



PROJECT ON REFORMING THE ADMINISTRATION OF JUSTICE IN MEXICO
CENTER FOR U.S. MEXICAN STUDIES
9500 Gilman Drive, #0521, La Jolla CA 92093-0510
Tel. 858-534-4503; Fax: 858-534-6447
<http://usmex.ucsd.edu/justice>

CIDE
COLMEX
ICESI
III-UNAM
INACIPE
USMEX

La Investigación de los Delitos y la Subversión de los Principios del Subsistema Penal en México

by

Guillermo Zepeda Lecuona

Profesional asociado del Centro de Investigación para el Desarrollo
[gzepedal@megared.net.mx](mailto:gzededal@megared.net.mx)

USMEX 2003-04 Working Paper Series

Originally presented at the conference on “Reforming the Administration of Justice in Mexico” at the Center for U.S.-Mexican Studies, May 15-17, 2003.

ABSTRACT: La procuración de justicia, particularmente durante la averiguación previa, es un punto crítico del subsistema de seguridad ciudadana y justicia penal mexicano. Las insuficiencias, ineficiencias, así como las atribuciones discrecionales sin control eficaz durante la investigación de los delitos, son algunos de los elementos que provocan que en el desempeño cotidiano de las procuradurías, los principios del subsistema penal no sólo no se cumplan, sino que, además, se subviertan, es decir, se presenten situaciones totalmente distintas o contrarias a lo esperado por el diseño institucional del subsistema. En este trabajo se describen los lineamientos o principios que guían informan al subsistema, se presenta evidencia empírica sobre la investigación de los delitos y se analiza la incidencia de la ineffectividad de las procuradurías en el cumplimiento de dichos principios.

La investigación de los delitos y la subversión de los principios del subsistema penal en México

By Guillermo Zepeda Lecuona¹

Profesional asociado del Centro de Investigación para el Desarrollo

“... las antinomias, presentes en todos los sectores de un ordenamiento jurídico complejo, entre principios de nivel normativo superior y normas y prácticas de nivel inferior: los primeros caracterizados por cierto grado de *inefectividad* y las segundas, por un grado correspondiente de *invalidéz* o de *ilegitimidad*. Las antinomias son particularmente graves en el derecho penal: tanto porque este incide directamente sobre la libertad de los ciudadanos, como porque en esta materia la distancia entre los principios constitucionales y legislación, y entre legislación y jurisdicción, ha alcanzado... proporciones alarmantes resolviéndose en el vaciamiento de hecho de gran parte de las garantías y en el desarrollo incontrolado del arbitrio”.

Luigi Ferrajoli

Derecho y Razón:

*teoría del garantismo penal*²

Acudo con mucho gusto a este foro académico de reflexión y retroalimentación sobre uno de los problemas de mayor trascendencia para la sociedad mexicana como es el de la seguridad ciudadana. Por el espacio disponible para este texto, este artículo se centra en la presentación de la evidencia empírica sobre una de las principales atribuciones de la procuración de justicia penal (en nuestro concepto, uno de los puntos críticos del entorno institucional de la seguridad ciudadana y la justicia penal en México): la investigación de los delitos. Se analizará la medida en que la escasa capacidad de respuesta de las procuradurías propicia el incumplimiento, e incluso la subversión de los fines sociales y legales que le han sido encomendados a la procuración de justicia.

Inseguridad ciudadana

Las encuestas y sondeos de opinión muestran que los mexicanos tenemos la percepción de inseguridad³ y consideramos que nuestra integridad física, nuestra vida y nuestro patrimonio están constantemente amenazados por los delincuentes.

¹ Guillermo Zepeda Lecuona es profesional asociado del Centro de Investigación para el Desarrollo (CIDAC) www.cidac.org, donde coordina el proyecto “Justicia, Crimen y Derechos Humanos en México”. El autor agradece el apoyo de la Fundación Hewlett para la realización de este estudio.

² Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón: Teoría del garantismo penal*, Editorial Trotta, Madrid, 1995, 991 pp., cita de p. 27.

A pesar de que nuestro país ya enfrentaba tendencias delictivas crecientes desde mediados de los años ochenta, el incremento en el número de delitos a partir de 1994 fue descomunal: el número de reportes sobre posibles ilícitos en todo el país se incrementó de 809 mil denuncias durante 1991, y de un millón 111 mil en 1994, a casi millón y medio en 1997.

Se suele señalar que el comportamiento de las variables delictivas está vinculado con variables socioeconómicas y políticas⁴. Por ejemplo, indicadores de desempleo y bajos ingresos se asocian a la comisión de delitos patrimoniales (como el robo); en tanto que variables como desigualdad social se reflejan en crímenes violentos como las lesiones y el homicidio⁵.

En gran medida este planteamiento es cierto para México: las denuncias comenzaron a incrementarse notablemente durante la crisis económica y financiera de 1994-1995, en el que las tasas de interés se dispararon y la economía tuvo serios retrocesos que se reflejaron en el empleo y en el ingreso de millones de familias.

No obstante, llama la atención el que a pesar de que México presenta indicadores económicos menos desalentadores que los que predominaron entre 1994 y 1997, los niveles delictivos se mantienen altos (en 2001 se reportaron un millón 398 mil ilícitos de competencia local). ¿Es que la delincuencia llegó para quedarse? ¿Cómo se podría revertir esta tendencia de inseguridad y violencia?

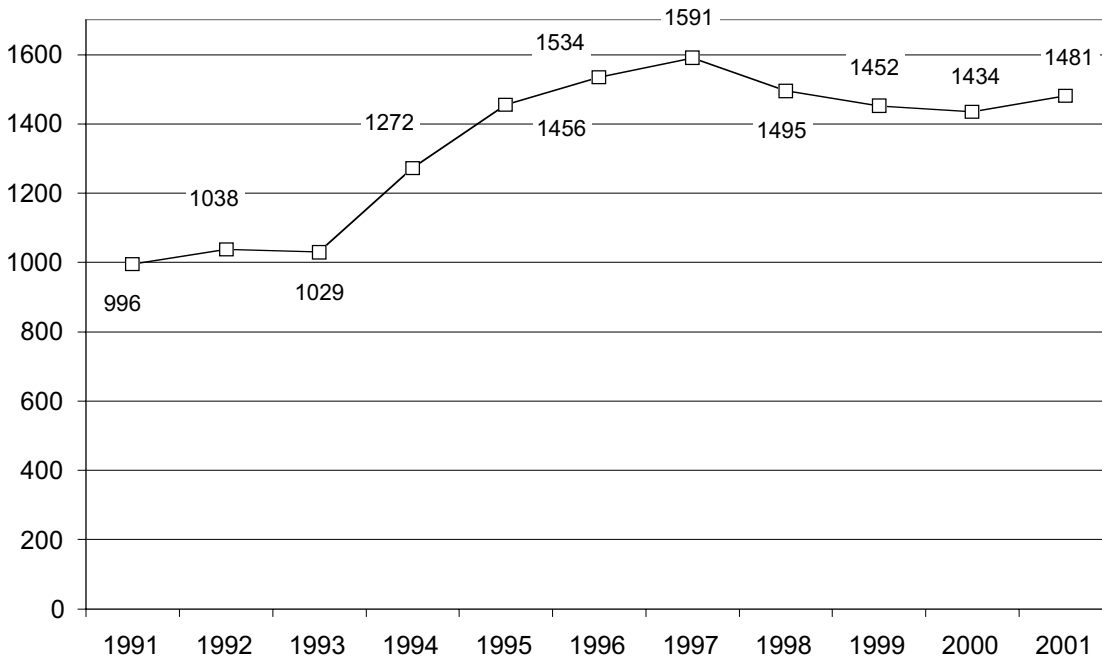
Gráfica 1.

³ 47% de los encuestados señalan sentirse inseguro. Cfr. *Primera Encuesta Nacional sobre Inseguridad Pública en las Entidades Federativas: resultados finales*, Instituto Ciudadano de Estudios sobre la Inseguridad A.C. (ICESI), México, mayo de 2002, 32 pp. Disponible en internet: <http://www.icesi.org.mx>

⁴ Desde luego existe gran controversia entre los criminólogos y muchos matices en la formulación de hipótesis, así como diversas interpretaciones sobre los mecanismos causales que pretenden explicar las correlaciones entre variables. Además, en diversos casos la magnitud de la asociación e incluso el sentido de dichas correlaciones tiene enorme variación en los estudios empíricos disponibles. Pueden apreciarse los lineamientos de este debate en textos como: Fajnzylber, Pablo, Daniel Lederman y Norman Loayza, *What Causes Violent Crime?* Office of the Chief Economist Latin America and the Caribbean Region, The World Bank, sin lugar de publicación, marzo de 1998, 32 pp.; *Crime and Criminal Justice in Europe and North America*, Kristiina Kangaspunta, Matti Joutsen y Natalia Ollus, editores, Instituto Europeo para la Prevención y Control del Crimen afiliado a la Organización de Naciones Unidas (HEUNI), Helsinki, 1998, 234 pp.; Van Dijk, Jan J. M., “Cómo interpretar las estadísticas delictivas”, en *Revista Mexicana de Procuración de Justicia*, Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, Vol. 1, N° 1, traducción de Alberto Aragón B., México, febrero de 1996, pp. 77-98. Originalmente publicado en el *British Journal of Criminology*, vol. 34, Inglaterra, 1994 con el título “Understanding Crime Rates. On the Interactions between the Rational Choices of Victims and Offenders”; y Kahan, Dan M., *Between Economics and Sociology: The New Path of Deterrence*, en *Michigan Law Review, Ann Arbor Ed.*, agosto de 1997, pp. 2477-2497.

⁵ Fajnzylber, Pablo, Daniel Lederman y Norman Loayza, *What Causes... Op. Cit.*

Denuncias por cada cien mil habitantes



FUENTE: Elaboración propia con datos del INEGI (1991-2002).

El análisis de las experiencias de otras sociedades que han experimentado incrementos en sus niveles delictivos a raíz de inestabilidad política y/o crisis económicas, muestra que se da una “inercia delictiva” que perdura a pesar de que las condiciones socioeconómicas mejoren. Así mismo, los estudios comparados coinciden en que la diferencia entre la posibilidad de que esas sociedades se precipiten en una espiral de impunidad y violencia o, por el contrario, puedan contener y revertir las inercias delictivas, depende, en gran medida, de la efectividad y solidez de las instituciones encargadas de combatir al crimen⁶.

Desde luego es fundamental que las sociedades atiendan las causas socioeconómicas y políticas de la inseguridad ciudadana (pretender sólo concentrarse en las variables institucionales, equivaldría a privilegiar el castigo sobre la prevención y el combate a las causas de los problemas sociales); pero también es muy importante que, tanto durante las crisis como una vez que los detonantes sociales del crimen hayan disminuido, el crimen organizado y los delincuentes potenciales perciban que se enfrentan a sólidas instituciones encargadas de procurar e impartir justicia. Por eso es muy importante el diagnóstico y el análisis de las instituciones encargadas de brindar los servicios de seguridad ciudadana y justicia penal en nuestro país.

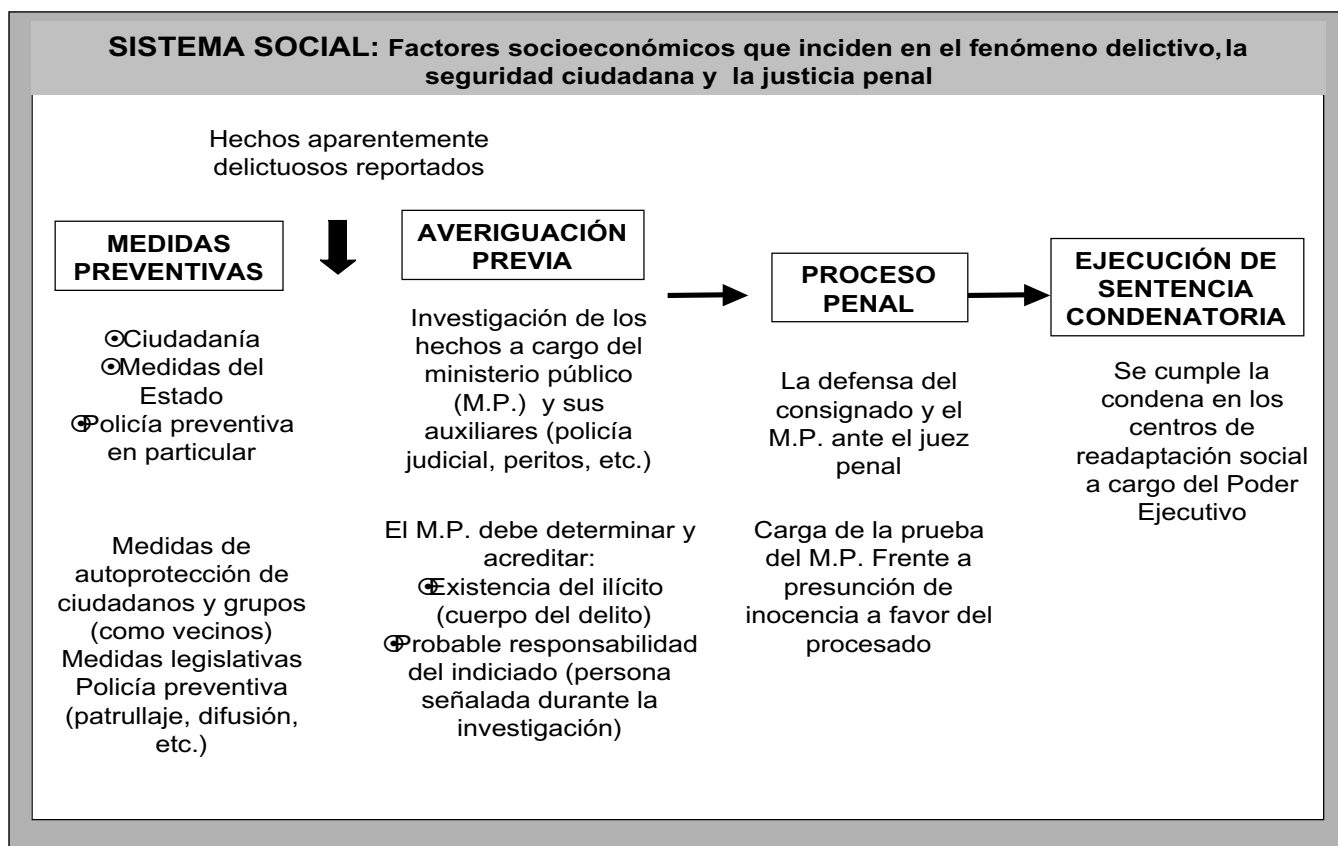
La capacidad de respuesta institucional frente al crimen: el subsistema de seguridad ciudadana y justicia penal mexicano.

⁶ Fajnzylber, Pablo, Daniel Lederman y Norman Loayza, “Crimen y victimización, una perspectiva económica”, en *Crimen y violencia en América Latina*, editado por Pablo Fajnzylber, Daniel Lederman y Norman Loayza, pp.1-62, Banco Mundial y Alfaomega, Bogotá, 2001, 252 pp.

El sistema de enjuiciamiento o diseño institucional del proceso penal, contemplado por la Constitución mexicana pertenece al modelo mixto, pues si bien el artículo 21 de la Constitución establece una de las principales características del sistema acusatorio: la separación de funciones entre acusación y juicio, la averiguación previa, a cargo del ministerio público, sigue los lineamientos de un procedimiento de características inquisitivas.

Podemos simplificar la exposición del sistema penal mexicano separándolo en cuatro etapas o segmentos en los que interactúan e interrelacionan los diversos actores de las políticas de seguridad ciudadana y del proceso penal. Estas etapas son: I. Medidas Preventivas o de seguridad ciudadana (integrada por las políticas preventivas y de vigilancia policiaca); II. Averiguación Previa (una vez que se han cometido actos aparentemente delictivos, el ministerio público, la policía judicial y los peritos, bajo el mando del primero, comienzan las investigaciones correspondientes); III. Proceso Penal o Administración de justicia (el juez considera y emite las órdenes de aprehensión y determina si existe sustento en los señalamientos del ministerio público. Después de las diversas etapas de presentación de pruebas y alegatos, condena o absuelve al procesado); y IV. Sistema de ejecución de sanciones y readaptación social (el conjunto de instituciones encargadas de ejecutar y administrar las condenas, así como de velar por la readaptación del reo). Salvo la tercera etapa (cuya dirección procesal corresponde a las instancias del poder judicial), las otras tres se dan dentro de instituciones pertenecientes a la esfera del poder ejecutivo.

Diagrama 1
El subsistema de seguridad ciudadana y justicia penal mexicano



Fuente: Tomado del libro *Crimen sin castigo: la procuración de justicia penal y el ministerio público en México* de Guillermo Zepeda Lecuona, CIDAC y Cal y arena, México, 2003, en prensa.

Los distintos eslabones no están separados, tienen una intensa interacción, y de su desempeño se desprenden repercusiones para el resto de los eslabones; por ejemplo, los poderes judiciales tienen la función constitucional de revisar que las condiciones en las que se detenga a un ciudadano reúnan los requisitos exigidos por la Constitución para que una persona sea privado de su libertad, por lo que esta etapa tiene vital importancia para controlar, anular y, en su caso, castigar, cualquier abuso de fuerza o poder por parte de otros actores del sistema, como podría ser la policía preventiva, la policía judicial o los ministerios públicos. De igual forma, si la readaptación social no se da en el sistema carcelario, se establecerá un antecedente que significaría una fuerte adversidad para las medidas preventivas del sistema de seguridad ciudadana, pues podrían registrarse altas tasas de reincidencia.

El marco normativo e institucional, también establece una serie de valores o consensos sociales que determinan la orientación del subsistema penal, esto es una serie de principios que informan, conforman y dan validez a la estructura y a los procedimientos.

Los principios que rigen la investigación de los hechos y el proceso penal son los axiomas que sintetizan la evolución del pensamiento jurídico-filosófico y las convicciones y consensos que ha establecido la sociedad mexicana para establecer las normas de conducta, con el propósito de hacer respetar las normas de convivencia social y, al mismo tiempo, establecer las pautas que debe respetar la autoridad en la investigación y el proceso penal, evitando el autoritarismo y la discrecionalidad.

Estos principios están plasmados en la Constitución (de manera poco sistemática) y en las convenciones e instrumentos multilaterales de las que nuestro país es signatario, y son interpretados y articulados por la jurisprudencia del Poder Judicial Federal, la legislación y la doctrina. Los autores difieren en el número y contenido de los principios que rigen el derecho penal. Con el propósito de facilitar su exposición aquí se enlistan las categorías más generales y en torno a las que existe mayor consenso en la doctrina:

- a) Justicia
- b) Principio de legalidad
- c) Principio de persecución pública u oficiosa
- d) Principios relativos a la estructura del proceso y la actuación de las partes
- e) Principio de verdad histórica y principios sobre la prueba

La justicia es el fin último del derecho y la inspiración que debe guiar a todas las instituciones jurídicas. Es el principio de mayor abstracción y los demás principios que rigen la investigación y el proceso penal están supeditados a él. En lo referente a la procuración e impartición de justicia penal, la justicia puede definirse como el “contenido filosófico y jurídico de la jurisdicción que equivale al recto proceso. Dicho contenido, como aspiración de más alta humanidad, es en sí un valor incancelable para el individuo, la sociedad o el Estado; debe ser aplicado y administrado por los Tribunales y se traduce en una actuación imparcial del juez por lo cual tutela

favorablemente, en el fallo definitivo, la pretensión de aquella parte que con sus pruebas le hubiera persuadido de que le asiste el derecho y la razón”⁷.

El principio de legalidad refiere que los funcionarios de todo el subsistema deben apearse a los mandatos legales, así como que en materia penal no hay espacio para la discrecionalidad o el condicionamiento de la aplicación de la ley a consideraciones de índole política, económica o incluso social. Es decir, la ley se debe aplicar exhaustivamente y sin excepciones en las formas y los términos especificados por la propia legislación.

Este principio de legalidad busca brindar seguridad jurídica y minimizar las oportunidades para que las autoridades se aparten de sus mandatos legales. El antagónico de la legalidad es el principio de oportunidad que se caracteriza por introducir espacios para la discrecionalidad de la autoridad, así como caso de excepción para la aplicación estricta del mandato legal⁸. También el principio de legalidad busca impedir que los delitos queden impunes, pues la ley obliga al ministerio público a investigar y determinar si existe, o no, delito que perseguir.

El principio de persecución pública u oficiosa comparte rasgos con el principio de legalidad, e incluso hay autores que consideran que este principio está incluido en aquél. Aquí se señala por separado porque resulta de gran relevancia en el sistema penal mexicano, particularmente en lo referente al monopolio de la acción penal por parte del ministerio público, así como a los derechos de las víctimas y ofendidos por el delito.

En nuestro país la persecución de los delitos sólo puede ser realizada por el Estado, y esta atribución ha sido delegada en manera exclusiva (monopólica) al ministerio público, único que puede investigar los delitos, examinar los datos reunidos, decidir autónomamente si ejerce o no la acción penal y que tiene la potestad de sostener esta acción durante el proceso penal. Este “monopolio de la acción penal” sufrió una reciente fractura, cuando por una reforma al artículo 21 de la Constitución se contempló la posibilidad de que se impugne el no ejercicio de la acción penal.

Los principios relativos a la estructura del proceso y la actuación de las partes, conforman el entorno institucional para la interacción de los actores que participan en la averiguación previa y el proceso penal. Entre estos principios destaca la separación entre órgano de acusación (el ministerio público) y órgano de juicio (los jueces y magistrados penales); igualdad entre las partes del proceso, aunque en nuestro país la legislación y la doctrina hacen del ministerio público una parte “privilegiada”. También se pueden referir dentro de esta lista de principios del proceso, el derecho de audiencia, el principio de contradicción y la defensa adecuada.

El Principio de verdad histórica y los principios sobre la prueba también están relacionados con el aspecto de la legalidad, pues buscan llegar a la verdad de los hechos y actuar con base en los supuestos legales y sus mandatos para determinar si se ejerce o no la acción penal, o si se

⁷ Voz “justicia”, en Díaz de León, Marco Antonio, *Diccionario... Op. Cit.*, Tomo I, p. 1259.

⁸ Nuestro marco institucional ha incorporado recientemente figuras que significan excepciones al principio de estricta legalidad, por ejemplo en casos de la denominada “delincuencia organizada”, cuya legislación particular permite que los presuntos responsables reciban beneficios y penas menos severas si cooperan con las autoridades, brindando información sobre sus cómplices.

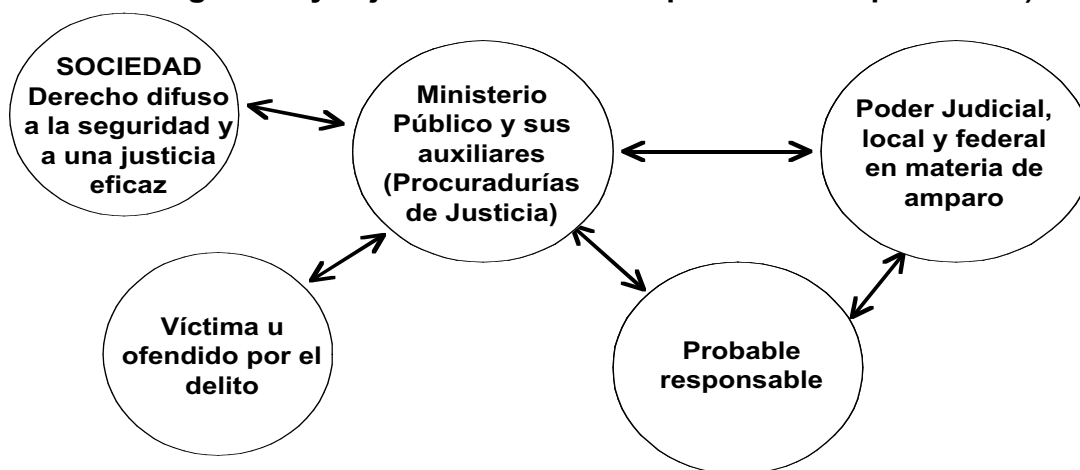
absuelve o condena al sentenciado, según el caso. La verdad histórica implica el conocimiento auténtico de los hechos que van a ser calificados legalmente por el juzgador, y busca cubrir la brecha entre la verdad legal o formal y la realidad de los hechos, pues en la medida que ambas coincidan, el derecho estará cumpliendo con el fin social de lograr la justicia basada en la verdad.

Diagrama 2.

Principios y orientaciones establecidos por la Constitución y articulado por la legislación y demás normas del sistema

*** Hacer cumplir las normas mínimas de convivencia; reestablecer el orden. Combatir al crimen. Derecho social a la seguridad y la justicia.**

*** Proteger los derechos fundamentales de los ciudadanos (víctimas y probables responsables)**



Presentado de manera dinámica en el diagrama 2, puede mostrarse la interacción entre los participantes del proceso penal. El ministerio público como un actor fundamental, único que puede iniciar proceso penal (con las restricciones al “monopolio de la acción penal” ya comentadas. Estas restricciones han resultado estadísticamente poco significativas en la práctica⁹), por ello aparece como mediador obligado entre el juez y las víctimas, ofendidos y sociedad en general. No existe relación directa entre víctima y probable responsable, en virtud de que no existe venganza privada, sino persecución pública a cargo de un profesional jurídico imparcial, funcionario del Estado, como es el ministerio público.

La procuración de justicia penal y la averiguación previa: saturación e impunidad

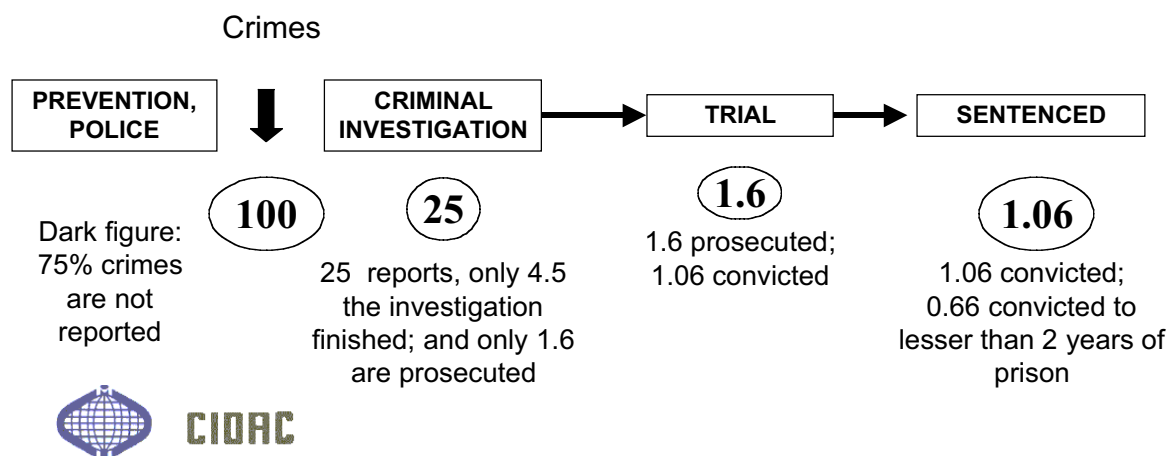
Desde una primera aproximación al subsistema y el análisis preliminar de la evidencia empírica disponible, destaca la trascendencia conceptual y preeminencia práctica de las organizaciones de procuración de justicia penal y de su protagonista, el ministerio público. Como puede apreciarse en el diagrama 3, es la averiguación previa (realizada por el ministerio público dentro de las

⁹ Zepeda Lecuona, Guillermo, *Crimen sin castigo...Op. Cit.*

procuradurías de justicia) un punto crítico y fundamental del subsistema. Es el corazón de la impunidad.

Por el espacio disponible para este texto y por la trascendencia formal y sustantiva de la averiguación previa, este artículo se centra en la evaluación y análisis de la actividad de las procuradurías de justicia y, en particular, del ministerio público, en la investigación de los ilícitos¹⁰ y en que medida su desempeño en este ámbito de su responsabilidad incide en el cumplimiento de los principios que rigen el subsistema de seguridad ciudadana y justicia penal.

Diagrama 3.
El fenómeno delictivo y subsistema penal durante 2001



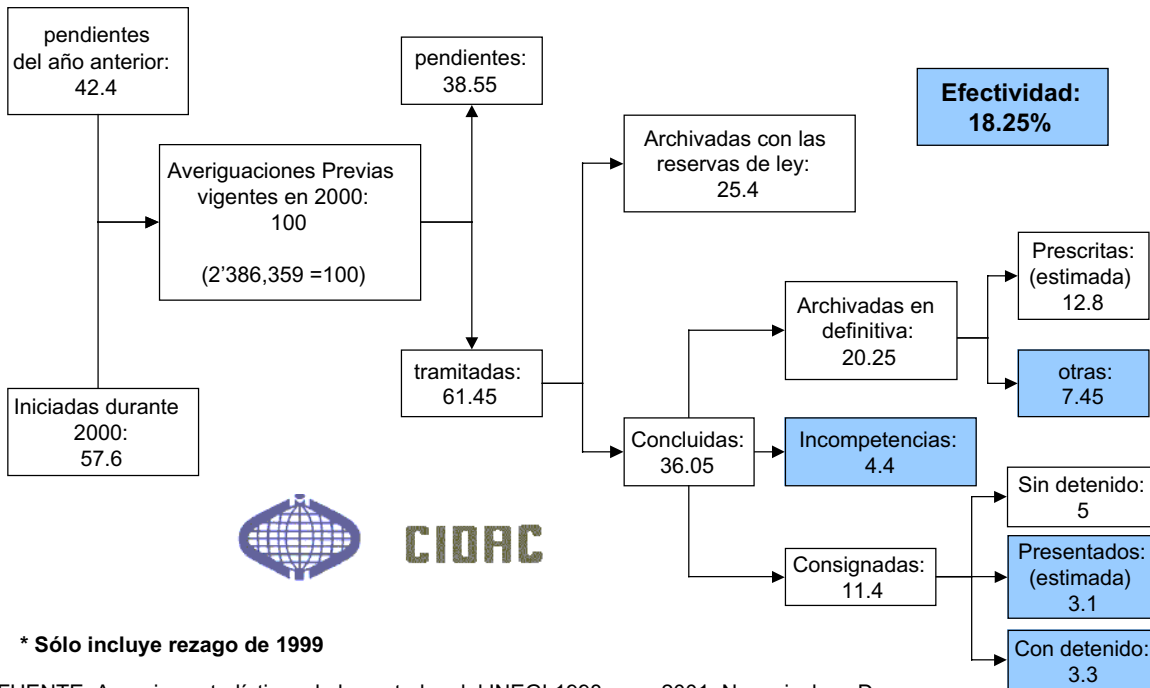
FUENTE: Tomado de *Crimen sin castigo...Op. Cit.* Estimación de la proporción de delitos denunciados de la Primera Encuesta de Victimización del ICESI; desahogo de las averiguaciones previas de anuarios estatales del INEGI, 2002, con información de las procuradurías locales; desahogo de expedientes judiciales y monto de las sanciones de acuerdo con el Cuaderno de Estadísticas Judiciales en Materia Penal N° 10 del INEGI, con información de los tribunales locales.

La evidencia empírica muestra una incapacidad pro parte de las procuradurías para dar cabal atención a la demanda de servicios solicitados por la ciudadanía. El principio de legalidad asume que en todos y cada uno de los casos planteados a los ministerios públicos se debería de determinar si existe, o no, un delito; sin embargo, en la práctica sólo en uno de cada cinco casos se concluye satisfactoriamente la investigación (ver diagrama 4).

Diagrama 4.

¹⁰ La investigación de los delitos es sólo uno de los ámbitos de competencia del ministerio público dentro de la materia penal, en la que también le corresponde la responsabilidad de participar como parte acusadora durante el proceso penal. En otras materias, como la civil y la familiar (y en materia de amparo en la competencia federal) es el representante de la sociedad encargado de vigilar la legalidad y el interés público. En algunas entidades federativas, el procurador de justicia sigue siendo el asesor jurídico y abogado del gobierno. En el ámbito federal, si bien ya no es el consejero jurídico del presidente de la República, conserva el papel de abogado del gobierno. Por ejemplo, es quien a nombre del ejecutivo puede promover las acciones de inconstitucionalidad ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Al respecto puede consultarse: Fix Zamudio, Héctor, *Función constitucional del Ministerio Público*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2002, 199 pp.

Averiguaciones previas en México durante 2000



En lo referente a la atención o desahogo de averiguaciones previas, como puede verse en el diagrama 4, en México apenas una de cada cinco investigaciones (18.25%) llega a concluirse efectivamente, en tanto que en el 81.75% restante no se concluye satisfactoriamente la investigación, quedando defraudada la expectativa de justicia de los denunciantes. Una proporción muy significativa de las averiguaciones previas no se atiende (pendientes: 38.55%); se archivan porque no se pudo obtener evidencias suficientes para esclarecer el caso (“archivadas con las reservas de ley”: 25.4%); no se captura al presunto responsable (consignados sin detenido: 5%); o terminaron archivados definitivamente por prescripción (murieron jurídicamente porque el término legal para que se esclareciera el caso concluyó: 12.8%).

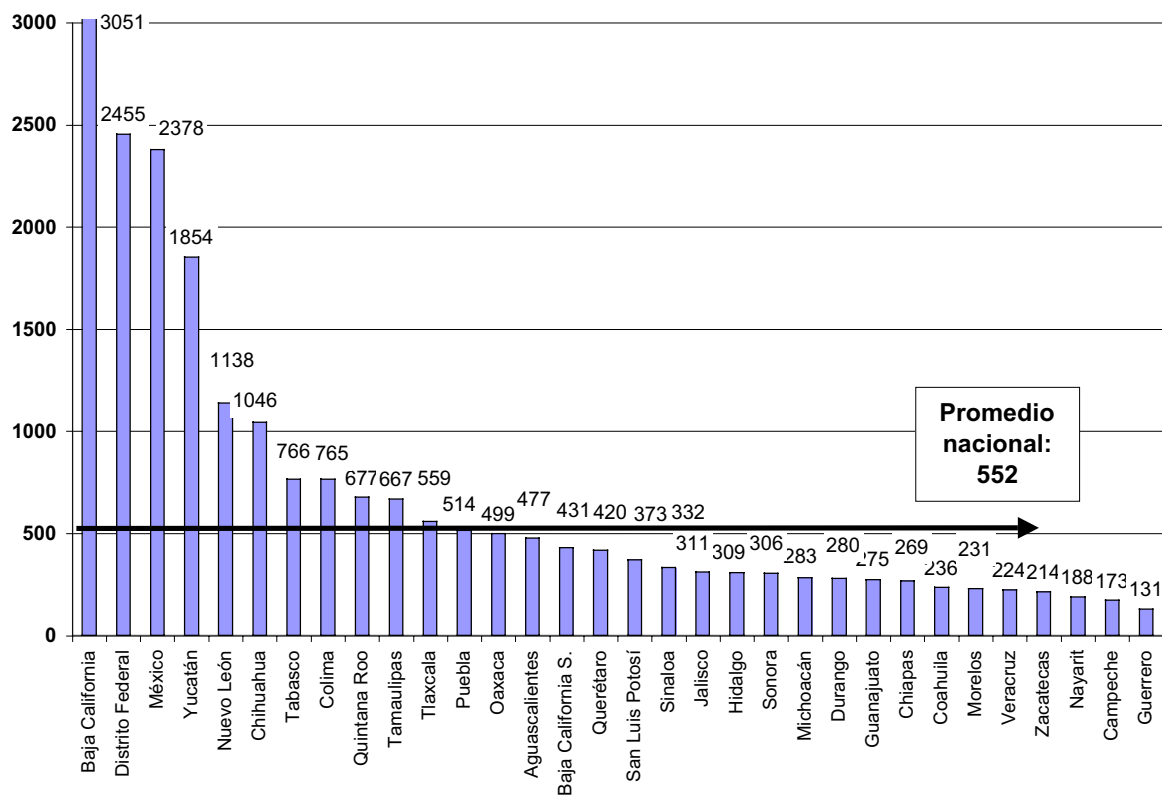
Las averiguaciones que se consideran como concluidas satisfactoriamente (los cuadros sombreados en el gráfico) son aquellos asuntos en los que: a) hay un delito que perseguir (se consignó la averiguación), logrando, además, capturar al presunto responsable (con detenido o presentado, esto es que puede seguir en libertad su proceso, por ejemplo mediante una fianza, 3.3% y 3.1% respectivamente); b) no hubo competencia (casos que correspondían a la PGR o al consejo tutelar para menores: 4.4%); y c) se archivaron definitivamente porque se determinó que no hubo delito que perseguir o que, a pesar de que probablemente existía un delito, la ley permitió que (por perdón de la víctima, por ejemplo) pudiera cerrarse el caso: 7.4%.

Una de las principales causas de esta baja efectividad en la resolución de investigaciones criminales es la gran carga de trabajo que enfrentan las procuradurías. Como puede verse en los diagramas 1 y 3, no existe un “filtro” previo a la averiguación previa. En otros países las comandancias de policías u oficinas de las propias fiscalías clasifican y evalúan las evidencias del caso, desechando o canalizando a otras instancias infracciones menores, casos notoriamente

improcedentes. En cambio en México toda la demanda de servicios sobre hechos presuntamente delictivos llegan a las agencias del ministerio público. También las agencias reciben asuntos que no son propiamente denuncias, sino las denominadas “consignaciones de hechos” que son declaraciones sobre cuestiones que no son delitos pero que podrían llegar a serlo y que no tienen otra intención por parte del declarante, que manifestar su buena fe y eximirse de cualquier responsabilidad posterior (estos casos representan alrededor de 10% de los servicios solicitados en las procuradurías).

Gráfica 2.

Denuncias promedio por cada agencia del ministerio público



Elaboración propia con información de los anuarios estadísticos estatales del INEGI, 2000.

Por este motivo la saturación de las agencias del ministerio público es alarmante. En 2000 cada agencia del ministerio público de competencia local de México tuvo que atender 555 asuntos (ver gráfica 2), más los que tenía de rezago de años anteriores. En estados en los que se dispone información desagregada el promedio de carga de trabajo casi se duplica, en virtud de que algunas agencias están adscritas a juzgados civiles, en donde son representantes sociales que velan por la legalidad de los procesos, así como que no todas las agencias son “investigadoras” o también denominadas “integradoras”, pues otras están encargadas de promover los procesos ante los jueces. Con tales cargas de trabajo es evidente que no puede brindarse servicios de calidad y *de facto* el ministerio público se “apodera” de atribuciones discrecionales, pues tiene que discriminar casos y administrar sus escasos recursos. De estas facultades discrecionales de hecho (Y por tanto no reguladas) y de difícil supervisión (el superior jerárquico no podrá determinar

fácilmente cuando se archivan los casos por que no se puede materialmente atender el caso y cuándo se margina intencionalmente o por negligencia) se derivan espacios de inmunidad y ocasiones de actos de corrupción.

Cuadro 1.

Impunidad en el ámbito local (2000)

Delitos denunciados	Averiguaciones concluidas	Presentación de consignados	Probabilidad de que el presunto responsable llegue a ser detenido
25 de cada 100	23.25 de cada 100	56.1 de cada 100	3.3 de cada 100 (0.03263)

FUENTE: columna 1: Encuesta de victimización (CESI, 2001, mimeo); columna 2: anuarios estadísticos, 2001; columna 3: base de datos CIDAC y cuadernos de estadísticas judiciales, INEGI.

Ya sea que se tomó en consideración todo el fenómeno delictivo (cuadro 1) o sólo los delitos denunciados (cuadro 2), es evidente que la ineficiencia de las procuradurías durante la investigación y en la presentación de presuntos responsables ante los tribunales, se refleja en una inquietante impunidad.

Cuadro 2.

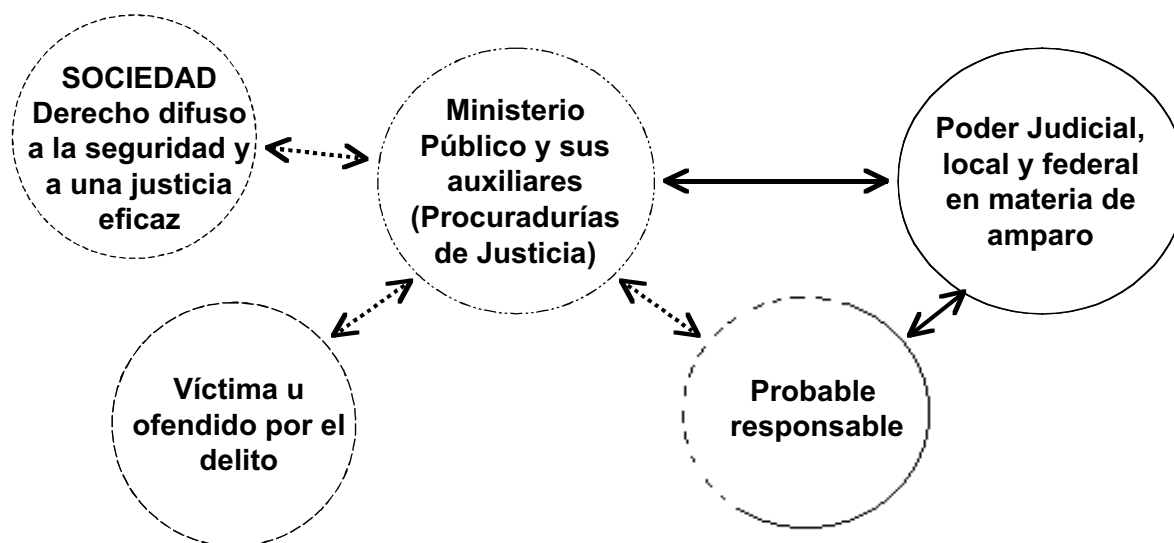
Aportación de la averiguación previa a la Impunidad penal en México (ámbito local, 1999)

Averiguaciones concluidas	Presentación y captura de consignados	Probabilidad de que el presunto responsable llegue a ser detenido
23.25 de cada 100	56.14 de cada 100	13 de cada 100 (0.1305255)

FUENTE: columna 1: anuarios estadísticos, 2001; columna 2: base de datos CIDAC y cuadernos de estadísticas judiciales, INEGI.

La saturación e ineficiencia de las procuradurías en la investigación de los delito y sus principales efectos sobre la eficacia de los principios del subsistema penal

Diagrama 5.
La subversión de los principios del subsistema penal



Las insuficiencias, ineficiencias, así como las atribuciones discrecionales sin control eficaz durante la averiguación previa, son algunos de los elementos que provocan que en el desempeño cotidiano de las procuradurías, los principios del subsistema penal no sólo no se cumplan, sino que, además, se subviertan, es decir, se presenten situaciones totalmente distintas o contrarias a lo esperado por el diseño institucional del subsistema. Comentamos brevemente estas subversiones.

a) Principio de legalidad y ministerio público. Las condiciones institucionales, materiales y laborales en que el ministerio público desarrolla sus actividades, no permiten le permiten cumplir sus trascendentes misiones constitucionales y legales, ni corresponder a las expectativas de la ciudadanía en general (el ministerio público es el representante de la sociedad), y de los denunciantes y víctimas del delito en particular.

Se incumple el principio de legalidad que asume que debe atenderse todos los casos y que en todo planteamiento (delito grave o no, delito de querrela o de oficio) debe analizarse y ser objeto de una investigación que nos lleve a la verdad material puesta al servicio de la justicia penal. En la práctica se da el principio de oportunidad, se jerarquiza los casos, se atiende prioritariamente delitos graves, mientras que los delitos menores o hechos potencialmente delictivos se marginan. Además, la investigación del CIDAC ha reunido evidencia sobre las estrategias por las que las procuradurías de justicia combaten sus rezagos archivando algunas denuncias (como robos de teléfonos celulares, robo de documentos) y brindando “constancias” a los denunciantes para cobrar seguros, tramitar reposiciones o eximir de responsabilidad por mal uso; sin que se abra la investigación penal respectiva. Algunas acciones de asignación discrecional de recursos y “filtro” y clasificación y administración de expedientes son legítimas (desde luego no lo son la marginación y la renuncia a la investigación) y necesarias, y se realizan en la mayoría de los sistemas penales del mundo; sin embargo, en México, además de la ilegalidad de algunas de estas modalidades, la mayoría de mecanismos son discrecionales y no están debidamente regulados ni sujetos a un sistema adecuado de control.

Entre las anomalías cotidianas de la actividad de las procuradurías, destaca el que por la saturación de las agencias, el ministerio no pueda dirigir directamente la investigación, delegando informalmente muchas de sus atribuciones en la policía judicial (Juventino V. Castro ha llamado al ministerio público el “amanuense de la policía judicial”).

b) Sociedad, víctimas y denunciantes sin una representación eficaz. El ministerio público no puede corresponder a su papel de investigador de oficio y necesario de los casos penales que le son planteados. El derecho penal, como un derecho “transpersonal”, es decir, que al agravio particular de la víctima, se suma el agravio social que significa la transgresión de las normas básicas de convivencia, ha creado la figura del ministerio público como perito en derecho, encargado de la investigación penal, que reúna evidencia y represente a la sociedad y a la víctima y denunciante en sus legítimas expectativas de derecho. Sin embargo, ante la imposibilidad de los funcionarios de realizar las investigaciones en todos los casos que le son planteados, en la práctica se endosa indebidamente a la víctima muchos de los costos de la investigación (la víctima tiene que llevar hasta el escritorio de la autoridad evidencias y pruebas, si quiere que su caso prospere). De hecho se ponen barreras indebidas e inconstitucionales a la presentación de denuncias y a la participación de la víctima. Además de los tiempos de espera, se han extendido prácticas como la “ratificación” de denuncia, calificación de procedencia de las denuncias, así como altos costos de participación en la averiguación previa y en el proceso penal. Por eso también las víctimas (cuyos derechos a partir de 2000 tienen rango constitucional) y la sociedad aparecen desvanecidos en el diagrama 5, pues sus derechos no son debidamente tutelados ni reciben apoyo suficiente de las autoridades.

c). Los derechos humanos de los presuntos responsables. Frente al ministerio público, la esfera de derechos del presunto responsable es muy vulnerable, pues a pesar de ser la autoridad

que investiga, es también la encargada de la custodia de los detenidos, por lo que existe sólo controles administrativos internos que han demostrado ser muy laxos. Además la legislación y la jurisprudencia le han dado a la averiguación previa gran peso probatorio, por lo que en esta etapa marcadamente inquisitiva (investigación y evaluación de la situación jurídica del inculpado a cargo de la misma autoridad), realizada ante autoridades administrativas y primordialmente bajo controles administrativos internos, se realizan actos y diligencias que tendrán gran trascendencia en caso de llegar a proceso. Las facultades discrecionales sin control eficaz están relacionadas con la incertidumbre y las violaciones de derechos humanos (muchas de ellas documentadas por las comisiones estatales de la materia). El 70% de las recomendaciones de las comisiones de derechos humanos siguen teniendo como destinatario al subsistema penal (principalmente procuradurías: 50% de las recomendaciones y las instancias penitenciarias: 15%).

Algunas líneas de acción

Las procuradurías de justicia ya no admiten reformas superficiales y cosméticas; nuestro sistema penal necesita una transformación profunda. Debemos hacer conciencia de que la institución del ministerio público y la forma en que operan las procuradurías, no corresponden más a los requerimientos de nuestra sociedad.

El ministerio público se creó y ha permanecido dentro de la esfera administrativa del poder ejecutivo, en un país en el que por décadas la presidencia no tuvo contrapesos reales. La procuración de justicia penal que hoy padecemos los mexicanos, es la procuración de justicia incubada durante las décadas del presidencialismo. El ministerio público, por vía legislativa o judicial ha recibido atribuciones desorbitadas de las que no puede pedírsele cuentas. Los alcances de las atribuciones del ministerio público pueden resumirse en una frase: discrecionalidad sin control eficaz. Hemos sido muy exitosos en esa persistente tarea de quitarle cascabeles al gato.

Estas atribuciones sin contrapeso no son casuales, corresponden a una visión del poder público que hacía que el ejecutivo deseara conservar en su esfera de dominio, con plena discrecionalidad y sin control externo, la investigación y la persecución de los delitos, así como la posibilidad de hacer valer incontestablemente sus determinaciones ante los jueces, para lograr la condena de los procesados. Estas atribuciones hicieron de las procuradurías una instancia más de esa extensa red de control a disposición de intereses políticos hegemónicos. En la aplicación selectiva del derecho penal: el asegurar un castigo al disidente y garantizar la impunidad al aliado, está gran parte de la razón de ser del actual diseño institucional de nuestra procuración de justicia penal.

Una transformación profunda debe independizar a la instancia encargada de investigar los delitos y de perseguir a los presuntos responsables; aislarla de pretensiones y vaivenes políticos; dotarla de autonomía y de un servicio civil de carrera; así como establecer un sistema claro de supervisión ordinaria a cargo de organismos externos y autónomos, y vincularlo a la supervisión judicial.

Una vez que se tenga un nuevo diseño institucional con esos elementos de los Estados de derecho: transparencia en las atribuciones y control en su ejercicio; podríamos referir y atender los requerimientos de infraestructura y organización para una mejor investigación de los delitos y para reivindicar los derechos fundamentales tanto de las víctimas del delito como de los presuntos responsables procesados.

El reto fundamental de la investigación de los ilícitos y la atención a las denuncias es la organización del trabajo y los sistemas de administración de expedientes, que permita dar cabal atención a las expectativas de justicia de los ciudadanos. En la administración de expedientes deben emprenderse medidas en al menos tres rubros: la capacidad de reacción inmediata de la autoridad; la clasificación (no jerarquización) de los asuntos (para brindar atención especializada y canalizar mejor los recursos escasos); y la organización para el desahogo de las investigaciones (que los agentes investigadores dispongan de personal suficiente y bien capacitado para poder enfrentar la demanda de servicios).

La reivindicación de los derechos de las víctimas y procesados se beneficiaría del nuevo diseño institucional que se propone en el que la investigación de los delitos y el proceso penal sean transparentes y que las atribuciones de las autoridades estén sujetas a un sistema de control eficaz.

Víctimas y procesados deben contar, adicionalmente, con salvaguardas e instrumentos institucionales para coadyuvar e inconformarse con la labor de los investigadores; así mismo, deben existir organismos y profesionales encargados de dar eficacia a dos principios constitucionales que ha sido sistemáticamente olvidados por las actuales procuradurías (que por ello se llaman procuradurías): la persecución pública y oficiosa de los ilícitos, principio establecido para relevar a las víctimas de los altos costos de investigar los hechos y de patrocinar un proceso penal; así como el principio de legalidad y buena fe de las autoridades de investigación, que deben de apegarse a los mandatos de las normas en beneficio de los derechos fundamentales y de la dignidad de las personas que se ven involucradas en una investigación penal.

Desde luego es un listado apenas incipiente de las áreas de una reforma integral en la procuración de justicia, que deben realizarse de manera articulada con las reformas de las instituciones de prevención, impartición de justicia y del sistema de readaptación social. Cada línea de acción amerita un profundo debate nacional y la elaboración de diagnósticos sólidos, así como programas particulares de instrumentación.

El cambio no será sencillo pues las inercias de las instituciones tienen ochenta años de impulso y la discrecionalidad sin control eficaz devino en una lucrativa arbitrariedad que no será fácil abatir. Pero nuestra sociedad tiene que enfrentar este desafío, pues con el actual estado de nuestras instituciones, las inercias delictivas que nos flagelan podrían perpetuarse envolviéndonos en una espiral de violencia e impunidad.