mecanismos de resolución de conflictos reside en que garantizan la reparación del daño y la aplicación de una justicia pronta y expedita que coloca al ofendido y al probable responsable en la posibilidad de encontrar una salida negociado al conflicto que les vincula, aunado a que el despliegue de recursos por parte del Estado sería el necesario.

De acuerdo con un estudio elaborado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, en el marco de un convenio general de colaboración con la Procuraduría General de la República, realizado en septiembre de 2016, “Se busca que, solamente en aquellos casos en donde sea verdaderamente imposible encontrar una solución por vías alternas, inicie efectivamente la participación del sistema jurisdiccional formal. La búsqueda de salidas alternas a la jurisdicción formal es un paradigma procesal que incluso impacta fuertemente en los sistemas procesales distintos a los acusatorios y orales. En el continente europeo, países como Inglaterra y Alemania, que no cuentan con un paradigma procesal acusatorio y oral, también impulsan formas de solucionar alternativamente los conflictos”.

El estudio revela que “La solución alternativa a la jurisdicción penal de los conflictos no solamente es una situación deseable para el correcto funcionamiento del sistema procesal penal, sino que es completamente indispensable. El sistema procesal penal acusatorio y oral no funcionará adecuadamente si no cuenta con los mecanismos alternativos de solución de controversias eficientes que permitan que el sistema resuelva solo aquellos conflictos que sea verdaderamente imposible solucionar por otras vías.

Es importante hacer notar que, a pesar de lo anterior, un mal uso de los mecanismos alternativos de solución de controversias tiene repercusiones tan negativas como la ausencia de su uso. Son varias las publicaciones en el derecho comparado que hacen notar las desventajas que para el sistema en su conjunto representa la llegada a “malos arreglos” a través de los mecanismos alternativos, provocadas por posiciones abusivas del Ministerio Público en conciliación de penas, falta de asesoría adecuada del defensor público o privado, o falta de vigilancia del proceso del juzgador. El viejo dicho mexicano de “más vale un mal arreglo que un buen pleito” no puede aplicarse para el sistema procesal penal, ya que un mal arreglo representaría una violación a los principios procesales que rigen la solución de conflictos en el país. El sistema de resolución de conflictos de tipo penal por medios alternativos debe buscar soluciones que resulten en “buenos arreglos”, es decir que se encuentren medios óptimos de solución de las controversias, evitando

que la mayor eficiencia en el procesamiento de los conflictos se traduzca en “costos” para cualquiera de las partes.

El legislador nacional ha trabajado para incorporar al sistema procesal penal mexicano los medios alternativos de solución de controversias conforme a los principios señalados anteriormente y teniendo en cuenta el panorama comparado al que se ha hecho referencia. De esta manera, tanto el Código Nacional de Procedimientos Penales (CNPP) como la Ley de Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal (LNMA SCMP) pretenden retomar los principios procesales que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos para diseñar un sistema de mecanismos alternativos de solución de controversias.

La LNMA SCP hace énfasis en formas extrajurídicas para solucionar las controversias a través de alternativas en donde la iniciativa de las propias partes para encontrar una solución es la prioridad. Los mecanismos previstos por la Ley para lograr esto son tres: mediación, conciliación y junta restaurativa. En ellos existen una serie de derechos y obligaciones para los intervinientes, en donde la función de los órganos establecidos del Estado como el Ministerio Público y los juzgadores se reduce a organizar y vigilar el cumplimiento de la operación de los mecanismos, mientras que se busca que sean los mismos intervinientes quienes encuentren la solución al conflicto. Los mecanismos previstos por esta Ley establecen la prioridad de la atención más temprana para la búsqueda de una solución.

Además de los mecanismos previstos por la LNMA SCP, el CNPP también contempla otras opciones de salidas y soluciones alternas para la solución de conflictos. Entre ellas se encuentran el uso de los criterios de oportunidad, la suspensión condicional a proceso y el juicio abreviado. Cada uno de ellos requiere una participación mayor de los órganos estatales y se presenta en momentos más avanzados del proceso penal. Conforme avanza el procedimiento los espacios de participación para la mediación y la conciliación se van reduciendo y la participación estatal se incrementa”.

Tanto en sus labores de gabinete como de la evidencia empírica obtenida durante el trabajo de campo efectuado tanto en doce delegaciones de la Procuraduría General de la República como en el entonces Órgano Administrativo Desconcentrado Especializado en Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal de la Procuraduría General de la República, los investigadores del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM identificaron una tendencia al uso marginal de los mecanismos alternativos de solución de conflictos en materia penal como estrategia para reducir la carga de trabajo de las agencias del Ministerio Público de la Federación y orientar las fortalezas institucionales de investigación y persecución delictiva en los casos que ameritaban realmente una judicialización de la causa penal, toda vez que “la introducción de los MASCP fue planteada como una estrategia concreta para descargar

administrativamente a los operadores y alcanzar grados de eficiencia adecuados y aceptables. Todo ello con la finalidad de incrementar la capacidad investigadora de los operadores y mejorar la coordinación entre la investigación y los procesos; así como de asegurar la reparación del daño a la víctima. Al mostrar un bajo índice de uso de tales mecanismos a nivel nacional, podemos asumir que su uso se encuentra lejos del óptimo planteado por la nueva legislación.

Al definir el problema de estudio, la UNAM determinó que “En el ámbito de competencia de la PGR se observa un bajo índice de uso en los 32 estados de la república y la SEIDF. El ínfimo uso de tales mecanismos es deficiente, por lo que representa un indicador negativo respecto a los objetivos y metas planteadas por la institución en el Programa Nacional de Procuración de Justicia 2013-2018. Tal situación resulta relevante si consideramos el impacto negativo que esto plantea en las metas trazadas en el Plan Nacional de Desarrollo 2013-2018, específicamente en lo relativo a la meta denominada “México en paz”.

En su informe final de resultados, efectuado en un periodo de seis meses, el Instituto de Investigaciones Jurídicas elaboró un diagnóstico situacional, sobre todo de carácter cualitativo sobre la aplicación de los mecanismos alternativos de solución de controversias en materia penal, a partir de las situaciones que se mencionarán a continuación.

Como parte de los trabajos de gabinete, los investigadores de la UNAM analizaron el documento emitido en febrero de 2017, denominado *Hacia un nuevo modelo de procuración de justicia. Diagnóstico y Plan de trabajo, mediante el cual la Procuraduría General de la República buscó* “Identificar las áreas de oportunidad y opciones de mejora inmediatas, tanto normativas como estructurales, funcionales y de política pública, que le permitan a la Procuraduría General de la República diseñar una arquitectura institucional que resulte congruente con los fines y principios constitucionales del Sistema de Justicia Penal Acusatorio y que por lo mismo pueda ser replicable en todas las instituciones de procuración de justicia del país.”⁹⁸

Los hallazgos de dicho estudio se centraron en dos temas:

“1. La arquitectura institucional de la Procuraduría General de la República no es la idónea para soportar cabalmente los procesos que exige el Sistema de Justicia Penal Adversarial, como lo mandatan, en esencia, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y el Código Nacional de Procedimientos Penales. Tampoco para evitar que las prácticas deficientes que se desarrollaban en el sistema inquisitivo mixto se hereden.

Por lo tanto, resulta indispensable diseñar una arquitectura institucional para atender los principios que sostienen el modelo constitucional de justicia

⁹⁸ *Hacia un nuevo modelo de procuración de justicia*. Procuraduría General de Justicia, febrero 2017, p. 5.

penal, a través de las mejores prácticas y estándares internacionales; así como establecer un plan de acción que permita a la institución administrar la gestión del cambio.

Por arquitectura institucional se entiende: las normas internas, procesos, organización, capital humano, información y tecnologías integradas para la consecución de objetivos.

2. La expedición del decreto de 18 de junio de 2016 tuvo por objeto declarar la total implementación del Sistema de Justicia Penal Acusatorio en todo el territorio nacional. No obstante, tal condición no fue suficiente para desterrar la arquitectura institucional del viejo sistema, misma que de los datos que se ofrecerán en este diagnóstico se advierte que continúa presente en la mayoría de los operadores jurídicos encargados de la aplicación de las nuevas leyes penales nacionales.”

De acuerdo con el diagnóstico situacional de la PGR, “La PGR presentó los siguientes datos relativos a las determinaciones recibidas en las carpetas de investigación abiertas al interior de la Institución durante el periodo del 24 de noviembre de 2014 al 31 de diciembre de 2016, se iniciaron 63,059 carpetas de investigación, se determinaron 21, 728 (34.46%) de los cuales sólo el 0.24% de las carpetas se determinaron con un No Ejercicio de la Acción Penal por derivación a MASC”.

El estudio señala más adelante que “Hay indicios que hacen posible indicar que la saturación de justicia penal, señalada en el punto anterior, en buena medida obedece a la mínima derivación de asuntos por parte de las Unidades de Atención Inmediata, hacia el empleo de las diversas herramientas proporcionadas por el Sistema de Justicia Penal Acusatorio, distintas al juicio oral, como son los Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias, las Soluciones Alternas y las Formas de Terminación Anticipada.”

El diagnóstico incluye en el apartado 1.3 de la *Radiografía Institucional* un análisis de la situación relativa a los Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias. Entre los hallazgos más relevantes se encuentran los siguientes:

“... (Para ser facilitador) se advierte que no es un requisito legal contar con formación académica o practica laboral en materia de mediación, conciliación y solución de conflicto”

“En este orden, las carencias relativas a los conocimientos de las personas que ocupan el puesto de *facilitador*, no se resuelven con la capacitación que les es proporcionada. La formación continua que reciben, dista mucho de ser la adecuada para el cabal desempeño de su labor, pues no garantiza el fomento de las habilidades que requiere un *facilitador*.”

“Por otra parte, de la revisión de los espacios físicos destinados a la operación de los Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias, se advierte que solo 4 de las 35 unidades administrativas, en las que las y los facilitadores desempeñan sus funciones, cuentan con una sala de conciliación.”

“Asimismo, 31 unidades administrativas cuentan con una oficina para quienes se desempeñan como facilitadores. Sin embargo, dichos espacios no cumplen siquiera con la mitad de los requerimientos mínimos establecidos en el modelo arquitectónico planteado por la Secretaría Técnica del Consejo de Coordinación para la implementación del Sistema de Justicia Penal (SETEC), respecto del cual se ha cumplido, en total, menos del 3%.”

“De igual forma, en la institución no se cuenta con protocolos de actuación, guía y derivación de asuntos para medios alternos de solución de controversias en materia penal.”

La información anterior hace posible concluir que la actual arquitectura institucional de la Procuraduría General de la República no ha puesto mayor énfasis en fortalecer los Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias, lo cual es indicativo de que aún persiste una tendencia propia del sistema penal inquisitivo de siempre optar por la judicialización de los asuntos.”

Basándose en el enfoque teórico neo-institucionalista del profesor Douglass North, los investigadores del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM establecieron que

“...a pesar de que el cambio de paradigma en la ley para el uso y promoción de los Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias se ha dado ya con anterioridad, desde la reforma constitucional de 2008 y con la promulgación de la LNMASCMP, el cambio dentro de las instituciones informales, como lo son las actitudes y el desempeño institucional de los actores relevantes se da de forma incremental y nunca disruptiva, mediante procesos de afiliación a los objetivos institucionales y de capacitación y construcción de perfiles adecuados para la ejecución de dichas normas.

A partir de lo anterior, la metodología del proyecto de investigación que se sigue se apega a las ideas neo-institucionalistas respecto de las instituciones formales (normas), informales (actitudes y usos), de la promoción, conservación o modificación de estas por las organizaciones (el caso específico PGR); así como de la noción de cambio incremental producida por la actividad de la organización respecto de la vigencia de las nuevas instituciones formales. Por lo anterior es que el estudio se adhiere a los principios metodológicos del neo-institucionalismo, mediante la utilización de herramientas y técnicas de investigación propias de las ciencias sociales en sus aspectos cualitativos.

En esta lógica, la investigación estará basada en la aplicación del método comparado, toda vez que, de acuerdo con Altamirano y Martínez siguiendo a diversos autores (Mackie y Marsh, 1997; Blondel, 1999; Sartori, 1992, entre otros), “permite tomar en cuenta las diferencias y similitudes en el origen y desarrollo de las instituciones u otros fenómenos sociales en contextos distintos y/o similares al del caso que se estudia”; y con ello tomar en cuenta un mayor número de elementos que hagan viable la comprensión de la particularidad de una situación institucional (Altamirano y Martínez, 2011: 62).

Asimismo, de manera más específica, es importante destacar que la presente investigación se refiere a una evaluación acumulativa de impacto ex – post (Parsons 2007, en Martínez 2017), puesto que va dirigida a conocer el desempeño institucional y las actitudes de los actores jurídicos implicados en la operación de los Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias, y en la manera como tales elementos impactan en la calidad del servicio que la PGR brinda a la ciudadanía. Objetivo por el cual se compararán su desempeño en 13 delegaciones correspondientes a 13 entidades del país para determinar en qué medida se produjeron los resultados previstos con la entrada en vigor de la LNMASC en 2014.

Por otra parte, siguiendo los planteamientos de la Organización de Estados Americanos (OEA), el presente estudio podrá ser clasificado como una evaluación de una política básica-de garantía. Esto es, como aquella que refiere a una política donde su cumplimiento es deber del Estado y un derecho de la población; misma que además está referida a la administración de justicia en situaciones de conflicto con la ley, con el fin de garantizar derechos y un trato justo de carácter constitucional (Véase Martínez, 2017: 15).

Lo anterior se confirma si consideramos que los Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias están estipulados en el párrafo cuarto del artículo 17 constitucional que señala: “Las leyes preverán mecanismos alternativos de solución de controversias. En la materia penal regularán su aplicación, asegurarán la reparación del daño y establecerán los casos en los que se requerirá supervisión judicial”.

Como se apuntó en líneas anteriores, mediante la metodología de aplicación de entrevistas estructuradas, semiestructuradas y grupos de enfoque con personal de la Procuraduría General de la República involucrado en la aplicación de mecanismos alternativos de solución de controversias en materia penal, tanto a nivel central como en trece delegaciones de la institución, el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México emitió las siguientes recomendaciones, en el entendido que éstas deberán enfocarse en promover la modificación del marco jurídico en materia de mecanismos alternativos de solución de controversias, a saber:

1. *Adecuar el CNPP para darle plena vigencia a la LNMASCMP...*
 - 1.1 *Incluir vasos comunicantes claros entre el proceso penal ordinario y los MASC, a lo largo de todo el CNPP (derivación de carpetas, regreso de las mismas, etc.).*
 - 1.2 *Revisar los supuestos establecidos en el artículo 187 del CNPP [Procederán los acuerdos preparatorios únicamente en los casos siguientes: I. Delitos que se persiguen por querrela, por requisito equivalente de parte ofendida o que admiten el perdón de la víctima*

o el ofendido; II. Delitos culposos, o Delitos patrimoniales cometidos sin violencia sobre las personas.] para verificar que la regla de procedencia no resulte en una “camisa de fuerza” que excluya otros delitos susceptibles de ser resueltos por MASC que hoy no tienen cabida [ej. delitos electorales].

- 1.3 Establecer un criterio legal claro de los MASC como forma de terminación anticipada, que pueda reflejarse claramente en la estadística ministerial/judicial para evitar disfrazarlo de no ejercicio o de archivo temporal.
- 1.4 Prever la forma en que se contabiliza el tiempo durante el cual una carpeta está en trámite MASC el facilitador, así como la contabilización de la duración del plan de reparación, para fines de prescripción del delito.
2. Reflejar efectivamente los principios de la LNMASCMP y los derechos de los intervinientes, entre ellos los de información y equidad, en el desarrollo de la misma legislación...
 - 2.1 Reforzar los requisitos del estudio de procedencia para la derivación a MASC por parte del Ministerio Público del artículo 10 de la LNMASCP, en donde se incluya la obligación de derivar a los mecanismos sólo aquellos casos donde efectivamente podría estarse frente a la comisión de un delito, excluyendo aquellos en donde evidentemente se abstendrían de ejercer sus facultades persecutorias en el proceso penal ordinario.
 - 2.2 Obligar al Órgano a que el estudio de admisibilidad contemplado en el artículo 12 sea realizado por persona distinta al facilitador que interviene en las sesiones
 - 2.3 Establecer como requisito dentro del artículo 15 de la LNMASC Contenido de la Invitación, el delito que se le acusa y el nombre del solicitante, así como los derechos de los intervinientes contenidos en el artículo 7 de la LNMASCP.
 - 2.4 Garantizar que cuando por lo menos uno de los intervinientes actúe mediante representante legal, el otro interviniente cuente con la asesoría jurídica previa y posterior a las sesiones de MASC.
 - 2.5 Explicitar que el licenciado en derecho del Órgano que valida el acuerdo reparatorio, conforme al penúltimo párrafo del artículo 33 de la LNMASCP, sea persona distinta al facilitador que interviene en las sesiones, y que dicha validación se debe realizar cuidando los derechos humanos de los intervinientes.
3. Incluir a la OEMA en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y normatividad interna...
 - 3.1 Dar plena vigencia administrativa al Órgano Administrativo Desconcentrado Especializado en la Atención de los Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal (OEMA) mediante la reforma a la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República (y en su momento a la Ley Orgánica de la Fiscalía General de la República).
 - 3.2 Incluir la estructura, objetivos y funciones de la OEMA dentro del Manual de Organización General de la Procuraduría General de la República (última publicación del 25 de noviembre de 2016 en el Diario Oficial de la Federación).
4. (Re)Elaboración de guías y manuales profesionales de procedimiento conforme al nuevo modelo de gestión para todos los operadores de MASC...

- 4.1 *Revisar con un grupo de expertos la Guía de Actuación para la Aplicación de los Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal elaborada por la Dirección de Normatividad de la OEMA, recogiendo las experiencias en su uso de los operadores de los MASC.*
- 4.2 *Sustituir el uso de formatos preestablecidos (“machotes”) con principios y reglas claras, así como con capacitación respecto de la Guía de Actuación revisada para todos los operadores de MASC.*
- 4.3 *Incluir dentro de la nueva Guía de Actuación también las funciones a cargo de los AMPF.*

Asimismo, el Instituto de Investigaciones Jurídicas emitió recomendaciones para detección de áreas de oportunidad y la implementación de mejores prácticas por la vía de la política pública, que se compilan en las propuestas que se enumeran a continuación:

1. *Elaborar documentos de política pública clara con objetivos e indicadores precisos...*
 - a. *Elaborar documentos de política pública clara con objetivos e indicadores precisos dentro del nuevo modelo de procuración de justicia que sugiere el documento Hacia un nuevo modelo de procuración de justicia. Diagnóstico y Plan de trabajo, así como de la Consulta Nacional sobre el Modelo de Procuración de Justicia. Construyamos Justicia, organizadas por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, el CIDE y el INACIPE y los resultados de este mismo estudio.*
 - b. *Coordinar una Declaración conjunta de la Conferencia Nacional de Procuración de Justicia en donde se establezca objetivos claros conjuntos de las distintas Procuradurías de Justicia del país respecto del uso y promoción de los MASC.*
 - c. *Incluir dentro del próximo Plan Nacional de Desarrollo (2019-2024) un objetivo específico respecto al uso de MASC, así como en el programa sectorial específico.*
2. *Creación de las Unidades MASC dentro del modelo de gestión de la Procuraduría General de la República.*
 - a. *Crear las Unidades de MASC dentro del nuevo modelo de gestión, que funcionen a la par de las Unidades de Atención Inmediata y Unidad de investigación y Litigación, para evitar que todas las funciones que prevé la legislación en materia de MASC, recaigan en la figura del facilitador.*
 - b. *Integrar las unidades MASC por lo menos con un facilitador, un invitador y un administrador.*
3. *Otorgar presupuesto suficiente a OEMA para cumplir con las obligaciones de la LNMASCMP...*
 - a. *En el año 2018 otorgar un presupuesto a la OEMA para cumplir con una correcta implementación de los recursos suficientes para: i) la contratación de facilitadores, ii) contratación de invitadores, iii) contratación de personal administrativo, iv) elaboración y*

- mantenimiento de una Base de Datos Nacional v) elaboración de normatividad interna y vi) recursos materiales.*
- b. En el año 2019 en adelante otorgar presupuesto suficiente a la OEMA para cumplir con las obligaciones de la LNMA SC*
 - 4. Proveer de espacios adecuados estandarizados para desarrollo de sesiones de MASC en todas las Sedes delegacionales y subsedes (Hallazgo c.3)*
 - a. Otorgar un espacio suficiente y adecuado para ubicar a facilitadores, invitadores y demás personal de MASCCP dentro de las Unidades MASC.*
 - b. Espacios adecuadamente equipados para el desarrollo de las sesiones conforme a los mejores estándares comparados.*
 - 5. Impulsar la elaboración de Base de Datos Nacional por el Centro Nacional de Información del Sistema Nacional de Seguridad Pública (Hallazgo c.4).*
 - a. Impulsar la pronta elaboración y puesta en funcionamiento de la Base de Datos Nacional por el Centro Nacional de Información del Sistema Nacional de Seguridad Pública, debido a la ausencia actual de datos de referencia confiables para la firma de acuerdos reparatorios en los términos de la LNMA SCMP.*
 - 6. Contratación de personal sustantivo y administrativo suficiente para cumplir con las obligaciones de la LNMA SCMP (Hallazgos d.1 y d.3)*
 - a. Contratación de facilitadores y notificadores para cubrir las necesidades específicas de cada sede y subsedes conforme a convocatoria pública abierta.*
 - b. Contratación de personal suficiente en las oficinas centrales de OEMA para apoyo de las actividades de control de gestión y seguimiento.*
 - c. Contratación de personal de apoyo para la labor sustantiva dentro de las sedes y subsedes.*
 - 7. Fortalecer el control de gestión de las responsabilidades de los AMPF y dentro de los MASC en la UNAI y UIL (Hallazgos e.2, e.3, e.4 e.5 y e.6).*
 - a. Establecer indicadores claros en el control de gestión de MASC desde la UNAI y UIL para que los AMPF se involucren en el uso de los MASC en un contexto de respeto a los derechos de los intervinientes en tres áreas críticas: i) análisis de la derivación de carpetas, ii) seguimiento de los acuerdos reparatorios y iii) elaboración de estadística.*
 - b. Incluir los indicadores de control de gestión respecto de los MASC dentro de las facultades de la Visitaduría General.*
 - 8. Orientar al requerido respecto a formas de contar con asesoría legal gratuita cuando el solicitante comparezca mediante representante legal...*
 - a. Tanto el invitador como el facilitador en el primer contacto que tienen con el requerido deben orientarlo respecto a formas de contar con asesoría legal gratuita (Defensoría*

Pública, abogados pro bono, clínicas de litigio) que reduzca el riesgo de desequilibrios dentro del MASC cuando el representante comparezca mediante representante legal.

9. *Brindar capacitación gratuita a “usuarios frecuentes”.*

- a. *Elaborar un programa de capacitación gratuita a “usuarios frecuentes”, como PEMEX, CFE y el Instituto Federal de la Defensoría Pública Federal respecto del buen uso de los MASC, dando a conocer las ventajas que la sujeción a los mecanismos les brinda para el desarrollo de su actividad.*

10. *Incorporación del servicio profesional de carrera (Hallazgos d.5, e.1).*

- a. *Incorporar a todos los operadores jurídicos de los MASC (invitadores y facilitadores) al servicio profesional de carrera de la PGR que cuente, por lo menos con los siguientes elementos: i) ingreso por convocatoria abierta, ii) capacitación, iii) escalafón, iv) estímulos, v) sanciones.*

11. *Fortalecer el perfil del facilitador...*

- a. *Brindar capacitación permanente en técnicas de negociación y otras estrategias útiles a los facilitadores para fortalecer el perfil del capacitador de forma permanente.*
- b. *Establecer mecanismos adecuados de medición de satisfacción del servicio de los usuarios respecto a la labor de los facilitadores que sirvan para mejorar la calidad del servicio.*

12. *Capacitar a los agentes del Ministerio Público Federal respecto de sus obligaciones contenidas en la LNMASCMP...*

- a. *Capacitar a todos los agentes del MPF en el uso y atención de los MASC mediante un agresivo programa de capacitación respecto del adecuado estudio de la derivación de carpetas de investigación, seguimiento de los acuerdos reparatorios y estadística de las carpetas derivadas al MASC.*

CONCLUSIONES.

La aplicación de mecanismos alternativos de solución de controversias en materia penal existía, con otro nombre y sujeta a una praxis discrecional por parte del Ministerio Público, deviniendo la mayor de las veces en una conclusión que a la mexicana se aludía a ella como “un mal arreglo que un buen pleito”.

Sin embargo, la ausencia de reglas claras, actores clave, infraestructura, sistematización y un marco legal con el cual ampararse en los casos en que la autoridad actuara con parcialidad, propició que en el marco regulatorio que vio nacer al sistema penal acusatorio se incorporaran los mecanismos mencionados como parte toral del proceso penal y de que éste se apegara al espíritu de la reforma penal para, entre otras cosas, cumplir la aspiración garantista de la reparación del daño en favor de la víctima u ofendida.

Como demuestra la evidencia más reciente sobre el desempeño de la Procuraduría General de la República en la promoción y el uso de los mecanismos alternativos de solución de controversias en materia penal, a saber, el estudio realizado en 2017 por la Universidad Nacional Autónoma de México en la mencionada institución, la eficiencia y la eficacia en la aplicación de dichos mecanismos está vinculada con la arquitectura institucional, las condiciones de trabajo, las actitudes, las destrezas y las capacidades de la institución para, por un lado, dotar de facilitadores a las Unidades de Atención Inmediata, que representan el primer frente de la PGR en la recepción, aceptación y determinación o no de recurrir al uso de los MASC para llegar a acuerdos reparatorios que solucionen los conflictos entre los intervinientes.

Sin embargo, es justo decir que más allá de la buena voluntad o la disposición de la PGR a promover salidas alternas a los conflictos, existen reticencias o vicios en el procedimiento que devienen de una cultura de la judicialización, promovida por los representantes legales de las instituciones querellantes que, sin analizar el costo-beneficio de aceptar una salida negociada, mantienen la postura de que el Estado aplique la justicia retributiva, a fin de que al imputado se le sancione con la privación de la libertad en vez de que se le otorgue la posibilidad de reparar el daño en favor del Estado.

El conjunto de inercias y debilidades institucionales es un dique que condiciona el éxito de los mecanismos de resolución de conflictos, aunado a que la mala comunicación para resaltar sus bondades ha propiciado que la opinión pública considere que dichos mecanismos, como elemento del sistema de justicia penal acusatorio, representan una “puerta giratoria” que promueve la impunidad en lugar de la procuración de justicia; sin embargo, lo que debe tomarse en cuenta en este contexto es que no es el sistema penal acusatorio el que ha fallado para que presuntos responsables de la comisión de un delito sean absueltos de la acción penal, sino las inercias, el diseño institucional y la situación del Ministerio Público, misma que se abordó en el capítulo tres de este trabajo.

Lo que ha quedado plenamente demostrado que el uso imparcial de los mecanismos alternativos de solución de controversias en materia penal ha incidido en el decremento de la sobrepoblación carcelaria, en la obtención de recursos en favor del Estado por la formalización de acuerdos reparatorios y en una mejor distribución de las cargas de trabajo del Ministerio Público, merced a la coordinación establecida con los facilitadores, los defensores públicos, las víctimas u ofendidos y los imputados.

EPÍLOGO

En estas páginas se ha presentado un análisis sobre la tarea permanente que constituye la consolidación del sistema de justicia penal, con especial énfasis en el ámbito federal mexicano, a fin de erradicar los vicios y costumbres de un sistema que por siglos privilegió la cultura escritural y la flagrancia, así como la obligación de las víctimas de probar su inocencia de cara a los delitos en los que se le involucraba.

América Latina intenta salir de su laberinto después de una etapa de inestabilidad política, económica y social, emanada de los regímenes dictatoriales que se afianzaron en razón de asonadas que causaron un daño cuyas heridas hasta la fecha siguen abiertas.

En este trabajo ha podido acreditarse que el problema de la seguridad pública y de la procuración de justicia es poliédrico y multifactorial; las causas de la crisis de las instituciones del ramo devienen de la ineficacia, la discrecionalidad, la selectividad y el autoritarismo con los que las autoridades judiciales han operado el sistema de justicia penal. A contrapelo de las demandas de respeto a los derechos humanos, de rendición de cuentas, de transparencia y de apegarse al debido proceso, las políticas criminales de los países de la región se han caracterizado por castigar la pobreza, por privilegiar el carácter punitivo sobre la conciliación de las partes, por acatar la consigna de grupos de interés que distorsionan la esencia de la procuración de justicia y por la emisión de normas jurídicas elaboradas para prevenir, ejecutar y sancionar los delitos, dejando lagunas que benefician a una élite que encabeza, en muchos contextos, quebrantos a la ley, favoreciendo la impunidad e inclinando la balanza de la justicia hacia los grupos más vulnerables.

El Ministerio Público, tanto en el fuero común como en el federal, enfrentan serios problemas para cumplir el mandato constitucional que los faculta como responsables de la investigación penal; unos son de índole estructural cuyo origen es, por un lado, la autonomía e independencia que debe prevalecer en su tarea, la resistencia al cambio y, en ese sentido, adoptar el paradigma del sistema de justicia penal acusatorio, sin soslayar el diseño institucional de las fiscalías, que se ha diagnosticado, enfatizando sus resultados en esta tesis. A manera de resumen, las fallas estructurales de las fiscalías, sobre todo las de la Fiscalía General de la República van desde el hecho de que las asignaciones presupuestales resultan insuficientes para dotar de los requerimientos materiales de sus activos humanos; dichas insuficiencias van desde la falta de recursos para efectuar citatorios hasta el déficit de Ministerios Públicas para investigar, perseguir delitos y determinar las carpetas de investigación para adoptar las estrategias procesales que garanticen el esclarecimiento de los hechos, la protección del inocente, que el delito no quede impune y la reparación del daño.

Otro factor que ha contribuido a la crisis de seguridad y al deterioro de las instituciones de procuración de justicia, es la falta de confianza de la ciudadanía hacia dichas instituciones. En todos los reportes que se incluyen en este trabajo, sobresale que la gran mayoría de entrevistados no tienen confianza en la autoridad y, por ende, ello inhibe cualquier intención de denunciar el delito, aunado a que la delincuencia organizada, al diversificar sus intereses criminales, que ya no se limitan al cultivo, distribución y comercialización de estupefacientes, cuenta con bases sociales que han constituido un dique para que la trilogía investigadora realice sus pesquisas y para la intervención de la policía para ejecutar los autos de vinculación a proceso contra indiciados e, incluso, para llevar a cabo operativos frente a la comisión de delitos en flagrancia. La inversión de organizaciones de la delincuencia organizada en las comunidades que colaboran con ellos, ora por miedo, ora por el dinero y las obras que reciben a cambio, es una de las causas por las que se ha acentuado la crisis de inseguridad y por las que resulta tan complicada la pacificación del país.

Sin embargo, como se ha mencionado en este estudio, casos como el colombiano y el chileno han podido demostrar que la coordinación, las sinergias, el apoyo de la sociedad y las mejores prácticas en materia de organización, inversión, capacitación y metodología de la investigación han permitido a esos países presumir tasas de criminalidad a la baja, aunado a que en dichas naciones se han impulsado iniciativas legales para combatir la corrupción y la impunidad. En las naciones mencionadas, la consolidación del sistema de justicia penal es promisoria, aun con los avances y retrocesos que, sin duda, existen, sobre todo en épocas de crisis económica.

En resumen, las principales ideas que presenta esta tesis, que fueron desarrolladas a lo largo del presente documento, son las siguientes:

1. Resulta clave generar un discurso que vincule estrechamiento los cambios institucionales propuestos, que incluya un tono que enfatice la necesidad de mejorar la calidad de los servicios que deben recibir los ciudadanos (fiscales, policías de investigación, peritos, analistas y facilitadores en México; y fiscales colombianos y chilenos frente a sus nuevos modelos de gestión). Se considera indispensable difundir, de manera convincente, cómo la reforma en materia penal contribuiría a mejorar la caída de vida de los ciudadanos.
2. Es muy importante aprender de otros procesos de transformaciones similares provenientes de experiencias comparadas. En lo que respecta a la reforma mexicana conviene que ésta no se desvíe del proceso regional y que en nuestro país permee la cultura de la mejora continua en la forma de perseguir e investigar delitos, tal y como ocurre en Chile y Colombia, que han sido los casos más emblemáticos y en los que la reforma del sistema de justicia penal ha recibido más apoyo de sus instituciones y de sus ciudadanos.

3. Debe aprovecharse, en el proceso de reforma, la modernización en la gestión en el área de procuración de justicia de que se trate. La introducción de criterios modernos de administración, tales como la profesionalización de los métodos y procesos de trabajo para seguir el debido proceso y mejorar las investigaciones; los incentivos, los sistemas de información, los mecanismos de gestión, entre otros, deberían ser considerados como objetivos fundamentales.
4. Conviene evitar al máximo que las áreas de procuración de justicia carguen con los déficits de funcionamiento que presenten las antiguas; es preciso aprender de la experiencia chilena, si bien es cierto que en México se inicia con una Fiscalía General que sustituye a la tan vilipendiada Procuraduría General de la República y que enfrentará un gran desafío con los recursos del ente que sustituye, en lo que configura su propia arquitectura institucional en congruencia con su Ley Orgánica.
5. Es necesaria una estrategia, en el marco del nacimiento de la Fiscalía General de la República, para impulsar la consolidación del sistema penal acusatorio, tanto en el diseño, la estructura y el funcionamiento de las fiscalías coadyuvantes como en la capacitación, la actualización, la especialización, la formación continua y la institucionalización de un servicio civil de carrera que incentive y promueva a los mejores fiscales. Asimismo, la nueva fiscalía deberá concluir la desactivación del sistema tradicional para centrar sus esfuerzos en la determinación y derivación de las carpetas de investigación, valorando aquéllas que deban judicializarse de aquéllas que puedan desahogarse mediante la justicia alternativa, y aprovechar de mejor manera los recursos humanos, materiales y financieros para lograr los objetivos del sistema penal acusatorio, pero sobre todo recuperar la confianza ciudadana y poner del lado de la autoridad a la sociedad civil organizada. La ciudadanía, en aras de la paz social, lo agradecerá.

BIBLIOGRAFÍA

1. Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA). “Desafíos del Ministerio Público Fiscal en América Latina”. Chile, 2005.
2. LANGER, Máximo, “Revolución en el proceso penal latinoamericano. Difusión de ideas desde la periferia”. Centro de Estudios Jurídicos de las Américas (CEJA), Santiago de Chile, 2007.
3. SÁNCHEZ ZEPEDA, Rodolfo; ESPINO G, Miguel A. Suprema Corte de Justicia de la Nación. “Fundamento del Sistema Acusatorio y perspectiva de su implementación desde la experiencia latinoamericana”, México, 2010.
4. MAIER, Julio B.J.; AMBOS, Kai; WOISCHNIK. “Las reformas procesales en América Latina”. Konrad Adenauer Stiftung; Ad-Hoc; Instituto Max Planck para Derecho Penal Extranjero e Internacional. Argentina, 2000.
5. BENAVIDES, Farid Samir; BINDER, Alberto M.; VILLADIEGO, Carolina; NIÑO, Catalina (Coordinadora). “La reforma a la justicia en América Latina”. Friedrich Ebert Stiftung. Programa de Cooperación en Seguridad Regional. Colombia, 2016.
6. GÓMEZ GONZÁLEZ, Arely (Coordinadora); et.al. “Reforma 2008-2016. El Sistema Penal Acusatorio en México”. Instituto Nacional de Ciencias Penales. México, 2016.
7. ESPARZA MARTÍNEZ, Bernardino. “Análisis jurídico operativo del Sistema Penal Acusatorio en México a nivel federal”. Instituto Nacional de Ciencias Penales. México, 2016.
8. VASCONCELOS MÉNDEZ, Rubén. “Reforma procesal penal y Ministerio Público. Serie Juicios Orales, núm. 22”. Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas; Instituto de Formación Profesional de la Procuraduría General de Justicia de la Ciudad de México. México, 2014.
9. CASTRO ESCARPULLI, Nicandra; LOZADA LUNA, María Teresa. “El Ministerio Público hacia el Sistema Penal Acusatorio en México”. Editorial UBIJUS. México, 2013.

10. BEGNÉ GUERRA, Cristina. "Estado de Derecho y Ministerio Público". Instituto Nacional de Ciencias Penales. México, 2008.
11. CAMPOS MONTEJO, RODOLFO; et. al. "Análisis comparativo de los sistemas procesales penales de Estados Unidos, Chile, Colombia y México. Análisis mínimo de Derecho Adjetivo Penal Comparado". Comisión Nacional de Tribunales de Justicia de los Estados Unidos Mexicanos. México, 2011.
12. OSORIO ISAZA, Luis Camilo. "El sistema acusatorio en la experiencia colombiana". Instituto Nacional de Ciencias Penales (Serie Conferencias Magistrales; 15). México, 2007.
13. CÁZAREZ RAMÍREZ, José Jesús. "El poder de acusar del Ministerio Público en México: el ejercicio de la acción y la oportunidad penal". Porrúa, México, 2010.
14. CENTRO DE ESTUDIOS DE JUSTICIA DE LAS AMÉRICAS. "Sistemas Judiciales. Una perspectiva integral sobre la administración de justicia. Mecanismos Alternativos de Resolución de Conflictos". Publicación semestral del Centro de Estudios de Justicia de las Américas - CEJA t Año 16 t N° 20.
15. AZPEITIA PONCE, Araceli. "Mecanismos Alternativos de Solucion de Controversias en Materia Penal". Flores. México, 2014.
16. Centro de Investigación para el Desarrollo, A.C. (CIDAC); Tinker Foundation Incorporated. "La otra justicia. Reporte sobre la operación de la justicia alternativa en México". México, 2016.
17. AGUILAR Camín, Héctor, et. al. ¿Y ahora qué? México ante el 2018. Prólogo. Debate, México, 2017.
18. MAGNOLIA, Ana Laura. El Ministerio Público desde adentro, rutinas y métodos de trabajo en las Agencias de MP, Centro de Investigación y Docencia Económicas, A.C. (CIDE), México, 2009.
19. KRAUZE, Enrique. Para salir de Babel. Tarea pendiente. Tusquets Editores, México, 2006.
20. SCHEDLER, Andreas. En la niebla de la guerra. Los ciudadanos ante la violencia criminal organizada. Centro de Investigación y Docencia Económicas, A.C. (CIDE). México, 2018.
21. SANZ Mulas, Nieves. Política Criminal. Ratio Legis Jurídica. España, 2017.

22. MEJÍA Garza, Raúl Manuel; ROJAS Zamudio, Laura Patricia. Federalismo (s). El rompecabezas actual. Fondo de Cultura Económica. México, 2018.
23. WITKER, Jorge. La administración y gestión de tribunales: experiencias comparadas. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México, 2013.
24. ÁLVAREZ, Rosa María. Los derechos de las mujeres y su acceso a una vida libre de violencia. Universidad Nacional Autónoma de México. México, 2018.