

LA PROCURACIÓN DE JUSTICIA EN MÉXICO. CINCO PLANTEAMIENTOS SOBRE LOS PROBLEMAS Y ALGUNAS POSIBLES SALIDAS

José Antonio CABALLERO^{*}
Sergio LÓPEZ AYLLÓN[†]

SUMARIO: I. *Una política criminal nacional.* II. *La función de la Fiscalía en el sistema de justicia penal acusatorio.* III. *La operación y gestión de las fiscalías.* IV. *La procuración de justicia en un entorno federal.* V. *La distribución de competencias.* VI. *Conclusiones.*

En 2014 se reformó el artículo 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) para sustituir a la Procuraduría General de la República con una Fiscalía General autónoma.¹ Si bien el debate sobre la autonomía de procuradores y fiscalías ya tenía tiempo en México,² hasta entonces llegó a la CPEUM. La autonomía se estableció en un contexto político muy peculiar vinculado con el llamado “Pacto por México”, que permitió a los diversos partidos políticos incorporar en la Constitución elementos de sus plataformas políticas a cambio de dictaminar favorablemente otras.³

Así, aunque nada tenía que ver, en el paquete de reformas en materia electoral se introdujo la idea de una fiscalía general autónoma.⁴ Importa destacar que nunca hubo una discusión explícita sobre las ra-

^{*} Profesor investigador de la División de Estudios Jurídicos del CIDE. Los autores agradecen la asistencia de investigación de Leticia Raquel Real Rodríguez.

¹ Decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 10 de febrero de 2014.

² Por ejemplo, puede citarse la iniciativa del 29 de marzo de 2004 en donde el presidente Fox propuso, entre otras cosas, una fiscalía autónoma.

³ Véase López Noriega, Saúl y Velázquez, Rodrigo, *Pacto por México*, México, FCE, 2018, pp. 77-82.

⁴ Véase Solís Acero, Felipe, *Reforma política electoral*, México, FCE, 2018, pp. 42-92.

JOSÉ ANTONIO CABALLERO / SERGIO LÓPEZ AYLLÓN

zones y alcances de este cambio constitucional fundamental, ni sus implicaciones en el modelo de procuración de justicia. La reforma fue el producto de una negociación política, y no el resultado de un ejercicio de reflexión sobre el diseño de la procuración de justicia en México.⁵ No obstante, la reforma constitucional pronto dio lugar a un importante debate que se concentró, en un primer momento, en las características del nuevo fiscal —que duraría en su encargo nueve años—, y posteriormente se amplió para incluir el diseño y fortalecimiento de la institución.⁶

El fenómeno también se produjo en muchas entidades federativas. Así, por ejemplo, en diciembre de 2014 se creó en Tabasco la Fiscalía General del Estado como un organismo autónomo. En enero de 2015, un cambio análogo ocurrió en Veracruz; otro en Oaxaca, en agosto de 2015, y uno más en noviembre de 2015 en Morelos. En los cuatro casos, el cambio produjo la designación de un fiscal cuya duración debía extenderse por un plazo superior al del gobernador. Es decir, se esperaba que las designaciones fueran transexenales. Sin embargo, en ninguno de los cuatro casos los nuevos fiscales lograron concluir sus mandatos. Todos terminaron por renunciar con la llegada de los nuevos gobernadores.

¿Qué ocurrió en las entidades federativas para que los nuevos fiscales y sus flamantes autonomías no tuvieran el “pegamento” necesario para trascender un sexenio? Lo cierto es que las voces que pugnar por su defensa fueron escasas. En realidad, los cuatro fiscales se retiraron sin grandes aspavientos. Sin embargo, también cabe decir que ninguno de ellos parece haber hecho algo suficientemente notorio como para que la opinión pública cuestionara sus salidas. En pocas palabras, parece ser que la designación de un fiscal que hereda la enorme carga negativa de una procuraduría no mejora la opinión que se tiene sobre la

⁵ De la lectura del “Dictamen de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales; de Gobernación; de Reforma del Estado; de Estudios Legislativos, Primera y de Estudios Legislativos, Segunda, con proyecto de decreto por el que se reforman y adicionan diversos artículos de la CPEUM en materia política-electoral”, publicado el 3 de diciembre de 2013 en la *Gaceta Parlamentaria* del Senado de la República, se desprende que la sucinta motivación de la reforma fue de carácter estrictamente político. Así, se argumentó que la dependencia del Ministerio Público del Ejecutivo Federal “genera desconfianza por parte de la ciudadanía, por considerar que la procuración de justicia es usada para reprimir a los adversarios políticos” y que por ello “el Ministerio Público de la Federación, en un estado ideal, debe compartir la naturaleza de los órganos constitucionales autónomos, para llevar a cabo una función esencial del estado: procurar justicia, libre de injerencias de otros poderes u órganos y, más aún, de influencias políticas”.

⁶ Los dos grupos que más sobresalieron en el debate fueron: *Fiscalía que Sirva*, <http://fiscaliaquesirva.mx/>, y *Vamos por Más*, <http://vamosporamas.org.mx/> (páginas consultadas en agosto de 2018).

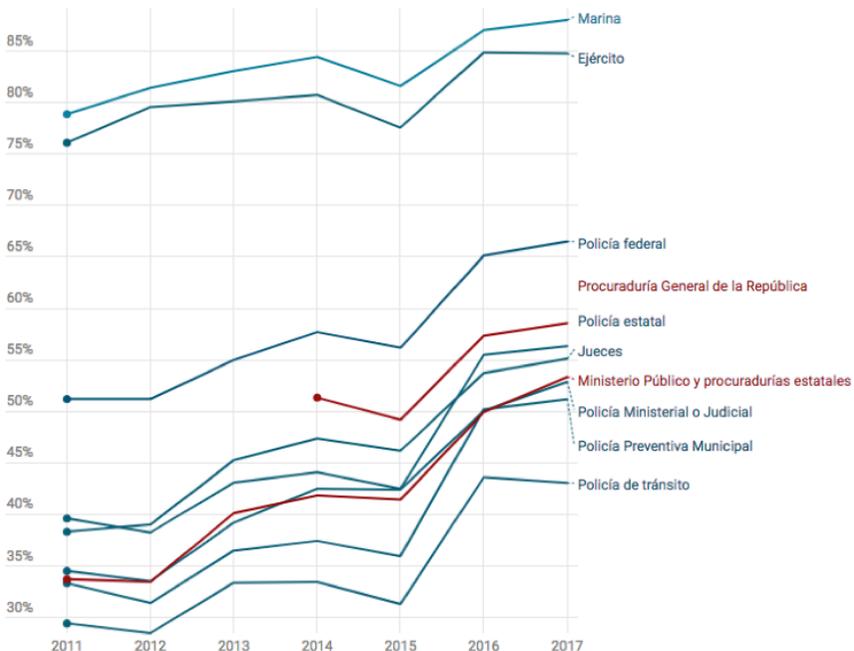
LA PROCURACIÓN DE JUSTICIA EN MÉXICO...

institución, y, ciertamente, el cambio tampoco incide en un mejor funcionamiento. ¿Quién está dispuesto a romper una lanza por el titular de una institución que no parece dar resultado alguno?

Para nadie es un secreto que la procuración de justicia en México enfrenta una crisis muy profunda. Desde hace muchos años, los indicadores sobre confianza ciudadana en las instituciones muestran que la valoración que los ciudadanos hacen de las procuradurías es muy baja. La gráfica 1 nos muestra el nivel confianza que la ciudadanía tiene en todas las instituciones de seguridad pública, incluyendo las de procuración de justicia.

GRÁFICA 1. NIVEL DE CONFIANZA EN LAS INSTITUCIONES DE SEGURIDAD PÚBLICA

Tendencia en el porcentaje de la población que confía "algo" o "mucho" en las instituciones de Seguridad Pública, de 2011 a 2017



FUENTE: elaboración propia con información de ENVIPE-INEGI (2011-2017).

JOSÉ ANTONIO CABALLERO / SERGIO LÓPEZ AYLLÓN

Como puede apreciarse, la baja confianza incluye tanto a la PGR como a todas las procuradurías de las entidades federativas. Con frecuencia se señala que estas actúan con parcialidad y sirven como instrumentos de venganza política.⁷ En otros casos, se cuestiona directamente la competencia de las personas que han sido designadas como procuradores o fiscales.⁸ A primera vista esto puede parecer anecdótico; sin embargo, cuando los índices de inseguridad y la sensación de impunidad van al alza, la eficacia de las instancias que procuran justicia es cuestionada de inmediato.

Sin embargo, no podemos dejar de regresar a la enseñanza de nuestro pasaje inicial. Las reformas legales, incluso las constitucionales, no garantizan por sí solas que las instituciones cambien. Pero incluso si logramos las mejores reformas posibles y seleccionamos a personas competentes e independientes para que dirijan a las fiscalías, los resultados positivos no aparecerán necesariamente. Las procuradurías y las fiscalías son instituciones complejas, repletas de prácticas y procedimientos que no siempre son aceptables. Adicionalmente, se trata de instituciones con altos índices de rotación, donde la desconfianza a los demás es la norma, más que la excepción.⁹ Operar cambios en instituciones como éstas es particularmente complejo.

Aunque no debe servir como consuelo, la crisis de la procuración de justicia no es un fenómeno exclusivo de nuestro país. El problema se extiende, por lo menos, al ámbito latinoamericano. Así, los países de la región cuentan con múltiples experiencias en el tema de reforma de las fiscalías, mismas que dejan importantes enseñanzas, pero que tampo-

⁷ Para no ir muy lejos, se puede señalar el episodio que involucró al candidato a la presidencia de la República, Ricardo Anaya, cuando acudió ante la PGR a formular una denuncia. La PGR filtró un video en donde aparecen el candidato y su abogado. La PGR parece estar más interesada en el uso del video para generar una imagen negativa del candidato, que en concentrarse en la función de procurar justicia. Véase <https://bit.ly/2qyfEHd> (consultada en agosto de 2018).

⁸ El ejemplo más claro se presentó en Nayarit este año. El procurador del estado fue detenido por autoridades estadounidenses al tratar de ingresar a su país y lo acusaron por la comisión de delitos contra la salud. <https://bit.ly/2O00xTu> (consultada en agosto de 2018).

⁹ Como muestra de la alta rotación, basta con observar a la PGR en los últimos años: procuradora Maricela Morales Ibáñez (abril de 2011 a diciembre de 2012), Jesús Murillo Karam (diciembre de 2012 a febrero de 2015), Arely Gómez González (marzo de 2015 a octubre de 2016) y Raúl Cervantes Andrade (octubre de 2016 a octubre de 2017). La designación de cada nuevo procurador implica cambios en las subprocuradurías. Estos cambios, a su vez, generan cambios en muchas otras áreas inferiores.

LA PROCURACIÓN DE JUSTICIA EN MÉXICO...

co podemos adoptar acriticamente.¹⁰ En el contexto mexicano existen, al menos, dos cuestiones a considerar. La primera es el federalismo. La operación independiente de 33 sistemas de justicia penal es un reto enorme. El segundo es la crisis de seguridad pública que vivimos. Si reformar un sistema de justicia penal en condiciones ordinarias es un reto, cuando las condiciones indican que existe violencia generalizada, la situación se torna todavía más compleja.

Nuestro objetivo es exponer cinco enunciados que buscan problematizar la reforma de la procuración de justicia, a fin de facilitar la identificación de salidas. El primero tiene que ver con la necesidad de definir una política criminal nacional. Como se verá más adelante, ello va mucho más allá de una discusión sobre incrementar o reducir penas y debe incluir un análisis del conjunto de problemas de la inseguridad que vive el país. El segundo se refiere a la función de la Fiscalía en el entorno del nuevo sistema penal acusatorio. Aquí las cuestiones tienen que ver con la redefinición de las funciones de los distintos actores del sistema. El tercer enunciado se relaciona con la operación y gestión de las fiscalías. Nuestro argumento es que los métodos de trabajo vigentes obstaculizan la buena operación de las instituciones. El cuarto se ocupa del entorno federal. La pregunta tiene que ver con la forma en la que se pueden alinear y coordinar las 33 fiscalías existentes en el país con el objeto de maximizar su actuación. El quinto trata de la forma en la que estimamos necesario revisar la distribución de competencias entre la fiscalía federal y las de las entidades federativas.

El lector podrá constatar que omitimos analizar cuestiones como la designación de fiscales o el modelo de autonomía. Entendemos que dichos debates se encuentran muy avanzados, incluso sus resultados ya están en la Constitución. Por ello, creemos que difícilmente podemos aportar nuevas soluciones a la operación de los modelos. En las conclusiones retomaremos esta cuestión.

I. UNA POLÍTICA CRIMINAL NACIONAL

La política criminal nacional, desde una definición académica, puede expresarse como la explicitación y justificación de las acciones que el Estado tomará con el objeto de prevenir y sancionar los delitos y, en

¹⁰ Son particularmente relevantes las experiencias de Brasil, Chile y Colombia.

JOSÉ ANTONIO CABALLERO / SERGIO LÓPEZ AYLLÓN

general, la violencia.¹¹ La política criminal —entendida como política pública—¹² debe incluir el diagnóstico de las causas del delito, las tareas orientadas a evitar que las personas delincan y cometan actos violentos (prevención), la identificación de las alternativas de acción y su costo/beneficio, los agentes involucrados en los diferentes ámbitos de acción y responsabilidad, los objetivos por alcanzar y sus indicadores, la definición de las conductas que serán consideradas delito, así como el establecimiento de las penas y la manera en que deben ser tratadas las personas que cometieron un delito. Semejantes cuestiones deben definirse de manera coherente y ordenada, con la finalidad de alinear el aparato del Estado al cumplimiento de dichos objetivos. La explicitación de los objetivos de la política criminal sirven también para evaluar las acciones realizadas y determinar si éstos se cumplen o no.

Para decirlo en otras palabras, la política criminal representa la política pública del Estado en materia de seguridad y justicia penal. La noticia, para el caso mexicano, es que esta política no se encuentra explicitada. Tampoco está claro a quién corresponde formularla y las características que debe tener, habida cuenta de la estructura federal. El informe de la Consulta Nacional sobre el Modelo de Impartición de Justicia dice al respecto:

El problema principal en esta materia es que en México no existe un ejercicio explícito de articulación de una política criminal. Este fenómeno se presenta tanto a nivel federal como en las entidades federativas. Es decir, no existe un documento o conjunto de documentos y acciones articuladas que definan y ejecuten la política criminal del Estado mexicano. Si bien la Constitución y la legislación contienen disposiciones que permiten, en líneas generales, identificar áreas que pueden tener incidencia y liderazgo en el proceso de definición de una política criminal, lo cierto es que en la práctica los esfuerzos en este sentido son dispersos y carecen de la integralidad que debe caracterizar un planteamiento global de política criminal como la expresión de una acción explícita, intencional y coordinada del Estado para enfrentar a la actividad delictiva.¹³

¹¹ Sobre el concepto de “política criminal” y su evolución, véase Rivera Beiras, Iñaki, “Elementos para una aproximación epistemológica”, en Rivera Beiras, Iñaki (coord.), *Política criminal y sistema penal. Viejas y nuevas racionalidades punitivas*, Barcelona, Anthropos, 2005, pp. 24 y ss.

¹² Véase Bardach, Eugene, *Los ocho pasos para el análisis de políticas públicas*, 4a. reimpr., México, CIDE-Porrúa, 2008.

¹³ *Informe Ejecutivo de la Consulta Nacional sobre el Modelo de Procuración de Justicia*, México, CIDE-UNAM-Inacipe, 2017, p. 41, disponible en: <https://bit.ly/2gCTD4v> (consultada en agosto de 2018).

LA PROCURACIÓN DE JUSTICIA EN MÉXICO...

En las siguientes líneas vamos a problematizar el tema de la política criminal en México, para, posteriormente, revisar el marco institucional con el objeto de identificar a quién corresponde diseñarla. Después, presentamos algunas consideraciones sobre su ejecución. Finalmente, analizamos la relación entre los fiscales y la ejecución de la política criminal.

La definición de una política criminal es un ejercicio técnico que requiere de una legitimación democrática. Es técnico porque implica asegurar el acceso a múltiples fuentes de información, el análisis de datos, la definición de estrategias, la distribución de funciones e, incluso, la supervisión de la ejecución. Es político porque también exige el consenso de los diversos participantes y de la población en general. Además, es necesario que la política criminal sea armónica con los principios que rigen el orden constitucional.

Una experiencia relevante en la región, que ilustra precisamente las complejidades del proceso de diseño de una política criminal, es el caso colombiano. Al igual que en el caso mexicano, el ejercicio de definición de una política criminal nacional empezó por reconocer la ausencia de esfuerzos explícitos por definir las prioridades del Estado en relación con la violencia y los fenómenos delincuenciales. Para resolver el problema, se optó por crear una Comisión Asesora de Política Criminal.¹⁴

El ejercicio adquirió carta de naturaleza institucional con la creación, en 2014, del Consejo Superior Asesor de Política Criminal.¹⁵ Importa destacar que, en el caso colombiano, la definición de la política criminal también fue producto de la intervención judicial. Así, las sentencias C-646 de 2001 y C-936 de 2010 fueron instrumentales para delinear la política criminal y sus alcances para el Estado colombiano. En años más recientes, se pueden citar sentencias, como la C-224 de 2017, en donde se reiteran los componentes normativos que integran la política criminal, e identifica a la Comisión Nacional de Garantías de Seguridad como un instrumento del Estado. Por lo que respecta a los elementos de la política criminal, la Corte Constitucional sostuvo lo siguiente:

¹⁴ Comisión Asesora de Política Criminal, *Informe final. Diagnóstico y propuesta de lineamientos de política criminal para el Estado colombiano*, junio de 2012, disponible en: <https://bit.ly/2N8aXMM> (consultada en agosto de 2018).

¹⁵ Véase el decreto número 2055 de 2014 (16-10-14), emitido por el presidente de la República de Colombia por el que se reglamenta el Consejo Superior de Política Criminal, su funcionamiento y todos los asuntos relacionados con las demás instancias técnicas que se requieran para su adecuado desarrollo.

JOSÉ ANTONIO CABALLERO / SERGIO LÓPEZ AYLLÓN

Entre las distintas medidas normativas que, de conformidad con la jurisprudencia constitucional, forman parte del concepto de “política criminal”, se encuentran aquellas que: (i) definen los bienes jurídicos que se buscan proteger por medio de las normas penales, mediante la tipificación de conductas delictivas; (ii) establecen los regímenes sancionatorios y los procedimientos necesarios para proteger tales bienes jurídicos; (iii) señalan criterios para aumentar la eficiencia de la administración de justicia; (iv) consagran los mecanismos para la protección de las personas que intervienen en los procesos penales; (v) regulan la detención preventiva; y (vi) señalan los términos de prescripción de la acción penal.¹⁶

En el caso mexicano, la Suprema Corte de Justicia ha optado por atribuir la definición de la política criminal al legislador, tal y como se aprecia en el siguiente criterio:

LEYES PENALES. AL EXAMINAR SU CONSTITUCIONALIDAD DEBEN ANALIZARSE LOS PRINCIPIOS DE PROPORCIONALIDAD Y RAZONABILIDAD JURÍDICA. El legislador en materia penal tiene amplia libertad para diseñar el rumbo de la política criminal, es decir, para elegir los bienes jurídicamente tutelados, las conductas típicas antijurídicas y las sanciones penales, de acuerdo con las necesidades sociales del momento histórico respectivo; sin embargo, al configurar las leyes relativas debe respetar el contenido de diversos principios constitucionales, entre ellos los de proporcionalidad y razonabilidad jurídica, a fin de que la aplicación de las penas no sea infamante, cruel, excesiva, inusitada, trascendental o contraria a la dignidad del ser humano, conforme a los artículos 14, 16, 18, 19, 20, 21 y 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Por esa razón, el Juez constitucional, al examinar la constitucionalidad de las leyes penales, debe analizar que exista proporción y razonabilidad suficientes entre la cuantía de la pena y la gravedad del delito cometido, para lo cual debe considerar el daño al bien jurídico protegido, la posibilidad para individualizar, entre un mínimo y un máximo, el grado de reprochabilidad atribuible al sujeto activo, la idoneidad del tipo y de la cuantía de la pena para alcanzar la prevención del delito, así como la viabilidad de lograr, mediante su aplicación, la resocialización del sentenciado.¹⁷

El criterio de la Suprema Corte reconoce explícitamente que la acción de los legisladores en materia penal no es libre, sino que está sujeta a los principios contenidos en la Constitución. Entre éstos, la Corte

¹⁶ Sentencia C-224-17, Corte Constitucional, Colombia.

¹⁷ Tesis: P./J. 102/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXVIII, septiembre de 2008, p. 599.

LA PROCURACIÓN DE JUSTICIA EN MÉXICO...

construye el de razonabilidad jurídica, mismo que parece exigir que el establecimiento de los delitos y sus penas respectivas se sustenten en una justificación adecuada. De igual manera, las penas deben ceñirse al criterio de proporcionalidad del artículo 22 y dar lugar a la función de re-inscripción social que señala el artículo 18 constitucional. Así, el establecimiento de delitos no es una actividad completamente abierta para los legisladores. Para realizarla de conformidad con los parámetros constitucionales que fija la Corte, los legisladores necesariamente deben contar con información sobre el funcionamiento del sistema de justicia penal y sobre la seguridad pública. No obstante, esa información no siempre existe o no es de fácil acceso.¹⁸ Ello también hace que el ejercicio de las facultades legislativas sea fácilmente capturado por la coyuntura o por agendas concretas de grupos de presión. De ahí el auge del llamado populismo punitivo, que consiste en pensar que los problemas se resuelven con el aumento indiscriminado de las penas.

Adicionalmente, debemos considerar que México es un Estado federal. Si reflexionamos a partir de la conceptualización que hace la Suprema Corte de Justicia, la conclusión es que en nuestro país deben convivir 33 políticas criminales, que se corresponden con los congresos de las 32 entidades federativas y el Congreso de la Unión.

El problema de lo anterior surge al considerar que los fenómenos de crimen y violencia se pueden ubicar en regiones que traspasan las fronteras de las entidades federativas. También es necesario notar que la fracción XXI del artículo 73 de la Constitución faculta al Congreso de la Unión para definir cierto tipo de delitos con alcances nacionales y establece materias en donde se espera cierta concurrencia entre la Federación y las entidades para la persecución de los delitos. Ello implica que la definición de una política criminal nacional necesariamente debe pasar por la concurrencia de las 32 entidades federativas y del gobierno federal.

Desde el punto de vista de la seguridad pública —cuestión estrechamente vinculada a la política criminal—, a la complejidad de la relación de la Federación con las entidades federativas hay que añadir a los municipios. El artículo 21 de la Constitución define estas funciones y genera las bases para el establecimiento del sistema nacional de seguridad pública (SNSP).¹⁹ Desde el escenario constitucional, éste se

¹⁸ Para ilustrar el punto, hoy en día no es posible conocer el número total de policías que existen en el país.

¹⁹ El sistema nacional de seguridad pública está establecido en el artículo 21 de la Constitución y reglamentado en la Ley del Sistema Nacional de Seguridad Pública. Está integrado por el Consejo Nacional de Seguridad Pública, la Conferencia Nacional de Pro-

JOSÉ ANTONIO CABALLERO / SERGIO LÓPEZ AYLÓN

construye como la instancia idónea para organizar el aparato del Estado mexicano para la seguridad pública. En efecto, el SNSP cuenta con funciones normativas, regulatorias, financieras y de generación de información, que buscan que las acciones para garantizar la seguridad pública sean eficientes y eficaces. A pesar de ello, es evidente que dichos objetivos no se han logrado.²⁰ Los integrantes del SNSP tienen agendas diversas, prevalece la desconfianza entre ellos y colaboran en forma muy limitada.

De lo anterior, parece necesario identificar dos problemas fundamentales. El primero es que las instituciones del Estado mexicano se han conformado con una definición estrecha de la política criminal que se limita a aspectos legislativos. Ello evita que el fenómeno de la violencia y las acciones para su control sean tratados en forma consistente y existan medios claros para el seguimiento de las acciones que se adoptan. La segunda es que la operación de los sistemas de justicia penal y de seguridad pública es compartimentalizada y enfrenta grandes dificultades para definir prioridades, identificar riesgos y coordinar acciones.

Sin embargo, superar los problemas antes descritos no parece un reto imposible. Desde el punto de vista constitucional encontramos que el alcance y las herramientas del SNSP permitirían diseñar una política criminal con alcances nacionales, pues, por un lado, es un espacio de coordinación intergubernamental en el que concurren los ministerios públicos y las instituciones policiales de los tres órdenes de gobierno (incluyendo los sistemas penitenciarios). Por otro lado, el diseño del SNSP en el artículo 21 constitucional se complementa con las fracciones XXI y XXIII del artículo 73 para permitir que a través del Congreso de la Unión se expidan disposiciones con alcances generales que contribuyan a la ejecución de las directivas de política criminal.

Cierto, como hemos argumentado, es que una política criminal va mucho más allá de las acciones legislativas. Precisamente por esa razón, nos parece fundamental fortalecer la visión del SNSP como la de un

curación de Justicia, la Conferencia Nacional de Secretarios de Seguridad Pública (o sus equivalentes), la Conferencia Nacional del Sistema Penitenciario, la Conferencia Nacional de Seguridad Pública Municipal, los consejos locales e instancias regionales, y el Secretariado Ejecutivo del Sistema. Entre otras, sus funciones son emitir regulación sobre la carrera policial, generar información sobre seguridad pública, formular políticas de prevención y distribuir fondos.

²⁰ El creciente problema de incrementos en los delitos a nivel nacional son una muestra patente de que los acuerdos logrados al interior del SNSP sólo han tenido un efecto marginal en el combate a la delincuencia.

LA PROCURACIÓN DE JUSTICIA EN MÉXICO...

mecanismo de Estado y no como un brazo operativo del Poder Ejecutivo Federal que responde a los intereses y no a los del conjunto de sus integrantes. A la luz de la autonomía constitucional de la Fiscalía, quizá conviene reformar la Ley del SNSP para sumar a los poderes judiciales y hacer del sistema un espacio constitucional que permita la coordinación de las diferentes autonomías que concurren para integrar, desde ahí, la política criminal nacional. Esto permitiría ampliar su legitimidad.

Por otro lado, los instrumentos de normalización y de distribución de fondos con los que cuenta el SNSP permiten centrar las prioridades en la operación de las instituciones que integran el sistema. Un ejemplo de ello es el caso de la política de certificación de policías en todo el país.²¹ La misma fue aceptada con mediana convicción por prácticamente todas las corporaciones del país. Sin embargo, su implementación no fue acompañada por los incentivos necesarios para profesionalizar a los cuerpos de policía.²² El resultado fue, en el mejor de los casos, limitado.

Nos parece que el anterior ejemplo muestra con toda claridad los efectos de generar acciones aisladas y desarticuladas en el entorno del SNSP. De ahí, precisamente, nuestra insistencia en hacer explícitos todos los objetivos y alcances de la política criminal del Estado mexicano a través del SNSP. De esta manera, el SNSP irradia los postulados de la política criminal, con el objeto de que legisladores, fiscales, policías, jueces y demás operadores de los tres niveles de gobierno los ejecuten, en el ámbito de sus competencias y sin menoscabo de sus diferentes autonomías. Entre estos últimos, desde luego, también hay que contar a los encargados de programas de prevención de los delitos y la violencia, los cuales pueden encontrarse en ámbitos tan diversos como el de la educación, la salud o el desarrollo social.

Una cuestión central es considerar cómo la política criminal impacta sobre la acción de las fiscalías. El problema aquí consiste en establecer la forma en la que los fiscales autónomos pueden verse

²¹ Véase los Lineamientos para la Emisión del Certificado Único Policial, emitidos en el *Diario Oficial de la Federación* (09-09-2016), disponible en: <https://bit.ly/2QKTDjN>.

²² Hay policías que, pese a la política de certificación, siguen cometiendo diversos tipos de delitos. Como muestra, puede observarse en la nota de Astrid Sánchez para *El Universal* el caso de un elemento de la División Antidrogas de la Policía Federal que declaró haber obstruido una importante investigación, relacionada con un cártel de narcotráfico, a cambio de beneficios personales. Disponible en: <https://bit.ly/2oIV4kz>. Notas sobre policías certificados que cometen delitos. Policías que son desarticuladas por completo.

JOSÉ ANTONIO CABALLERO / SERGIO LÓPEZ AYLÓN

“subordinados” a los contenidos de la política criminal. Para resolver este cuestionamiento, conviene empezar por establecer que, desde el punto de vista del diseño, la política criminal sería el resultado de un acuerdo del SNSP, entendido como un espacio constitucional de coordinación, en la que participan a través de la Conferencia Nacional de Procuración de Justicia.

Desde un punto de vista operativo, la política criminal se expresa fundamentalmente a través de los planes de persecución que desarrollan los fiscales y que, en principio, deberían ser elaborados de acuerdo con las directrices generales contenidas en la política criminal nacional. El plan de persecución es la forma en la que un fiscal traduce y explicita las prioridades que seguirá en la investigación y persecución de los delitos que se cometan en el ámbito de su competencia.²³ Una de las ventajas claras de un plan de persecución es que permite identificar las prioridades que el fiscal ha decidido fijar y señala las metas que espera lograr en un periodo determinado. Así, el plan de persecución representa un mecanismo clave para la conducción estratégica de las fiscalías. Pero, al mismo tiempo, contribuye a la transparencia y la rendición de cuentas en la procuración de justicia.²⁴

El problema se puede presentar cuando el plan de persecución no está alineado con la política criminal. Ciertamente, no hay soluciones perfectas. Sin embargo, la no alineación de un plan de persecución a la política criminal exige que el fiscal explique y justifique su distanciamiento. A mayor legitimidad del proceso de elaboración de la política criminal, mayor será la presión de los fiscales para ajustarse a sus postulados. De otra forma, los procesos de rendición de cuentas serán mucho más difíciles. En pocas palabras, los planes de persecución son el mejor mecanismo para que, sin menoscabo de la autonomía, se logre normalizar la acción de las fiscalías a la luz de la ejecución de una política criminal nacional.

²³ Como punto de partida para la elaboración de un plan de persecución se requiere iniciar el proceso de “priorización”. Fiscalía General, *La priorización. Memorias de los talleres para la construcción de los criterios del nuevo sistema de investigación penal*, Bogotá, 2013.

²⁴ El caso chileno puede revisarse en el documento denominado “Política nacional de persecución penal”, emitido por el Ministerio Público de Chile. Disponible en: <https://bit.ly/2pEKWvb> (consultada en septiembre de 2018).

LA PROCURACIÓN DE JUSTICIA EN MÉXICO...

II. LA FUNCIÓN DE LA FISCALÍA EN EL SISTEMA DE JUSTICIA PENAL ACUSATORIO

En los diseños institucionales paradigmáticos del modelo acusatorio, el fiscal tiene una función pasiva en relación con la investigación.²⁵ Su función consiste simplemente en validar o rechazar las investigaciones realizadas por las policías a la luz de su potencial éxito en juicio. A diferencia de ello, el artículo 21 de la Constitución establece dos funciones para el Ministerio Público. La primera consiste en señalar que la investigación de los delitos corresponde al Ministerio Público y a las policías, las cuales actuarán bajo la conducción y mando de aquél en el ejercicio de esta función. La segunda es que se le atribuye el ejercicio de la acción penal.

La primera función ha sido objeto de críticas, particularmente por las corrientes reformistas en América Latina. La cuestión aquí tiene que ver con la forma en la que se deben conducir las investigaciones relacionadas con la comisión de delitos. En el modelo tradicional mexicano, los agentes del Ministerio Público tenían la obligación de intervenir directamente en las pesquisas. Ello implicaba salir de sus oficinas, conducir diligencias, entrevistar testigos y definir líneas de investigación.²⁶ De alguna manera, hacían las veces de jueces de instrucción. Los críticos de este modelo sostienen que los fiscales no son capaces de garantizar que las investigaciones mejoren cualitativamente y su participación los distrae de funciones mucho más importantes, como la conducción de la acusación en juicio. Por ello, en el modelo acusatorio “puro”, la participación de los fiscales en las investigaciones se limita a dar el apoyo que requieren las policías para realizar ciertas diligencias o en mostrar las deficiencias de las investigaciones desde el punto de vista jurídico, con el objeto de que las mismas sean subsanadas.

El modelo de fiscal investigador tiene sus orígenes en las reformas a la justicia que ocurrieron en México, a principios del siglo XX. El esquema fue aceptado y se usó sin grandes cuestionamientos hasta la reforma constitucional de 2008. Los defensores de este modelo sostienen que el Ministerio Público cumple una función clave que consiste en

²⁵ Una explicación para el caso mexicano en *Proyecto Justicia. Policy Brief. Fortalecer las tareas de investigación criminal en las instituciones de procuración de justicia y policías*, CIDAC-Embajada Británica en México, s. f.

²⁶ Véase, por ejemplo, Centro de Estudios Judiciales de las Américas (CEJA), *Desafíos del Ministerio Público Fiscal en América Latina*, CEJA, noviembre de 2005, pp. 23 y ss.

JOSÉ ANTONIO CABALLERO / SERGIO LÓPEZ AYLLÓN

controlar a las policías y evitar que las mismas abusen de las personas con motivo de las investigaciones que realizan.

En la realidad, la operación del modelo siempre dejó mucho que desear. Ello no generó un problema crítico para el régimen, toda vez que la incidencia criminal fue baja durante una buena parte del siglo XX. Sin embargo, con la llegada de la violencia generalizada al país, a finales de los años noventa, la situación cambió dramáticamente. El sistema claramente carecía de capacidad para enfrentar la crisis de seguridad pública que empezaba a sentirse en todo país. En particular, las procuradurías mostraron sus deficiencias y carencias estructurales, las cuales les impedían realizar una procuración de justicia mínimamente efectiva.

En este escenario, pronto fueron evidentes las enormes dificultades que existen para coordinar la acción entre las policías y los ministerios públicos. Así, por un lado, existe una separación completa —orgánica y funcional— entre la policía preventiva y las procuradurías. Por otro lado, las policías ministeriales son más temidas que respetadas, mientras que los ministerios públicos difícilmente tienen control efectivo sobre sus miembros. El sistema estaba completamente fragmentado. En consecuencia, no había condiciones para realizar investigación, y la poca que existía era altamente deficiente. No sorprende entonces que los casos se sustentaban en flagrancia, confesiones obtenidas con tortura, abusos o con testigos de muy poca fiabilidad. Hay que reconocer que difícilmente existe espacio para investigaciones de mayor sofisticación.²⁷ A ello se suman los malos tratos a víctimas y a imputados que constituyen el símbolo más visible de la baja calidad de la procuración de justicia en México.²⁸

En general, los críticos al modelo tradicional presentaron instituciones rebasadas y pocas alternativas de cambio.²⁹ Por su parte, la reforma constitucional de 2008 no fue capaz de optar por un modelo en particular de investigación, pues se diseñó en medio de fuertes tensiones conceptuales y prácticas, entre quienes buscaban un cambio radical y quienes preferían mantener un modelo en el cual las policías quedaran bajo la supervisión del Ministerio Público.

²⁷ Caballero, José Antonio y Natarén, Carlos, “El malestar en el proceso. Análisis de los problemas en el procedimiento penal mexicano”, *Criminalia*, México, 2005.

²⁸ Centro de Derechos Humanos “Miguel Agustín Pro Juárez”, *Injusticia legalizada: procedimiento penal mexicano y derechos humanos*, México, 2001.

²⁹ Caballero, José Antonio, *Libro blanco de la reforma judicial. Una agenda para la justicia en México*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2006.

LA PROCURACIÓN DE JUSTICIA EN MÉXICO...

El cambio constitucional, que se pactó como compromiso, establece una frase que atribuye a los agentes del Ministerio Público el “mando y conducción” de las investigaciones, pero que permite que las policías también las realicen.³⁰ El fraseo revela algunos elementos que conviene destacar. La primera es que todas las policías se convierten potencialmente en investigadoras de los delitos. Con ello, se elimina el monopolio de la investigación a las policías ministeriales. El punto hace especial sentido porque, por lo general, las policías preventivas (municipales, estatales o federal) son las primeras en llegar al lugar de los hechos y son las que realizan las detenciones en flagrancia. Como es bien sabido, los primeros momentos posteriores a la comisión de un delito son clave para el éxito de una investigación criminal. La habilitación de las policías preventivas como órganos de investigación permite que sus labores de reacción se conviertan en actividades útiles para integrar investigaciones criminales de mayor calidad.

La segunda cuestión es que coloca a los agentes del Ministerio Público en una posición mediata al desarrollo de las investigaciones. Para ilustrar el cambio, conviene tener en cuenta que, antes de la reforma, el Ministerio Público contaba con fe pública durante la investigación. Ello los obligaba a salir de sus oficinas y realizar diligencias en los lugares en donde se habían cometido los delitos. El ejemplo clásico de esto es la fe de levantamiento de cadáver. El cambio constitucional suprimió la fe pública y dio mayor sentido a la posición mediata de los agentes del Ministerio Público en relación con la ejecución de actos de investigación, pues ya no es necesario que los realicen directamente, sino que pueden hacerlo a través de la policía. De esta manera, los agentes del Ministerio Público no tienen que salir de sus oficinas, y la responsabilidad de la gestión y desarrollo de las investigaciones en campo depende de las policías. Será cada agente del Ministerio Público o, en su caso, el modelo de investigación vigente en su fiscalía, el que determine el nivel de involucramiento que los fiscales tendrán en la investigación. De esta manera, el fraseo “mando y conducción” del primer párrafo del artículo 21 constitucional permite una doble interpretación: bien que los agentes del Ministerio Público puedan tener una aproximación mediata a las investigaciones o, alternativamente, que participen activamente en las mismas.

³⁰ El texto del artículo 21 constitucional dice: “La investigación de los delitos corresponde al Ministerio Público y a las policías, las cuales actuarán bajo la conducción y mando de aquél en el ejercicio de esta función”.

JOSÉ ANTONIO CABALLERO / SERGIO LÓPEZ AYLÓN

El Código Nacional de Procedimientos Penales mantuvo esta indefinición. Con ello se esperaba que cada fiscal determinara la forma en la que mejor convenía organizar las investigaciones criminales a su cargo. Es decir, tratar el tema de la investigación criminal como una cuestión relacionada con la gestión del trabajo fiscal y la supervisión de las policías. Sin embargo, el modelo de control mediato de la investigación se ha visto muy limitado con motivo de interpretaciones judiciales que mantienen una perspectiva altamente formalizada de las investigaciones.³¹ La interpretación hace a un lado el problema de gestión y se centra exclusivamente en el análisis de competencias. El efecto más grave de esta situación es que la responsabilidad por el éxito o fracaso de las investigaciones se diluye entre las policías y los fiscales.

Como se dijo líneas arriba, una de las premisas fundamentales del nuevo modelo de investigación criminal consiste en permitir que las policías tengan mayor flexibilidad para definir las líneas de investigación que consideran necesario seguir, y mayor libertad para realizar los actos de investigación. En el caso de los fiscales, su labor se centra en supervisar la función de las policías y en resolver las cuestiones jurídicas que se presenten con motivo de las investigaciones. Lo anterior implica necesariamente un cambio en la forma de operación de las fiscalías, que requiere de esquemas muchos más flexibles de organización que, a su vez, permitan a los grupos de investigación adaptarse con facilidad a las exigencias prácticas que se plantean con motivo de la investigación de los delitos. Ello también implica asegurar que las intervenciones periciales contribuyan efectivamente a la resolución de las investigaciones. Dicho de otro modo, los fiscales tienen una función que los convierte en directores de equipos multidisciplinarios de trabajo, cuya función es hacer que todos sus integrantes se coordinen para maximizar sus capacidades.³² Junto con lo anterior, los fiscales deben ser capaces de llevar

³¹ Como muestra, dos criterios: "DETENCIÓN EN FLAGRANCIA. LOS ELEMENTOS POLICIALES QUE PARTICIPEN EN ÉSTA CARECEN DE FACULTADES PARA REALIZAR ACTUACIONES SOBRE LA INVESTIGACIÓN DEL DELITO, SIN AUTORIZACIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO", *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, libro 29, abril de 2016, t. II, tesis: 1a. CXXXVII/2016 (10a.), p. 1113, y "MINISTERIO PÚBLICO. SI REALIZA CITACIONES Y GIRA OFICIOS SIN CONTAR CON LÍNEAS DE INVESTIGACIÓN PARA DETERMINAR EL OBJETO DE ÉSTA, ELLO IMPLICA UNA ACTUACIÓN DEFICIENTE EN DETRIMENTO DE LOS DERECHOS DE LA VÍCTIMA Y DE LA DEFENSA, VIOLATORIA DE LOS ARTÍCULOS 14, 16 Y 21 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL", *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, libro 51, febrero de 2018, t. III, tesis: I.6o.P.98 P (10a.), p. 1471.

³² El modelo de investigación está tomado del *Informe ejecutivo de la consulta nacional sobre el modelo de procuración de justicia*, México, CIDE-UNAM-Inacipe, 2017, pp. 41 y ss., disponible en: <https://bit.ly/2gCTD4v> (consultada en agosto de 2018).

LA PROCURACIÓN DE JUSTICIA EN MÉXICO...

todo ese trabajo a las instancias jurisdiccionales y traducirlo, en su caso, en procesos penales exitosos.

El cambio hacia un nuevo modelo de investigación exige, en consecuencia, modificar sustantivamente la organización y las prácticas al interior de las antiguas procuradurías, hoy fiscalías. Las dos tareas más relevantes tienen que ver con la capacitación de fiscales, policías y peritos para las nuevas funciones y con la desformalización de las investigaciones. Pero el cambio también debe afectar las estructuras de las fiscalías, como se verá a continuación.

III. LA OPERACIÓN Y GESTIÓN DE LAS FISCALÍAS

La persecución de los delitos, sobre todo en tiempos de la delincuencia organizada y su sofisticado *modus operandi*, requiere de un modelo de investigación flexible, multidisciplinario, capaz de articular diferentes elementos de información y prueba, y traducirlos en una acusación robusta que derrote el principio de presunción de inocencia que rige el proceso penal acusatorio.

La realidad de las procuradurías es bien distinta. Son organizaciones rígidas y jerárquicas, organizadas en “silos” de información que no se comparte, con un modelo de investigación fragmentado, burocratizado, mayormente documental, y sin capacidad de realizar verdadera investigación.³³ Junto con lo anterior, las capacidades en recursos humanos son limitadas, pues no existe un mecanismo de profesionalización adecuado, ni incentivos para desarrollar una carrera al interior de las procuradurías.

Por ello, se requiere de un nuevo modelo de investigación y una organización que responda a las necesidades operativas, logísticas y de información del primero. El primer paso para operar este cambio consiste en dimensionar con toda claridad el tamaño del reto que tienen las fiscalías, y colocar objetivos y metas razonables a alcanzar. Bajo los postulados del viejo sistema de justicia penal, el principio de legalidad establecía que todo cuanto fuera delito tenía que ser investigado y resuelto. Este ambicioso mandato es, a todas luces, imposible de cum-

³³ Una descripción sobre el tema en América Latina, pero perfectamente aplicable al caso mexicano, en Hammergren, Linn, *Institutional Strengthening and Justice Reform*, Center for Democracy and Governance, U.S. Agency for International Development, agosto de 1998, pp. 51 y ss.

JOSÉ ANTONIO CABALLERO / SERGIO LÓPEZ AYLLÓN

plir.³⁴ Reconocer este hecho es un elemento central en el cambio del modelo de gestión, pero también en la cultura jurídica del país.

Para el caso de la operación de las 33 procuradurías de justicia existentes en el sistema mexicano, el pretendido cumplimiento del principio de legalidad era claramente una simulación. Guillermo Zepeda demostró, desde hace algunos años, que un porcentaje muy bajo de los delitos que se denuncian son efectivamente resueltos.³⁵ Si a esto agregamos la crisis de seguridad pública que vivimos, debemos necesariamente llegar a la conclusión de que las procuradurías y sus sucesoras, las fiscalías, están completamente rebasadas.

En efecto, la resolución del alto índice de delitos que se cometen en México rebasa por mucho las capacidades existentes, y no hay recursos suficientes ni capacidades materiales para enfrentarla. Tampoco podemos esperar que los haya.³⁶ Los costos rebasarían por mucho los beneficios que pudieran obtenerse. Ello nos lleva a una conclusión dura, pero que debemos empezar por aceptar: la impunidad no puede ser resuelta por completo. Lo que necesitamos es establecer porcentajes aceptables de impunidad, en función del tipo de delito del que se trate. Así, por ejemplo, el porcentaje de impunidad tenderá a ser más alto para los delitos patrimoniales que para los relacionados con homicidios, pues se le daría mayor prioridad a la persecución de los segundos, por estimarse que representan un daño mayor a la sociedad.

El nuevo modelo de fiscalía requiere de una persona con habilidades gerenciales para su conducción.³⁷ Ciertamente, el conocimiento sustantivo es importante, pero la capacidad de gestión es fundamental para la transformación y la conducción que exige el nuevo modelo y que se requiere para enfrentar la crisis de seguridad pública e impunidad que vivimos. Una primera decisión de cualquier fiscal debe ser definir la

³⁴ Ni siquiera las instancias de investigación más exitosas del planeta tienen capacidad para tener una tasa de resolución perfecta. Un estudio comparado sobre tasas de resolución: Smit, Paul *et al.*, "Detection Rates, An International Comparison", *European Journal on Criminal Policy and Research*, vol. 10, núms. 2-3, septiembre de 2004, pp. 225-253.

³⁵ Zepeda Lecuona, Guillermo, *Crimen sin castigo. Procuración de justicia penal y Ministerio Público en México*, México, FCE-Cidac, 2004.

³⁶ Una fiscalía puede resolver un número determinado de homicidios al mes. Cuando este número es rebasado, resulta muy complicado orientar la acción de la fiscalía para enfrentar la demanda creciente. Si a esto añadimos el incremento en otros delitos, el escenario es de colapso de la institución.

³⁷ Centro de Estudios Judiciales de las Américas (CEJA), *Gestión de fiscalías. Consideraciones sobre los modelos y herramientas de gestión de las fiscalías*, Santiago de Chile, agosto de 2012, pp. 4 y ss.

LA PROCURACIÓN DE JUSTICIA EN MÉXICO...

estrategia que seguirá para enfrentar la investigación y persecución de los delitos. Ello exige que se establezcan prioridades en la actuación. Por poner un ejemplo, se puede optar por perseguir los delitos que impliquen homicidios o agresiones físicas y reducir la atención en la persecución del tráfico de marihuana. Ello no significa que se deje de perseguir el tráfico de marihuana, sino que se opta por enfocar los escasos recursos disponibles en otro tipo de delitos que representan una mayor amenaza para la sociedad. Este tipo de decisiones suelen hacerse explícitas en los conocidos planes de persecución (véase *supra*). Ya hemos explicado cómo este plan constituye el instrumento mediante el cual un fiscal establece sus prioridades y materializa el contenido de la política criminal.

Actualmente, la mayor parte de las procuradurías están organizadas bajo un modelo de especialización por materia. Así, se han creado las “fiscalías especializadas” en materia de género, libertad de expresión, desaparición forzada, secuestro o anticorrupción, entre otras. El resultado es una organización especializada pero fragmentada y con pocos resultados. Un nuevo modelo de investigación supone modificar este enfoque y organizar la operación en unidades de investigación que centra la especialización en las personas y no en las estructura burocráticas. Así, cuando se requiere de conocimientos especializados, en lugar de enviar el caso a una estructura organizacional y burocrática especializada, se integra una unidad de investigación con funcionarios que tienen las especializaciones requeridas para la investigación en concreto. La lógica del cambio es evitar la fragmentación de las investigaciones y maximizar el uso de las capacidades especializadas disponibles.³⁸

Una tercera cuestión, extraordinariamente compleja, es el tránsito de las antiguas procuradurías en fiscalías que deben operar bajo una lógica organizacional y funcional diferente. Se trata de cambiar las ruedas a una locomotora en marcha. El tránsito debe asegurar que los asuntos ya iniciados se resuelvan y, al mismo tiempo, poner en funcionamiento el nuevo modelo de investigación y gestión.

³⁸ Por ejemplo, el homicidio de un periodista por parte del crimen organizado. El conocimiento de este delito por parte de una fiscalía especializada en delitos de periodistas ocasiona que las pesquisas se fragmenten, toda vez que el homicidio se investiga por un lado y la organización criminal por el otro. La comunicación entre las estructuras responsables de una y otra investigación suele ser nula. En cambio, bajo el nuevo modelo, la investigación es responsabilidad de una sola unidad, la cual podrá incorporar al personal especializado que requiera.

JOSÉ ANTONIO CABALLERO / SERGIO LÓPEZ AYLLÓN

Pero el reto es todavía mayor. Las demandas sociales exigen no sólo buenas investigaciones, sino también un alto a las violaciones a los derechos humanos de víctimas e indiciados, que se producen sistemáticamente en estas instancias. En general, la exigencia consiste en orientar el funcionamiento de estas instituciones hacia la prestación de un servicio de calidad, comprometido con la protección de las personas. Ello requiere, necesariamente, un proceso riguroso de selección del personal de las fiscalías. Por ello, no puede simplemente pensarse que quienes sirven en una procuraduría serán reubicados en las nuevas fiscalías.³⁹ Para hacerlo, deberán mostrar sus capacidades a la luz de las exigencias de un servicio profesional de carrera robusto en la nueva fiscalía. Este tiene que estar acompañado de estabilidad laboral, autonomía para el ejercicio de sus funciones y acceso a capacitación, de acuerdo con las directrices sobre la función de los fiscales de las Naciones Unidas.⁴⁰

IV. LA PROCURACIÓN DE JUSTICIA EN UN ENTORNO FEDERAL

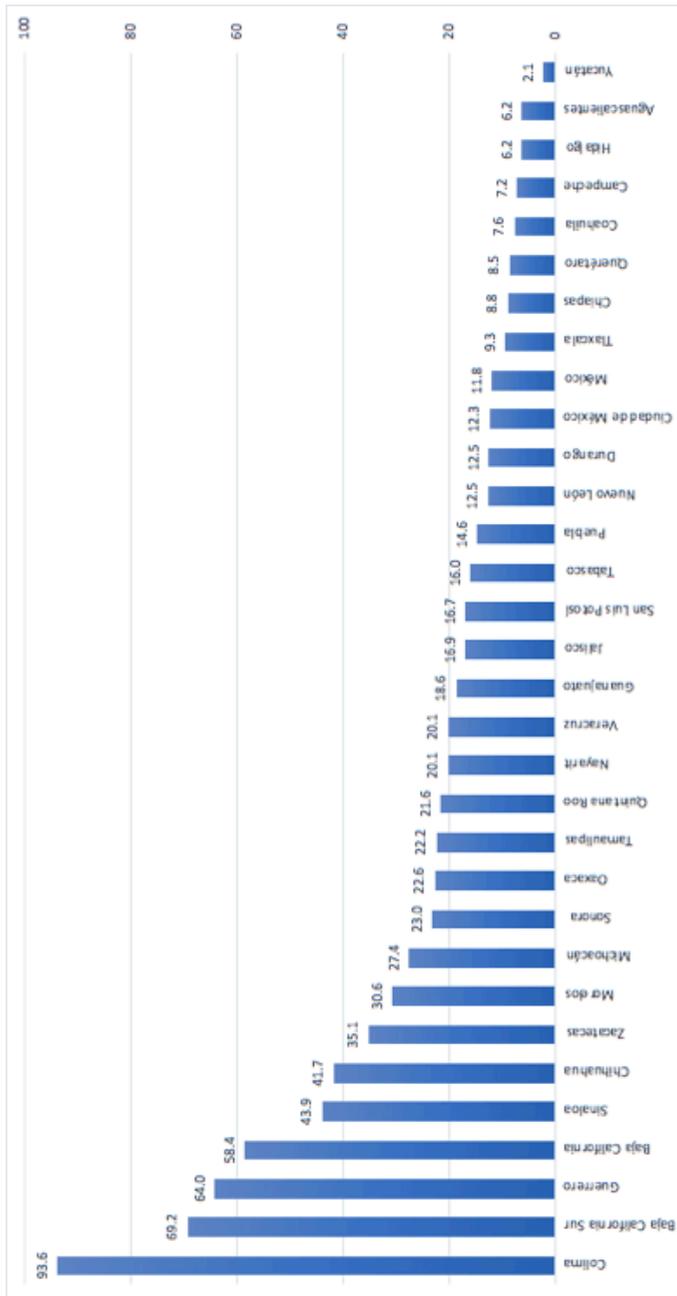
La justicia penal en México tiene muchas caras. El esquema federal del país permite que existan 33 códigos penales y 33 diseños institucionales de los sistemas de procuración de justicia. Hasta hace poco, también coexistían 33 sistemas de enjuiciamiento penal, situación que se modificó con la expedición del Código Nacional de Procedimientos Penales.⁴¹ Las condiciones de operación y las capacidades de cada una de estas 33 instituciones son muy variables y algunas de ellas deben enfrentar altos índices de violencia. En el caso de los fenómenos delictivos también existen variaciones importantes. Para ilustrar lo anterior, la gráfica 2 muestra la diferencia en la tasa de homicidios dolosos denunciados, por cada 100 mil habitantes, en las diferentes fiscalías estatales.

³⁹ Artículo décimo noveno transitorio del decreto de por el que se reformó la Constitución, publicado el 10 de febrero de 2013.

⁴⁰ Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en La Habana, Cuba, del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990, ONU Doc. A/CONF.144/28/Rev.1 p. 189.

⁴¹ Reforma a la fracción XXI del artículo 73 constitucional que establece la facultad del Congreso para emitir un Código Nacional de Procedimientos Penales, publicada en el *DOF* el 8 de octubre de 2013.

GRÁFICA 2. HOMICIDIOS DOLOSOS DENUNCIADOS EN 2017



FUENTE: elaboración propia con información del SESNSP.

JOSÉ ANTONIO CABALLERO / SERGIO LÓPEZ AYLLÓN

Por lo que respecta a las condiciones de operación y las capacidades de las fiscalías, lo primero que conviene tener en cuenta es que la enorme diversidad de opiniones y acciones diseñadas para adaptar la reforma procesal penal de 2008 generó un abigarrado mosaico de alternativas de implementación. Muchas tuvieron impacto directo sobre la forma en la que se desarrollaban los procesos.⁴² Por tal razón, fue necesario generar ciertos parámetros de normalización en la implementación. Esta labor estuvo a cargo de la Secretaría Técnica del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal. Pero probablemente el esfuerzo más claro a favor de la normalización fue la reforma constitucional publicada el 8 de octubre de 2013, por la que se dieron atribuciones al Congreso de la Unión para expedir legislación única en materia procesal penal y la expedición del Código Nacional de Procedimientos Penales.

La expedición del Código Nacional de Procedimientos Penales constituyó un paso muy importante para la normalización de la implementación de la reforma procesal penal. Sin embargo, el reto es mucho mayor. En primer lugar, la interpretación judicial sobre los alcances del nuevo proceso es muy variable. Los jueces no terminan de ponerse de acuerdo sobre las características de las instituciones procesales que rigen el sistema. Ello provoca confusión y desacuerdo en la rectificación de los criterios.⁴³

En segundo lugar, el desempeño de las diversas fiscalías es muy variable. Los postulados del nuevo sistema de justicia penal alientan a la transparencia, a la atención de las personas y al empleo de salidas alternativas al proceso penal ordinario. La variación en los datos que reportan las fiscalías en estos rubros es un claro indicador de las dificultades que existen para la implementación de la reforma.⁴⁴

Por otro lado, es evidente que los fenómenos delictivos no se confinan a las fronteras de las entidades federativas. De esta manera, no debe sorprender a nadie que los grupos delictivos, incluso los menos sofisticados, se trasladen de una entidad a otra para realizar sus actividades criminales. El problema radica en las enormes dificultades que encuentran los operadores del sistema para coordinar sus esfuerzos para

⁴² Un ejemplo muy concreto es el diseño de las salas de audiencia en el Estado de México, en donde se colocaron rejillas de prácticas de cristal. Esta configuración está en oposición a lo previsto en el artículo 56 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

⁴³ Los criterios de interpretación sobre el nuevo sistema pueden consultarse en: <https://bit.ly/2zqHjON> (consultada en septiembre de 2018).

⁴⁴ México Evalúa, *Hallazgos 2017. Seguimiento y evaluación del sistema de justicia penal en México*, México, México Evalúa, 2017, disponible en: <https://bit.ly/2B1Sh0g>.

LA PROCURACIÓN DE JUSTICIA EN MÉXICO...

enfrentar la delincuencia. Al margen de los fenómenos de captura o de la corrupción, la colaboración cotidiana entre las instituciones encargadas de procurar justicia es difícil, por decir lo menos.

La Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública dispone la creación de la Conferencia Nacional de Procuración de Justicia que preside la PGR. Este mecanismo está diseñado para coordinar no sólo cuestiones operativas, sino también la definición misma de los alcances de los planes de persecución de cada fiscalía. Lamentablemente, los resultados son muy limitados. Las minutas de las conferencias dan cuenta del tratamiento de muchas generalidades, mientras que diversos problemas relacionados con la operación cotidiana quedan sin ser abordados.⁴⁵ En síntesis, este mecanismo no ha sido capaz de mostrar un liderazgo claro para incentivar acciones de colaboración y coordinación.

Desde el punto de vista normativo, los elementos regulatorios y los incentivos están, en principio, debidamente fijados para colocar a la PGR o, en su caso, a la Fiscalía General, en una posición de liderazgo en la coordinación de la procuración de justicia en el país. El problema parece residir mucho más en la capacidad de gestión de quienes tienen la responsabilidad de realizar estas tareas.

V. LA DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS

El esquema vigente de distribución de competencias para investigar y perseguir delitos se encuentra, *grosso modo*, en los artículos 73, fracciones X y XXI, y en el 104 de la Constitución. A nivel legislativo, las reglas sobre la distribución de competencias se fragmentan en diversas disposiciones. En primer lugar, están los artículos del Código Nacional de Procedimientos Penales que regulan la competencia. Sin embargo, la interpretación del Poder Judicial Federal ha optado por utilizar el artículo 50 de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal. Adicionalmente, hay que tomar en cuenta las leyes generales, que abordan cuestiones penales y suelen tener reglas de distribución. Así, por ejemplo, podemos considerar el artículo 473 de la Ley General de Salud, que establece los criterios sobre los que la PGR puede atraer para su conocimiento casos relacionados con narcomenudeo. El efecto de la convergencia de todas estas normas en materia de competencia es que se genera mucha confusión

⁴⁵ Véase los *Boletines Interprocuradurías*, emitidos semestralmente por la Conferencia Nacional de Procuración de Justicia, disponibles en: <https://bit.ly/2OGDESa>.

JOSÉ ANTONIO CABALLERO / SERGIO LÓPEZ AYLÓN

en los operadores de la procuración e impartición de justicia, al mismo tiempo que produce espacios de impunidad.⁴⁶

Y si el panorama normativo parece complejo, la realidad lo es aún más. Los fiscales cotidianamente combaten entre sí para evadir el conocimiento de casos.⁴⁷ En los casos que involucran delitos federales y delitos locales, los asuntos pueden llegar a fragmentarse de tal manera que los imputados deben enfrentar un proceso federal y un proceso local al mismo tiempo. Ello da lugar a absurdos que muestran que una persona puede estar reclusa en algún sitio de la República y ser juzgada en un juzgado local y en un juzgado federal, también en otras localidades.⁴⁸

Dentro de este complejo panorama, la carga de trabajo de la PGR nos proporciona una idea de los delitos que efectivamente son procesados por esta institución. Datos del Poder Judicial Federal revelan que el 56.7 por ciento de las consignaciones que hace la PGR son por delitos relacionados con la portación de armas de fuego. Un 19.9 por ciento adicional es por delitos contra la salud y 7.6 por ciento por robo de hidrocarburos. Este tipo de consignaciones típicamente son en flagrancia. Ello quiere decir que las investigaciones para sustentar las acusaciones no suelen ser especialmente complejas. Sin embargo, para su adecuado tratamiento es necesario un despliegue muy importante de recursos.

Para ejemplificar el punto. Cuando se detiene a alguien en flagrancia, las policías deben presentarlo inmediatamente ante el Ministerio Público. El Ministerio Público, a su vez, tiene 48 horas para definir la situación del detenido: sea liberarlo con o sin alguna medida que lo relacione con una investigación, o presentarlo ante un juez para imputarle un delito. Este escenario obliga al personal de las fiscalías a realizar diversos actos

⁴⁶ Véase *Hallazgos 2017*, *cit.*, *supra* nota 44, p. 117.

⁴⁷ El reporte *Hallazgos 2017* señala que el 11.7 por ciento de los asuntos determinados por diversas instancias de la PGR resultaron en incompetencias; *op. cit.*, *supra* nota 44, p. 123.

⁴⁸ El comunicado 298/18 de la PGR narra una detención en Puebla, un juez encargado del proceso en Tepic y el imputado preso en Hermosillo, por ejemplo. Una nota de Arturo Ángel para *Animal Político* aborda este problema. “Más de 5 mil consignados por portar armas de alto poder están libres con el nuevo sistema”, *Animal Político*, 29-06-17, disponible en: <https://bit.ly/2IVKi44> (consultada en septiembre de 2018). El siguiente fragmento de un boletín de prensa de la PGR también ilustra el punto: “En otra acción, elementos de la AIC llevaron a cabo una orden de reaprehensión otorgadas por los Juez Primero de Distrito de Procesos Penales Federales en el estado de San Luis Potosí contra una persona por la comisión de delito Contra la Salud, quien se encuentra recluso en el Centro Federal de Readaptación Social número 5 Oriente, Ubicado en Cerro de León Villa Aldama, Veracruz”, Comunicado 223/16 S/F PGR, disponible en: <https://bit.ly/2NsGyO6> (consultada en agosto de 2018).

LA PROCURACIÓN DE JUSTICIA EN MÉXICO...

de investigación en un periodo breve. La única ventaja es que, habida cuenta de la flagrancia, no suelen ser diligencias de investigación de alto grado de dificultad.

La pregunta en el tema de la PGR y de la nueva Fiscalía General tiene que ver precisamente con la forma en la que debe plantearse su despliegue territorial. Si atendemos a un criterio de competencia estricta, necesariamente se debe contar con un despliegue amplio muy semejante al existente. Sin embargo, si consideramos criterios más relacionados con las condiciones concretas del fenómeno delictivo de que se trate, las necesidades de despliegue se pueden modificar. Ello implica redistribuir el esquema de competencias existente y colocar mayores facultades de atracción a la PGR. De esta manera, se puede ceder la iniciativa a las fiscalías locales para los delitos en donde existe flagrancia y que no implican mayores dificultades para su consignación. Es conveniente aclarar que ciertos delitos, como los relacionados con la delincuencia organizada, se mantendrán bajo la competencia de la Fiscalía Federal.

La expedición de un código penal único puede contribuir a resolver algunos de los problemas antes relatados. La ley penal única permitiría uniformar los criterios para el establecimiento de los delitos y facilitar la coordinación de las fiscalías para la persecución de los delitos.

VI. CONCLUSIONES

En este trabajo hemos mostrado que la autonomía constitucional de las fiscalías va mucho más allá de las razones políticas que le dieron origen. En efecto, no se trataba sólo de separar la función de procuración de justicia del Ejecutivo Federal, sino que implicaba el rediseño de la hechura e implementación de la política criminal del país, que involucra necesariamente la coordinación de varias autonomías constitucionales, tanto federales como estatales. Sobre esta cuestión, existe una escasa reflexión tanto en el ámbito académico como en el político. El reto consiste en diferenciar la acción de las fiscalías, en su gestión ordinaria, de las tareas que se requieren para delinear una política criminal de Estado, que sea representativa de todos los esfuerzos nacionales por perseguir delitos y, en general, por reducir la violencia en el país. Ello permite distinguir entre una política de gobierno enfocada mucho más en el contexto a corto plazo, y una política nacional cuyos objetivos son el mediano y el largo plazo.

Junto con lo anterior, el tránsito de las procuradurías a las fiscalías se da en una coyuntura extraordinariamente compleja que tiene al me-

JOSÉ ANTONIO CABALLERO / SERGIO LÓPEZ AYLÓN

nos tres dimensiones. La primera es la entrada en vigencia plena, en todo el territorio nacional, del sistema penal acusatorio, que supone una redefinición de la función del Ministerio Público en la investigación y el proceso penal. Ello tiene consecuencias organizacionales y funcionales muy significativas en el diseño de las nuevas fiscalías.

Una segunda dimensión tiene que ver con la crisis de seguridad pública que vive el país. Esta tiene dos implicaciones inmediatas. Por un lado, que la carga de trabajo para las nuevas fiscalías hace inviable un modelo en el que se pretenda investigar todos y cada uno de los delitos denunciados. Las nuevas fiscalías no podrán procesar todos los delitos que ocurran, incluso los graves. Implica, por lo tanto, una selección basada en información que permita una acción eficaz para poder incidir en la disminución de los índices de impunidad de aquellos delitos que tengan mayor impacto social. Por otro lado, supone un uso intensivo de los mecanismos alternativos de solución de controversias para dar una salida adecuada a muchos casos que no podrán terminar en juicios. En los casos más extremos, podrá optarse por esquemas de justicia transicional para enfrentar asuntos que, de otra forma, no podrán ser solucionados. Finalmente, implica mecanismos de coordinación mucho más eficaces entre las fiscalías estatales y la fiscalía general para poder atender de manera conjunta los problemas de criminalidad, dejando a la fiscalía general sólo aquellos fenómenos delictivos de incidencia nacional.

Una tercera dimensión, vinculada a las anteriores, se relaciona con la reforma de derechos humanos de 2011 y una realidad que muestra que la acción de policías y fiscalía se encuentra frecuentemente ligada a violaciones de los derechos humanos de víctimas e imputados. Por ello, se trata de reorientar el conjunto de la acción de la procuración de justicia hacia nuevos estándares e incentivos que permitan remediar de fondo esta situación. Esto sólo podrá lograrse mediante la profesionalización de funciones de fiscal, policía de investigación y peritos, y la creación de un sistema profesional de carrera robusto en todas las fiscalías del país.

Todo lo anterior obliga a concluir que resulta difícil esperar mejoras importantes en el modelo de procuración de justicia en el corto plazo. El nivel de deterioro del sistema de procuración de justicia y la crisis de seguridad pública que vivimos impedirán que cualquier reforma pueda generar cambios de corto plazo. Peor aún, representan amenazas latentes para la supervivencia del nuevo sistema acusatorio. La tentación de regresar a un modelo, que se caracterizaba por el abuso en el ejercicio del poder, lleva consigo la quimera de que las cosas se pueden solucio-

LA PROCURACIÓN DE JUSTICIA EN MÉXICO...

nar con mayor facilidad. No nos engañemos. No es así. La crisis en la que estamos guarda una estrecha relación con ese modelo caro, opaco, ineficiente, ineficaz, violador de derechos y corrupto.

Desde una perspectiva organizacional, uno de los grandes males de la procuración de justicia en el país consiste en la fragmentación de las investigaciones. Esto ocurre cuando un fiscal se circunscribe al conocimiento de sólo una parte del fenómeno delictivo. Las corrientes que apoyan el establecimiento de fiscalías especializadas en materias concretas (delitos contra mujeres o periodistas, tortura, desapariciones forzadas, entre otros) han propiciado el desarrollo de este fenómeno. Su creación parece mostrar sensibilidad por parte de las autoridades a ciertos fenómenos delictivos o la protección de ciertos grupos vulnerables. Sin embargo, el efecto ha sido generalmente negativo. Las fiscalías especializadas rara vez cumplen con alguno de los objetivos para los que fueron creadas.⁴⁹

En realidad, su efecto es generar una fragmentación de las investigaciones. Aunque, normativamente, el artículo 20 del Código Nacional de Procedimientos Penales busca evitar este fenómeno, en la práctica persiste recurrentemente. Para solucionar este problema se requiere de un nuevo modelo de investigación y de una forma de organización totalmente distinta a la que conocemos. Este nuevo modelo de investigación supone la integración de equipos de investigación mixtos y flexibles que tengan capacidad de atender a un fenómeno delictivo y no a un tema. De igual manera, mejorar la supervisión de la gestión es fundamental para asegurar que los incentivos de los fiscales se alineen con las prioridades de la Fiscalía y no con los beneficios a corto plazo de los fiscales.

La fe ciega en la autonomía de las fiscalías y, en general, del poder transformador de los cambios normativos debe matizarse. Llevamos muchos tropiezos con la misma piedra. A pesar de ello, las iniciativas se repiten. Sin embargo, espacios como el seguimiento de los casos y la rendición de cuentas ocupan muy poca atención. Las labores sustantivas de las fiscalías son las que efectivamente tienen impacto sobre la sociedad. Por ello, tanto el resultado de los casos relevantes como el desempeño global de las fiscalías tienen que ser evaluados, tanto por los organismos parlamentarios competentes como por la opinión pública. Los resultados de estos procesos de evaluación segura-

⁴⁹ Las estadísticas sobre consignaciones de la Fiscalía Especializada en Atención de Delitos Cometidos contra la Libertad de Expresión (FEADLE) lo expresan con toda claridad. Véase <https://bit.ly/2pyneRd> (consultada en septiembre de 2018).

JOSÉ ANTONIO CABALLERO / SERGIO LÓPEZ AYLLÓN

mente quitarán el énfasis en la reforma de leyes y prestarán atención a fenómenos como las violaciones a los derechos humanos, las irregularidades y las deficiencias en la gestión y la corrupción. Pero también harán visibles los éxitos de estas instituciones y, con ello, mejorarán la confianza pública en ellas. Este es el principal reto que enfrentan las fiscalías.