

NÚMERO 26

ANA LAURA MAGALONI KERPEL

Arbitrariedad e ineficiencia de
la procuración de justicia:
Dos caras de la misma moneda

DICIEMBRE 2007



www.cide.edu

• Las colecciones de **Documentos de Trabajo** del CIDE representan un medio para difundir los avances de la labor de investigación, y para permitir que los autores reciban comentarios antes de su publicación definitiva. Se agradecerá que los comentarios se hagan llegar directamente al (los) autor(es).

• D.R. © 2007. Centro de Investigación y Docencia Económicas, carretera México-Toluca 3655 (km 16.5), Lomas de Santa Fe, 01210, México, D.F.
Fax: 5727•9800 ext.6314
Correo electrónico: publicaciones@cide.edu
www.cide.edu

• Producción a cargo del (los) autor(es), por lo que tanto el contenido como el estilo y la redacción son su responsabilidad.

Resumen

Las procuradurías en México no han podido responder en forma eficaz al incremento de la incidencia delictiva. Los datos estadísticos indican un alto nivel de ineficacia en dos sentidos: 1) la tasa de impunidad es del 90% de los delitos denunciados, y 2) 93% de las consignaciones son casos en flagrancia, que involucran generalmente delitos de poca monta y que no exigen ningún proceso de investigación criminal previo. ¿Qué explica estos niveles de ineficacia? Este trabajo explora algunas respuestas a esta interrogante.

El argumento central es que, contrariamente a lo que con frecuencia se ha sostenido en el debate público, ineficacia y arbitrariedad son dos fenómenos que se correlacionan en forma positiva en el caso de México. Es decir, la prevalencia de altos niveles de arbitrariedad durante la fase de investigación, aunado a la ausencia de jueces que impongan costos al MP por los mismos, ha inhibido el desarrollo de las capacidades técnicas que requieren las procuradurías para investigar en forma profesional los delitos. Sin dichas capacidades técnicas, la impunidad seguirá siendo la regla en el país. Todo indica, según la autora, que las procuradurías han quedado "atrapadas" en sus propias inercias institucionales (path dependence) y que ello explica su acentuada resistencia a modificar patrones de conducta aprendidos, a pesar de que tales patrones no generen resultados efectivos.

Abstract

The prosecutors at Mexico have not been able to respond in an effective way the increase of criminal rates. The statistical data indicates a high level of inefficiency in two ways: 1) the impunity rate is 90% of the denounced crimes, and 2) 93% of the criminal accusations that the prosecutor presents to the judge are cases of flagrancia that do not demand any kind of previous criminal investigation. What explains these levels of inefficiency? This paper explores some answers to this question.

The central argument is that, contrary to what is frequently sustained in the public debate, inefficiency and arbitrariness are two phenomena that have a positive correlation in the Mexican case. This is, the prevalence of high levels of arbitrariness during the investigation phase, join with to the absence of judges who impose costs to the public prosecutor, has inhibited the development of the technical capacities that require the prosecutors to investigate crimes in a professional way. Without these technical capacities, impunity will continue be the rule in the country. Everything indicates, according to the author, that criminal justice system has been "trapped" in its own path dependence. This explains its marked resistance to modify the learned patterns of conduct, even though such patterns do not generate any possible result.

Introducción

En las últimas décadas, el robo violento, el secuestro en varias modalidades, el homicidio, la violencia callejera han pasado a formar parte de la cotidianidad de los habitantes de muchas de las grandes ciudades del país. Ello ha puesto en la agenda nacional una encrucijada hasta ahora insalvable: los ciudadanos demandan de sus gobernantes acciones efectivas contra el crimen y éstos no han logrado revertir en forma significativa los índices delictivos.¹ ¿Por qué la procuración de justicia no ha podido hacer frente a la delincuencia?

Este trabajo tiene un argumento central para explicar la ineficiencia de las procuradurías: las prácticas autoritarias con las que sigue operando el sistema son las que han inhibido, en forma perversa, el desarrollo de capacidades técnicas de investigación en las procuradurías. Esta ausencia de sistemas de investigación criminal profesionales es una de las causas centrales de su ineficacia para detectar y acusar a delincuentes profesionales. En este sentido, y contrariamente a lo que se ha sostenido en el debate público de las últimas décadas, ineficacia y arbitrariedad son fenómenos que en México se correlacionan en forma positiva: a mayor arbitrariedad, mayor ineficacia.

Dicho de otra manera, y como se buscará demostrar en este trabajo, las procuradurías han quedado "atrapadas" en sus propias inercias institucionales (*path dependence*). Es decir, las formas aprendidas de hacer las cosas, las rutinas de trabajo, el sistema de creencias de los operadores, con todos sus dogmas y mitos, han prevalecido a pesar de los cambios políticos y el incremento significativo de los índices delictivos en el país. Dichas prácticas institucionales se gestaron en un contexto político autoritario y de baja incidencia delictiva. Sin embargo, a partir de la década de los 80, las crisis económicas y políticas del país dispararon a la alza los índices delictivos. La delincuencia se convirtió, en poco tiempo, en un fenómeno mucho más complejo, violento y dinámico. Ello requería de capacidades técnicas de investigación que las procuradurías no habían desarrollado en las décadas anteriores. Lo que resulta sorprendente es que, hasta la fecha, casi tres décadas después, dichas capacidades técnicas siguen ausentes y lo seguirán estando hasta que no se logren desterrar las inercias institucionales del autoritarismo.

Este trabajo comienza elaborando una primera fotografía sobre cómo se ha comportado la incidencia delictiva en la capital del país en una serie de tiempo que comprende seis décadas. Como se verá, el crimen comienza a

¹ Para una visión comparada de cómo el crimen violento se ha convertido en un problema generalizado en América Latina véase: J. LONDOÑO, A. GAVIRIA y R. GUERRERO (editores), *Asalto al desarrollo. Violencia en América Latina*, Banco Interamericano de Desarrollo, Washington, D.C., 2000.

convertirse en un problema grave a partir de la década de los ochenta. En esta primera sección se plantearán algunas explicaciones de esta varianza.

A partir de la segunda sección comenzaré a estudiar por qué la procuración de justicia continúa sin estar preparada para responder a este aumento sin precedentes en los niveles de criminalidad. Para ello, en primer término, describiré a grandes rasgos la estructura formal del sistema penal mexicano, así como algunos problemas relevantes del marco normativo vigente (segunda sección). En la tercera sección describiré algunas de las reglas informales con las que operó el sistema de procuración e impartición de justicia durante los años del régimen autoritario.

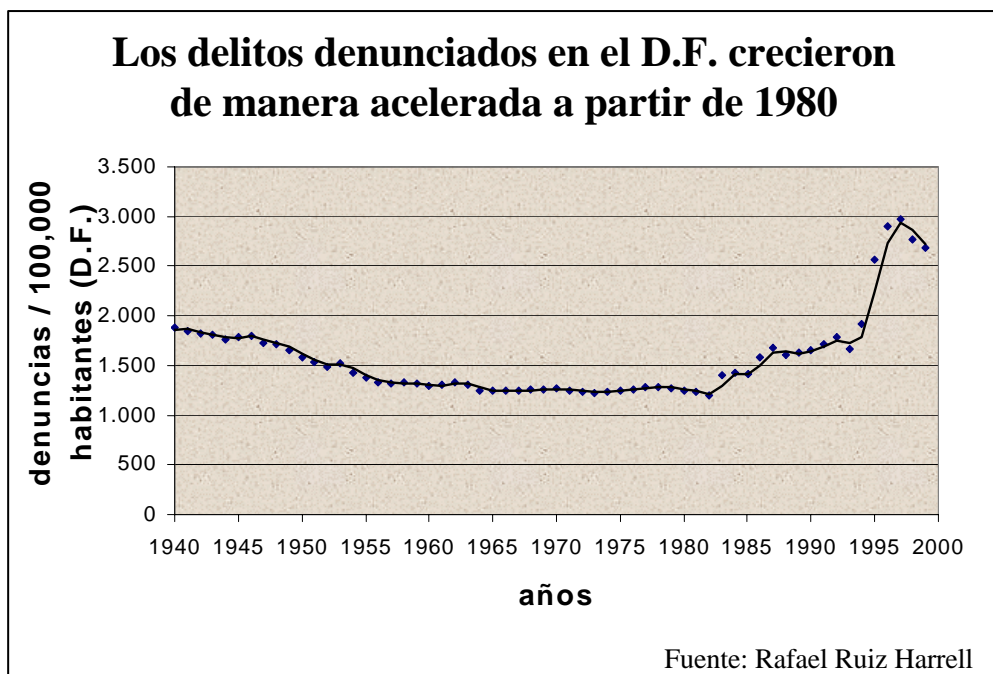
En la cuarta y quinta secciones voy a analizar el impacto que han tenido estas reglas informales (de corte autoritario) en el deficiente desempeño de la procuración de justicia actualmente. Para ello, primero voy a referirme a los datos estadísticos que permiten dimensionar el tamaño de la ineficacia de la procuraduría capitalina (cuarta sección). Después estudiaré cuál es la relación de esa ineficacia con las reglas informales que aún continúan vigentes en las instituciones de procuración de justicia (quinta sección).

Primera sección: La incidencia delictiva en la ciudad de México

La gráfica 1 permite apreciar la dinámica de la actividad delictiva denunciada en el Distrito Federal en las últimas seis décadas.²

² La serie de tiempo de Rafael Ruiz Harrel termina en el año 2000. He intentado continuar la serie hasta el 2006 a partir de los datos que hace públicos la propia Procuraduría capitalina. Sin embargo, tales datos no hacen sentido, pues nos remiten al mismo nivel de incidencia delictiva de la década de los sesenta. Habría, por tanto, que determinar con más cuidado la manera en que la procuraduría está contabilizando los delitos denunciados. Es posible que las diferencias entre la serie de tiempo de Harrel y los datos de la Procuraduría se deba a que se está contabilizando de forma distinta la incidencia delictiva reportada. Por otro lado, es importante resaltar que la Procuraduría no cuenta con una serie de tiempo tan amplia como la de Harrel. Básicamente, la publicidad de la información de la PGJDF en este ámbito data del año 2000 en adelante. Es por ello que utilizo la serie de Harrel, a pesar de que, a partir de ella, no se puede conocer la tasa de delitos denunciados del 2000 al 2007.

GRÁFICA 1



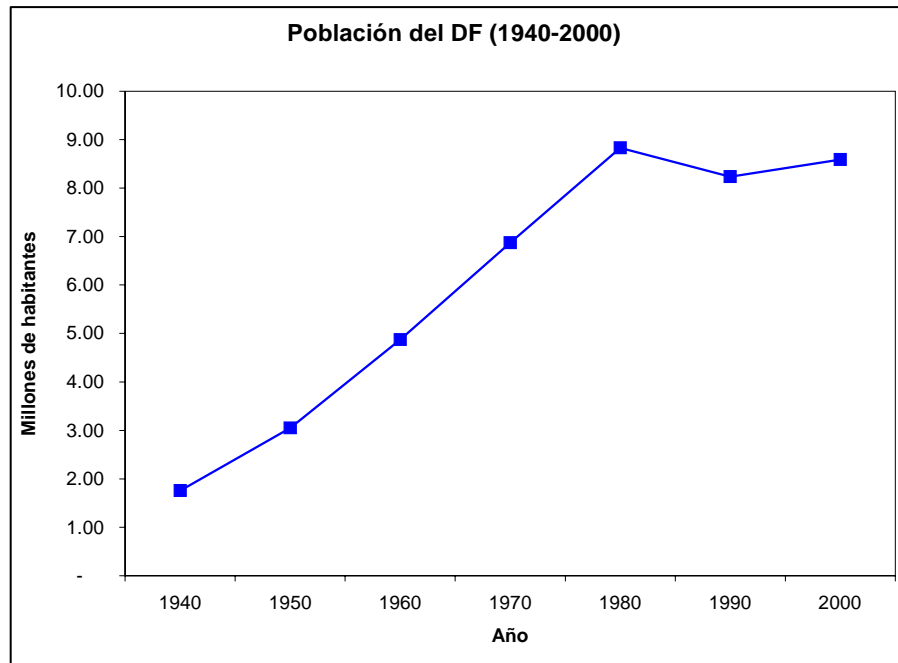
Como se puede observar en la gráfica 1, han existido tres tendencias: i) decremento, de 1940 a 1960; ii) estabilidad, de 1961 a 1979 y iii) incremento, de 1980 hasta la fecha (a pesar de que en los últimos años se ha comenzado a observar un ligero descenso de la delincuencia denunciada).

Así, es a partir de 1980 cuando el crimen se convierte en un problema grave en la ciudad de México. Los índices delictivos durante este periodo comienzan a crecer en forma cada vez más acelerada, al punto que en un solo año, el de 1995, el crimen *per cápita* aumenta en 35% respecto del año anterior.

Al observar estos datos, surge al menos una pregunta: ¿por qué se activó de forma acelerada el crimen después de un largo periodo de estabilidad?

Veamos si ello se explica por el aumento de la población. La gráfica 2 muestra el comportamiento poblacional en el Distrito Federal en las últimas seis décadas.

GRÁFICA 2

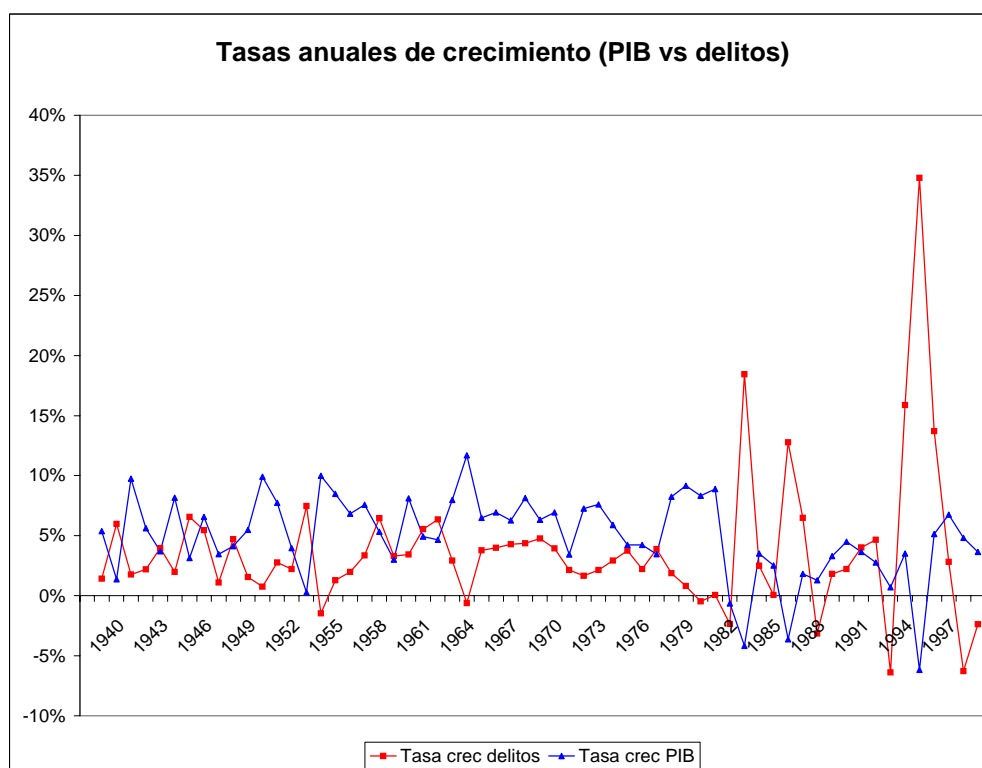


Como se puede apreciar, justamente las décadas en donde el crimen se mantuvo estable o a la baja (1940-1979) la población aumentó en forma constante. Como es sabido, durante ese periodo, la estrategia de desarrollo del país, consistente en promover la industrialización mediante la protección y canalización de recursos a los centros urbanos del país, hizo que la ciudad de México se convirtiera en el polo principal de los recursos presupuestales, financieros y humanos. Ello trajo consigo un crecimiento poblacional acelerado en la capital del país. Sin embargo, a pesar de que la población de la ciudad de México creció en 300% de 1940 a 1979, el crimen per cápita se mantuvo estable o a la baja. En sentido inverso, y a todas luces contraintuitivo, cuando la población dejó de crecer en el DF, lo cual sucede precisamente a partir de la década de los ochentas, los índices delictivos comienzan a crecer en forma acelerada.

Los cambios más evidentes entre los dos periodos se insertan en los ámbitos económico y político. A partir de la década de los ochenta el modelo de desarrollo económico del país entra en crisis y, paralelamente, el sistema político comienza a resquebrajarse. El desplome del Producto Interno Bruto en 1983, 1986 y 1995, con todo lo que ello llevó aparejado (desempleo, la contracción del crédito, inflación, devaluación de la moneda, etc.), creó el clima propicio para la movilización y articulación de las fuerzas sociales que demandaban la democratización del país. Es difícil medir o cuantificar la

correlación entre crisis económica y cambio político, sin embargo, lo que sí se puede sostener es que la dinámica de ambas variables ha estado presente en las últimas décadas de la historia de México y que ello ha diferenciado este periodo de las décadas anteriores.

GRÁFICA 3

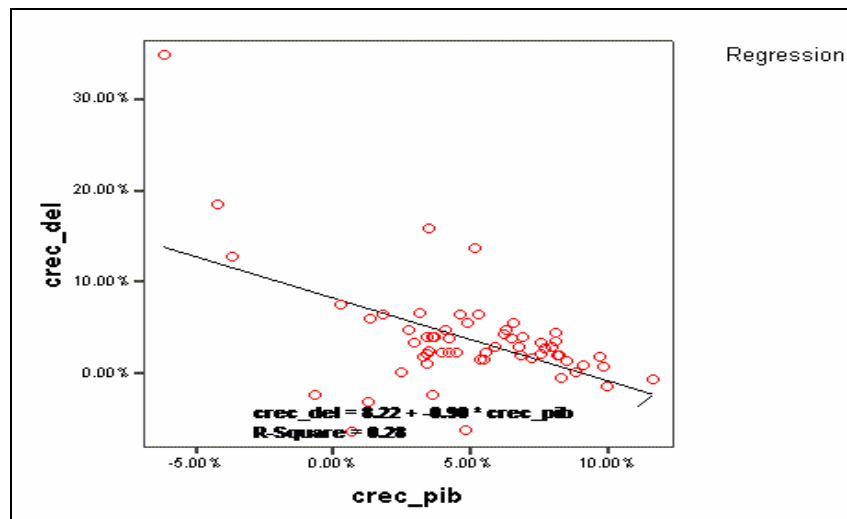


La gráfica 3 nos muestra la evolución que durante el periodo analizado tuvieron tanto las tasas anuales del crecimiento del PIB como aquellas de los índices delictivos. Nuevamente destaca la estabilidad de ambos indicadores hasta comienzos de los años ochenta, contrastando con las grandes variaciones que se dan en fechas posteriores, en especial en aquellos años de gran recesión económica (1983, 1996 y 1995).

Ahora bien, resulta de interés ubicar la correlación existente entre ambas variables. Sin pretender que el crecimiento en el PIB represente la única variable explicativa del cambio en los índices delictivos, resulta interesante observar los coeficientes que arroja la estimación de una simple regresión lineal entre ambas variables. Así, según nuestras estimaciones, a un aumento de un punto porcentual en el PIB le corresponde una caída del 0.90% en los índices delictivos (resultado significativo al 99% de confianza). Esto es quizá un resultado de sentido común. Sin embargo, al observar con un poco más de atención la gráfica que relaciona ambas variables, destaca un hecho: la

marcada tendencia negativa de la relación entre ambas variables se debe principalmente a los escasos eventos de grandes recesiones económicas (los puntos en donde la tasa de crecimiento del PIB es fuertemente negativa). Al respecto véase la gráfica 4).

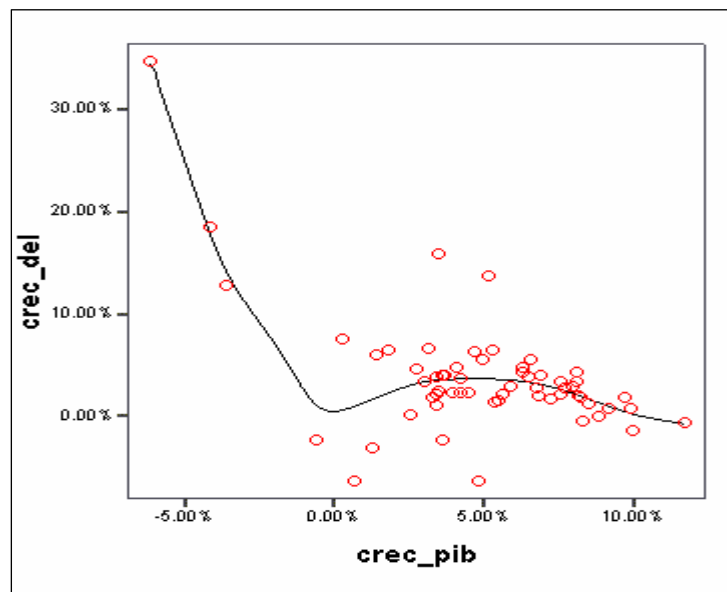
GRÁFICA 4



¿Qué pasaría si elimináramos de nuestro cálculo los 4 puntos en los que la tasa de crecimiento del producto es negativa? A pesar de que queda una gran cantidad de observaciones para ejecutar la estimación, la relación entre ambas tasas deja de ser fuerte (a un aumento del PIB del 1% le correspondería tan sólo una caída en los índices delictivos de 0.23%), al tiempo que deja de ser estadísticamente significativa (tan sólo un 76% en el nivel de confianza).

La idea que se desea destacar es que, en contra de lo que dictaría el sentido común, las tasas delictivas tienen una baja correlación con las tasas de crecimiento de la economía, y es tan sólo cuando ésta se encuentra en situación crítica que las tasas delictivas se disparan a la alza. En otros términos, el comportamiento en las tasas delictivas no sigue un patrón lineal con respecto al crecimiento económico. Podemos presuponer que sólo cuando se cruza el umbral hacia la recesión económica es cuando se activa un mecanismo de alta reacción. Dicho fenómeno se observa de manera más gráfica cuando hacemos una aproximación no lineal a los datos con los que contamos (véase gráfica 5).

GRÁFICA 5



Así, todo parece indicar que los índices delictivos son muy sensibles ante los factores sociales que provocan tensión, conflicto o malestar en la sociedad, como, por ejemplo, las crisis económicas. También, todo indica que, una vez que se activa el incremento de los índices delictivos, es muy difícil revertirlo, pues las variables que impactan en dicho incremento no tienen el mismo impacto en su reducción.

Ahora bien, no sólo las crisis económicas son un factor de tensión social; también lo son las crisis políticas. Ello es posible que permita explicar por qué en México, durante 1994, a pesar de que la economía creció al 3%, los índices delictivos se van a la alza casi en la misma proporción que durante la crisis económica de 1983. El año de 1994 es un año particularmente complicado en la vida política de México: se levanta en armas el EZLN en Chiapas, se asesinan al candidato del PRI a la presidencia y al propio Secretario General de dicho partido. Tales eventos generan un clima de tensión e incertidumbre social: la hegemonía del partido único se aproximaba a su fin y con ello se resquebrajaban las reglas informales y consensos sociales que habían regido al país por 70 años.

En suma, es posible sostener que el incremento acelerado de los índices delictivos en la ciudad de México es producto de la tensión social e incertidumbre que han generado las profundas crisis económicas y las conflictivas transformaciones políticas de las últimas décadas. Sin embargo, lo más relevante para efectos de este trabajo no es determinar las causas de tal incremento, sino analizar la capacidad que han tenido las instituciones para

responder eficazmente este aumento significativo y sin precedentes de la criminalidad. Las siguientes secciones abordarán este tema.

Segunda sección: Estructura formal de las instituciones de seguridad pública, procuración de justicia y juzgados penales

El diseño a nivel legislativo de las instituciones que tienen a su cargo la persecución y sanción de las conductas delictivas en México tiene las características básicas de un sistema político de tipo federal: existen 32 sistemas de procuradurías y juzgados locales y uno de carácter nacional. La distribución de competencias entre los gobiernos locales y el federal se determina principalmente por el tipo de delito. Las autoridades federales persiguen y sancionan los delitos que se pueden denominar de “seguridad nacional”, tales como narcotráfico, crimen organizado, portación de armas de fuego, etcétera. Las autoridades locales, en cambio, les corresponde la delincuencia ordinaria, por decirlo de algún modo, como es el caso de los delitos de homicidio, robo, violación, lesiones, entre otros. La diferencia entre uno u otro tipo de delincuencia se puede tornar borrosa en algunos casos, como sucede, por ejemplo, con el robo de autos (delito local) y su relación con el crimen organizado (delito federal).

Sin embargo, según los datos del Informe de Gobierno del 2007, en la última década, en promedio, 85% de los delitos denunciados en todo el país están catalogados como locales.³

El diseño institucional del aparato de seguridad pública, procuración de justicia y tribunales a nivel formal es similar en todas las entidades federativas. Por un lado, las labores de vigilancia y auxilio inmediato en calles y barrios corresponden a las denominadas *policías preventivas* adscritas en las *secretarías de seguridad pública*. Este tipo de policía tiene funciones preventivas exclusivamente y no de investigación policiaca. Por otro lado, una vez que se comete un delito, la labor de investigación y la acusación ante un juez de un sospechoso queda a cargo de la *procuraduría de justicia*, estatal o federal según el caso.

En cuanto a la fase de investigación, que en pocas palabras consiste en recabar evidencia para saber qué pasó y quién es un presunto responsable, su conducción está a cargo del Ministerio Público (MP), quien es un abogado. El MP cuenta con dos brazos institucionales para realizar la investigación de los delitos: la policía judicial y los servicios periciales. La policía judicial actúa como los “ojos” del MP en la calle; es quien se presenta a la escena del crimen, habla con los testigos, ejecuta las órdenes de aprehensión, etcétera. En principio, la policía judicial debe actuar bajo las órdenes del MP y ejecutar las directrices de investigación que éste determina. Por su parte, los servicios

³ Primer Informe de Gobierno, 2007, Anexo Estadístico, México, DF, 2007.

periciales llevan a cabo la labor “científica” del proceso de investigación, analizando con distintas técnicas la evidencia que se vaya generando (e.g. balística, criminalística, medicina forense, análisis dactiloscópico). Los peritos también deben actuar a partir de las órdenes y directrices del MP.

Si como resultado de la investigación el MP cuenta con evidencia suficiente para demostrar ante un juez la responsabilidad penal de un presunto responsable, entonces el MP *consigna o ejercita la acción penal* ante el Poder Judicial. En ese momento se da inicio a la fase del juicio propiamente. Durante esta fase, la labor del MP deja de ser la de “investigador” para convertirse en la parte acusadora en el proceso. El objeto último del juicio es determinar, a partir de la confrontación de dos posiciones antagónicas, si el acusado es o no culpable del delito que se le acusa, esto es, si merece ser absuelto o condenado.

A nivel formal el diseño institucional del sistema penal mexicano tiene algunos problemas importantes. En este trabajo sólo quisiera resaltar dos de ellos que impactan en la procuración de justicia. El diseño institucional actual no hace diferenciación entre la investigación policiaca y la acusación formal de un presunto responsable ante el juez. Ambas funciones están a cargo del MP. Por lo tanto, la estrategia de investigación criminal la establece un abogado (MP), quien no sólo no tiene capacitación para llevar a cabo las labores de un detective, sino que además pretende realizar estas tareas desde su escritorio. En pocas palabras, en nuestro sistema penal no existe la función del detective, sino que ésta queda empalmada o comprendida dentro de la figura del fiscal. Ello, en mi opinión, ha impactado negativamente en la capacidad del sistema para realizar investigaciones criminales profesionales.⁴

El segundo problema, que tiene que ver ya con las normas que rigen el proceso penal, es el injustificado valor probatorio que se le da a la averiguación previa. Todas las pruebas que el MP recaba en la fase de investigación, sin ninguna supervisión del juez, pasan en automático a ser pruebas del juicio. Ello desequilibra enormemente la balanza entre el acusado y el MP. Este último comienza el juicio con la cancha de juego sesgada a su favor.

Sin embargo, los problemas actuales de la procuración de justicia tienen que ver sobre todo con una deficiente gestión al interior de las agencias del ministerio público y menos con el marco normativo *per se*.⁵ Para entender por qué, es preciso analizar previamente algunas de las reglas informales que se

⁴ Véase, al respecto, mi ensayo: “El detective: eslabón perdido del sistema de investigación criminal en México”, 65 *propuestas para modernizar el sistema penal en México*, Gerardo Laveaga (coordinador), INACIPE, 2006.

⁵ Ello no significa que no se requiera un nuevo marco normativo para incentivar nuevas conductas en los ministerios públicos y los jueces; sin embargo, dicho marco normativo tiene que estar pensado como un mecanismo para resolver los múltiples problemas que generan las prácticas actuales. No sería conveniente, por tanto, discutir el mismo en abstracto, es decir, sin hacer referencia concreta a los problemas operativos y prácticos que hoy existen en la procuración e impartición de justicia penal en nuestro país.

gestaron en las instituciones del sistema penal durante los años del autoritarismo.

Tercera sección: las reglas informales autoritarias del sistema penal mexicano

Los problemas y carencias de la procuración de justicia mexicana no fueron motivo de preocupación durante las décadas de estabilidad económica y política (1940-1980). En este tiempo, como ya destacamos, los índices delictivos se mantuvieron constantemente bajos. A manera de hipótesis, parece factible suponer que en esos años la función de las procuradurías fue más la de contención social (amenaza creíble frente a grupos sociales subversivos), que la de control de la delincuencia.

La opacidad con la que funcionó la procuración de justicia durante ese tiempo hace que hoy sea muy difícil reconstruir su historia. No contamos con evidencia sólida para demostrar lo que todos sospechamos que sucedía durante esas décadas en los separos de las procuradurías; tampoco tenemos datos acerca de la forma en que los policías y los ministerios públicos resolvían o dejaban de resolver las denuncias delictivas; mucho menos tenemos evidencia sobre cuál era el sistema de incentivos a través del cual el Procurador premiaba o castigaba el desempeño de los policías y los ministerios públicos. Lo que sí podemos afirmar es que el sistema de procuración e impartición de justicia penal funcionó bajo dos reglas informales básicas:

- i) Procuradurías a “puertas cerradas”, que desde su opacidad podían operar con altas dosis de arbitrariedad sin ninguna consecuencia legal o política.
- ii) Poderes judiciales sumisos y débiles que no podían, dado el contexto político, ir en contra del todopoderoso Ejecutivo, encarnado en la figura del MP.

La jurisprudencia constitucional en materia penal de esos años da cuenta de ello. La Suprema Corte de Justicia y los Tribunales Colegiados de Circuito se mantuvieron al margen de cualquier tipo de control de la arbitrariedad policiaca y de la calidad técnica de la investigación de los delitos. Es decir, avalaron con sus decisiones las reglas informales del sistema: procuradurías incontroladas e infiscalizables y jueces que simplemente le daban forma de sentencia a lo que, desde la averiguación previa, había determinado el ministerio público.

Así, por ejemplo, la Corte estableció que la detención arbitraria y prolongada por parte de la policía judicial no era suficiente como para

nulificar la confesión del inculpado;⁶ también estableció que la comprobación por parte del inculpado de huellas de maltrato físico provocadas durante la fase de detención no invalidaba su confesión si ésta estaba corroborada por otras pruebas en el expediente;⁷ la detención prolongada en la agencia del ministerio público en sí misma no es una cuestión materia del amparo, pues el juez constitucional no puede restablecer al quejoso en sus derechos constitucionales violados;⁸ la confesión del inculpado en la agencia del ministerio público, a pesar de comprobar que fue sujeto a una detención prolongada, debe ser válida pues se presume que el detenido, a falta de prueba en lo contrario, en la fase de averiguación previa “se encuentra en completa libertad para manifestar todas y cada una de las circunstancias relativas al desarrollo de los hechos”;⁹ la primera declaración del inculpado, esa que rinde en la agencia del ministerio público, es la que debe tener un mayor valor probatorio en juicio, pues es la más espontánea;¹⁰ la falta de defensor en la averiguación previa, no significa la indefensión del acusado, ya que no puede imputársele al Ministerio Público que el acusado no haya ejercido su derecho de designar a un abogado que lo defendiera,¹¹ entre muchos otros.

Estos criterios jurisprudenciales fueron obligatorios para todos los tribunales del país. Todos los jueces penales debían seguir estas directrices que marcó la Corte para evaluar la acusación y la actuación del MP. Como era de esperarse, la confesión del acusado en los separos de la procuraduría se convirtió en la “prueba reina del proceso penal”. La investigación de los delitos, si se puede llamar así, consistía, primordialmente, en la coacción, intimidación y maltrato físico del detenido, por parte de la policía judicial y el MP, hasta que confesara su supuesta conducta delictiva. Los jueces penales, por su cuenta, siguiendo la jurisprudencia de la Corte, otorgaron pleno valor probatorio a dicha confesión y la estimaron como suficiente para condenar al acusado.

El efecto negativo que tuvieron estas reglas informales sobre las procuradurías del país se ha hecho del todo evidente en las últimas décadas. Por un lado, la falta de controles políticos y jurídicos fueron caldo de cultivo

⁶ Véase: tesis 193-198 Sexta Parte, Séptima Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación, abril 1985, p. 342; y la tesis I, Segunda Parte-I, Octava Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación, enero a junio de 1988, p. 199.

⁷ Véase: Tesis 139-144 Segunda Parte, Séptima Época, Primera Sala, Semanario Judicial de la Federación, noviembre 1980, p. 36.

⁸ Véase: Tesis 64 Segunda Parte, Primera Sala, Semanario Judicial de la Federación, abril 1974, p. 22.

⁹ Véase: Tesis 41 Segunda Parte, Primera Sala, Semanario Judicial de la Federación, mayo 1972, p. 15.

¹⁰ Véase: Tesis XLIII, Segunda Parte, Sexta Época, Primera Sala, Semanario Judicial de la Federación, enero 1961, p. 37.

¹¹ Véase: Tesis 63 Segunda Parte, Séptima Época, Primera Sala, Semanario Judicial de la Federación, marzo 1974, p. 23.

para la corrupción.¹² Además, sin un Poder Judicial que garantizara la calidad técnica mínima de la evidencia acusatoria, así como los requerimientos más elementales del debido proceso legal, las policías y ministerios públicos no tuvieron la necesidad de profesionalizarse, ni de elevar la calidad de sus investigaciones criminales. La justicia penal mexicana se convirtió en una justicia dependiente de testimonios y confesiones. La recolección de evidencia con mayor grado de objetividad, como el análisis de sangre, la dactiloscopia, la balística, la medicina forense, no fue necesaria. La confesión como “prueba reina” era suficiente para condenar a cualquier posible sospechoso.

Con este sistema de procuración e impartición de justicia penal arbitrario, corrupto y sin ninguna capacidad técnica para investigar profesionalmente los delitos, comienza el incremento acelerado de los índices delictivos en la década de los 80 y los 90. En forma casi sorpresiva, el crimen se convierte en un fenómeno mucho más complejo, dinámico y violento que el que había tenido el país por más de cuatro décadas consecutivas.

Aunado a tal incremento y complejización de la actividad delictiva, el país empieza a democratizarse, lo que trajo consigo que las procuradurías comenzaran a ser fiscalizadas por la opinión pública, las comisiones de derechos humanos y las organizaciones civiles.

Así, las condiciones en las que funcionó la procuración de justicia durante décadas se modificaron drásticamente en poco tiempo. Sin embargo, muchas de las viejas prácticas institucionales no lo hicieron. Esta incapacidad de adaptación de las procuradurías y los jueces penales a las nuevas realidades criminales y políticas del país ha sido, sin lugar a dudas, uno de los factores más insólitos de dichas instituciones en las últimas tres décadas.

Han pasado casi tres décadas y estas prácticas autoritarias no han podido ser desterradas por completo. Aunque los niveles de tortura y coacción extrema al detenido ya no existen en forma sistemática como sucedía en los años de autoritarismo, las procuradurías no han dejado de depender de las declaraciones del propio acusado y los testigos para lograr consignar casos. Por ello, como veremos, el acusado sigue padeciendo la incomunicación, la ausencia de un abogado y la intimidación en la fase de averiguación previa. Asimismo, como también analizaremos, los jueces continúan avalando la mala calidad del trabajo de las procuradurías y cierran sus ojos ante la arbitrariedad de policías y ministerios públicos.

Todo ello ha generado un círculo vicioso: por un lado, las procuradurías continúan ganando, en el promedio nacional, 85% de los juicios penales

¹² Para un estudio comparado sobre la importancia de la transparencia y los distintos sistemas de rendición de cuentas de la policía para controlar corrupción, véase: R. VERENIK, *Accountability. Sistema policial de rendición de cuentas*, CIDE-INSYDE, México, 2005.

haciendo uso de sus viejas tácticas autoritarias.¹³ En este sentido, los jueces penales no han puesto incentivos que obliguen a las procuradurías a mejorar la calidad de sus investigaciones. Sin embargo, por el otro lado, dichas tácticas autoritarias no son efectivas para detectar y capturar a los delincuentes profesionales y organizados, lo cual genera una enorme ineficacia en la procuración de justicia del país. Veamos por qué es así.

Cuarta sección: El tamaño de la ineficacia de la procuración de justicia

Una de las características más emblemáticas de las procuradurías es su ineficacia. De acuerdo con las estimaciones de Guillermo Zepeda, sólo 10% de los delitos denunciados terminan con una acusación formal ante el juez por parte del MP. Además, dentro de este 10%, en 44% el juicio nunca inicia, pues la policía no ejecuta la orden de aprehensión, es decir, a pesar de tener una investigación criminal que apunta hacia un presunto responsable, éste nunca puede ser juzgado. Por tanto, sólo 6 de cada 100 delitos denunciados llegan a ser enjuiciados.¹⁴

Este nivel de ineficacia se puede explicar por varias razones. Sin embargo, yo creo que el corazón del problema se enmarca en dos grandes rubros: corrupción y ausencia de un sistema de investigación criminal profesional. En este apartado me voy a dedicar a este segundo aspecto del problema, dado que es muy complejo demostrar empíricamente las prácticas de corrupción que prevalecen en las procuradurías de todo el país.¹⁵

El punto de partida para analizar la capacidad de investigación de las procuradurías es determinar quiénes están en la cárcel, es decir, qué tipo de delincuencia es la que logra castigar el Estado. Esta pregunta asume que a los delincuentes profesionales, esos que se dedican a delinquir en forma cotidiana y que generalmente operan de forma violenta y organizados en banda, sólo se les puede capturar y desarticular a través de un proceso complejo de inteligencia policiaca.

Dicho proceso presupone un sistema de inteligencia en donde las acciones y estrategias para detectar y capturar a los delincuentes se basan en información relevante y no en la coacción del inculpado. Por lo menos existen dos categorías de información policial estratégica: 1) patrones delictivos (tipo de víctima que eligen, circunscripciones geográficas donde operan, formas de

¹³ Véase el espléndido estudio de GUILLERMO ZEPEDA al respecto, en *Crimen sin castigo. Procuración de Justicia y Ministerio Público en México*, CIDAC- FCE, 2004, pp. 265-268.

¹⁴ *Ibidem*, pp. 212 – 221.

¹⁵ Un primer estudio cualitativo al problema de la corrupción en las policías y ministerios públicos del DF lo llevó a cabo ROBERTO HERNÁNDEZ, a partir de su documental *El Túnel*, (documento de trabajo CIDE). En dicho documental, Hernández recoge, entre otras declaraciones, el testimonio de los propios policías y MPs en donde ellos mismos afirman que los delincuentes con capacidad para sobornar a la policía o al MP generalmente tienen forma de evitar una acusación.

ejecutar sus acciones, etcétera),¹⁶ y 2) evidencia científica que vayan dejando en los distintos crímenes que ejecutan (huellas dactilares, rastros de sangre, casquillos de bala percutidos, fibras, etcétera). Si las procuradurías, como es el caso de México, no cuentan con sistemas efectivos de acopio de ambos tipos de información, la actividad policial pierde brújula y objetivos y, por tanto, también eficacia para detectar a este tipo de delincuentes.¹⁷

En cambio, para atrapar a un carterista del metro o un vendedor de droga al menudeo no se requiere un esfuerzo de investigación previo, pues, generalmente, a este tipo de delincuentes se les puede capturar en flagrancia.

Ahora bien, volviendo a la pregunta inicial —¿a quién captura el sistema?—, la siguiente tabla muestra el porcentaje de internos sentenciados por tipo de delito en el 2005. La razón para reportar “todos” y “recientes” busca resolver un problema estadístico: dado que la Encuesta a Población en Reclusión es una fotografía en un momento dado y que los delitos menores tienen penas de poco tiempo, esa fotografía tiende a sobrestimar los delitos más graves. Por ello, también tomamos una segunda fotografía con personas en reclusión que llevan dos años o menos, e intentar de esta manera resolver tales sesgos estadísticos.

TABLA 1. ¿A QUIÉN ATRAPA EL SISTEMA?

Delito	Todos		Recientes	
	D.F.	Edo. Mex	D.F.	Edo. Mex
Robo simple	40.6	18.8	46.9	25.1
Robo con violencia	20.1	36.7	27.2	42.3
Lesiones	2.3	1.3	3.7	2.9
Homicidio doloso	8.9	11.2	4.1	6.3
Homicidio culposo	5.1	7.2	2.9	4.0
Secuestro	4.9	4.6	2.5	0.6
Delitos sexuales	5.5	9.2	2.1	8.0
Portación de arma prohibida	1.7	1.5	1.2	0.6
Delitos contra la salud	7.5	6.9	6.2	9.1
Otro	3.4	2.6	3.2	1.1
Total	100.00 (657)	100.00 (607)	100.00 (243)	100.00 (175)

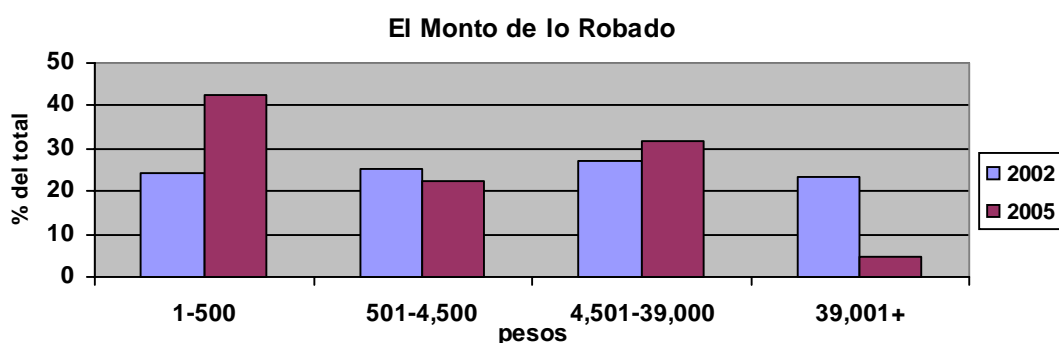
Fuente: Encuesta a Población en Reclusión CIDE, 2005.

¹⁶ Para un espléndido análisis sobre las variables que distinguen a un ciudadano ordinario de un delincuente y que resulta muy sugestivo respecto de los patrones delictivos que tendrían que estar sistematizándose en las procuradurías, véase: R.J. HERRNSTEIN, “Criminogenic Traits”, *Crime*, James Q. Wilson y Joan Petersilia (editores), Institute of Contemporary Studies, California, 1995, pp. 39-63.

¹⁷ Solamente para darnos una idea de la cantidad de información estadística que se el sistema de justicia penal genera en Estados Unidos y que además es información pública, véase: ALFRED BLUMSTEIN y JOAN PETERSILIA, “Investing in Criminal Justice Research”, *Crime*, op.cit., pp. 465-487.

Como se puede observar en la tabla 1, en ambas entidades, casi 70% de la población en reclusión está por robo, pero contrasta la diferencia entre los porcentajes de robo violento y robo sin violencia. Mientras que en el DF, casi 47% de los internos están en la cárcel por un robo menor sin violencia, en el Estado de México el porcentaje es 25%. Ello es un reflejo claro de la distorsión que ha impuesto el sistema de incentivos de la policía y los MP en el DF. A todos ellos, se les premia por número de aprehensiones (policías) o casos consignados (MP), lo cual hace que se dediquen a atrapar al eslabón más débil de la cadena delictiva. Ello no quiere decir que el porcentaje de 25% en el caso del Estado de México sea una cifra aceptable: una cuarta parte de la población en reclusión está en la cárcel por un tipo de conducta que, en otros países, nunca amerita una sanción tan severa.

Los montos de lo robado también es un indicador de la gravedad del crimen. En este rubro, los datos de la Encuesta a Población en Reclusión son los siguientes:



Como se puede observar, la tendencia de la procuración de justicia en el DF y el Estado de México es castigar cada vez más robos de pequeñas cuantías (1 a 500 pesos) y menos de cuantías mayores a 40 mil. La diferencia fundamental entre el 2002 y el 2005 se centra en este aspecto. Mientras que en el 2002, 25% de los sentenciados por robo fue por montos superiores a los 39 mil pesos, en el 2005, sólo fueron 5%. Y, en sentido inverso, mientras que en el 2002, 25% de los sentenciados por robo fue por montos menores a 500 pesos, en el 2005, fueron 45%.

Parece ser que las procuradurías cada vez pierden más capacidad para consignar casos de delitos más complejos y relevantes en términos de la seguridad pública. Todo parece indicar que la actividad criminal se complejiza y encuentra formas de evitar el castigo y las procuradurías, están perdiendo, año con año, capacidad para hacerle frente a este tipo de delincuencia. Sólo les queda, por tanto, centrarse en delitos de poco monto. La falta de un sistema de investigación criminal robusto se está haciendo cada vez más patente; nunca ha existido pero tampoco se está generando.

Un claro indicador de la ausencia de dicho sistema de investigación es el porcentaje de sentenciados que son detenidos en flagrancia vs. los que son detenidos como consecuencia de una investigación criminal. Según los datos de la Encuesta a Población en Reclusión del 2005:

- 92.5% de los internos afirma que no le mostraron orden de aprehensión cuando lo detuvieron.
- 93% de los internos declara que cuando lo detuvieron lo llevaron a la agencia del ministerio público o a un módulo de la policía judicial.

Estos datos son consistentes entre sí. A quien no le muestran orden de aprehensión quiere decir que cuando lo detienen lo llevan a una agencia del MP (y no ante un juez). Ello sólo puede suceder si lo capturan en flagrancia o flagrancia equiparada. Por tanto, las cifras indican que, en el Distrito Federal, 93% de la población en reclusión fue capturada en flagrancia.

La diferencia más importante entre una detención en flagrancia y una que no es en flagrancia es que la primera no es producto de una investigación criminal, mientras que la segunda sí lo es.

En efecto, cuando la detención no es en flagrancia, el MP debe solicitar al juez una orden de aprehensión. Para que ello suceda, es necesario que el MP acredite que ha investigado el asunto y que existen elementos de prueba suficientes que apuntan a la probable responsabilidad del que quiere detener. Las detenciones en flagrancia, en cambio, se caracterizan por detener a quien acaba de cometer un delito, por lo tanto, se le captura primero y después se recaban las pruebas.

En este sentido, se puede sostener que en el DF, 9 de cada 10 consignaciones no son producto de un esfuerzo de investigación previo. Lo cual explica, en parte, el fracaso de la procuraduría para detectar a delincuentes profesionales.

Otros datos de la Encuesta a Población en Reclusión apoyan esta idea. Así, por ejemplo, a los internos que se encuentran en la cárcel por delitos contra la salud se les acusa de comerciar droga. El valor promedio de la comercialización que derivó en su encarcelamiento fue de 110 dólares, con una mediana de 17 dólares, un mínimo de 4 dólares y un máximo de 300 dólares. Sólo 10% de los casos el monto excedió a los 3900 dólares. ¿Cómo es posible que en un mercado potencial tan grande se haya detenido a "traficantes" de tan poca monta? Quizá se trate más de consumidores de droga o de vendedores de poca relevancia. Sin embargo, más allá de estas conjeturas, lo cierto es que no vemos en las cárceles a los líderes de las bandas de venta de droga.

Algo similar sucede con el secuestro. Una tercera parte de quienes están en la cárcel por el delito de secuestro reportaron que operaban solos o con un compañero, y que en la mitad de los secuestros obtuvieron 3000 dólares o

menos. Ello permite inferir que muchos de los sentenciados por secuestro no pueden ser considerados como los líderes de las bandas que operan en todo el país con una amplia infraestructura para hacerlo.

En suma tenemos que la procuración de justicia en el DF es altamente ineficaz en dos sentidos: porque sólo logra resolver 10% de los delitos que se denuncian y porque 93% de los casos que logra consignar son casos de flagrancia, que involucran delitos cuya persecución no requiere de un proceso de investigación previo. La Procuraduría capitalina, como sucede en el resto del país, no ha podido transformarse para ser una institución potente en la investigación profesional de los delitos. La pregunta clave es ¿por qué?¹⁸

Quinta sección: La correlación positiva entre ineficiencia y arbitrariedad

Es bastante común que, ante un incremento significativo de la criminalidad, los actores políticos hagan eco de las demandas ciudadanas por mayor seguridad pública a través de políticas y discursos de “mano dura”. Este tipo de estrategia tiende a enfatizar que la arbitrariedad de policías y ministerios públicos es una especie de “mal necesario” para combatir eficazmente la delincuencia. En este contexto, cualquier discurso o demanda social que intente insertar en el debate público temas relacionados con los derechos fundamentales del acusado o los excesos injustificados de la policía tiende a diluirse. El discurso político de “mano dura” ha hecho creer a la población que la seguridad pública y la justicia son fenómenos que se correlacionan de manera negativa: a mayor seguridad pública menos justicia y viceversa.

En el caso de México, los datos estadísticos indican que ello es absolutamente falso: la procuración de justicia es tan ineficiente como arbitraria.¹⁹ Lo que yo pretendo demostrar es que, contrariamente a lo que se ha sostenido en el ámbito político, los altos niveles de arbitrariedad con los que operan las procuradurías, sin ninguna consecuencia legal en el proceso, son, precisamente, una de las causas más importantes de su ineficiencia. Dicho de otra manera, ineficiencia y arbitrariedad, en el caso de México, se correlacionan de manera positiva. Veamos por qué es así.

Los datos disponibles permiten concluir que, en las agencias del ministerio público y en los juzgados penales han tendido a prevalecer las rutinas de

¹⁸ Sobre la eficacia de la procuraduría en Jalisco véase: MARCOS PABLO MOLOEZNİK y VÍCTOR GUSTAVO MOLOEZNİK, *Reporte de Jalisco. Estudios sobre reformas penales comparadas*, CIDAC, 2006; sobre el caso de Oaxaca, véase: RUBÉN VASCONCELOS MÉNDEZ, *Reporte Oaxaca. Estudios sobre reformas penales comparadas*, CIDAC, 2007.

¹⁹ Véase al respecto los dos informes de las dos Encuestas a Población en Reclusión del CIDE, en MARCELO BERGMAN (coordinador) *Delincuencia, marginalidad y desempeño institucional*, División de Estudios Jurídicos, CIDE, 2002 y 2005. Sobre el tema de la ineficacia del debido proceso véase, *Barómetro local. Una silueta del debido proceso en Chiapas, Distrito Federal, Durango, Morelos y Nuevo León*, Asociación Mexicana para las Naciones Unidas, Miguel Sarre (coordinador), México, 2007.

trabajo y las prácticas que se gestaron en los años del autoritarismo. En concreto, dos factores centrales no han cambiado en todos estos años: 1) la fuente de información central para construir una acusación continúan siendo los detenidos y los testigos y, por ello, continúan prevaleciendo la arbitrariedad y la intimidación en la fase de averiguación previa, y 2) los jueces penales en la mayoría de los casos continúan avalando las deficientes investigaciones del ministerio público. Ambos factores son claros resabios del régimen autoritario. En este sentido, todo parece indicar que la inercia institucional o *path dependence* ha sido tan poderosa y determinante que, a pesar de no dar buenos resultados en el contexto actual, tiende a mantenerse y reproducirse indefinidamente. Dicho de manera puntual: las procuradurías han quedado atrapadas en sus propias burocracias, en su historia institucional y en sus viejos patrones de conducta.²⁰ Ello ha provocado que no hallan desarrollado las capacidades técnicas que hoy requieren para hacerle frente a la delincuencia. A continuación analizaré, con los datos disponibles, los dos factores que sugieren esta inercia institucional a la que hago referencia.

La fuente de información central para construir una acusación continúan siendo los propios acusados y, por tanto, la arbitrariedad en el MP prevalece

El hecho de que 93% de la población en reclusión en el DF haya sido detenida en flagrancia o flagrancia equiparada es un indicador de la enorme dependencia que aún tienen las procuradurías, para lograr consignar cualquier asunto, de la información que les proporciona el propio acusado. El dato sugiere que, cuando la procuraduría no logra detener *primero* a un presunto responsable, prácticamente no va a poder resolver el caso. Es decir, las procuradurías no han aprendido a armar el rompecabezas delictivo recolectando y analizando información relevante y evidencias científicas. Al igual que en los años del autoritarismo, la probabilidad de consignar una averiguación previa depende, sustancialmente, de que tengan “en su poder” a un sospechoso.

Para obtener la información que necesitan del propio acusado, al igual que en los años del autoritarismo, se continúa requiriendo de una buena dosis de arbitrariedad que los jueces penales prefieren ignorar. La incomunicación, la ausencia de abogados y la omisión de hacerle saber sus derechos

²⁰ El concepto de “path dependence” se acuñó por la corriente económica del nuevo institucionalismo o neoinstitucionalismo, la cual sostiene que existe una influencia recíproca entre el comportamiento económico y el ambiente institucional. Douglas North es quizá el vocero más respetado y conocido. Véase, D. NORTH, *Instituciones, cambio institucional y comportamiento económico*, FCE, México, 1993.

Sobre el tema de path dependence existe una amplia literatura. Un artículo descriptivo, tanto del concepto como del estado de la discusión, es el de S. PAGE, “Path Dependence”, *Quarterly Journal of Political Science*, 2006, 1: 187-215. Para el caso del mundo judicial, es interesante el artículo de V.FON Y F.PARISI, “Litigation, Judicial Path Dependence and Legal Change”, *European Journal of Law and Economics*, vol 20, No. 1, 2005, pp. 43-56.

constitucionales básicos forman parte de las prácticas recurrentes en las agencias del ministerio público. Algunos datos que lo demuestran son los siguientes:

En aspectos relacionados con la información básica que el MP debe proporcionarle al detenido, según los datos de la Encuesta a Población en Reclusión del 2005, se puede observar lo siguiente:

No le explicaron la diferencia entre la fase de acusación y la de juicio	91%
No le informaron de su derecho a no declarar	80%
No le informaron de su derecho a hacer una llamada telefónica	72%

Respecto al derecho de contar con un abogado, 70% de los encuestados afirmó que no tuvo abogado en la agencia del ministerio público y que, por tanto, rindió su declaración sin ninguna asesoría legal.²¹ El 30% que sí tuvo un abogado, 70% no tuvo posibilidad de hablar a solas con él, ni tampoco de que lo asesorara antes de rendir su declaración.²²

Como se puede observar, las prácticas autoritarias han tendido a prevalecer en las agencias del MP. Si bien es cierto que en el DF la tortura ha disminuido de manera significativa,²³ los detenidos aún continúan declarando ante la autoridad ministerial en condiciones de incomunicación, sin asesoría legal y sin conocer sus derechos. Sin embargo, a pesar de ello, al igual que en los años del autoritarismo, 85% de las consignaciones del MP terminan con sentencia condenatoria. Los jueces, por tanto, también continúan repitiendo su viejo patrón de conducta: no establecer un estándar de prueba razonable para que el MP compruebe la responsabilidad penal del acusado.

²¹ Como ya analicé en otro trabajo, esta práctica de no tener abogado en la agencia del ministerio público tiene que ver con la jurisprudencia constitucional que rige en la materia. La Suprema Corte y los Tribunales Colegiados han interpretado que cualquier persona puede fungir como “defensor” en la fase de averiguación previa en su carácter de “persona de confianza”. Este tipo de interpretaciones constitucionales también reflejan que los propios máximos tribunales federales también han quedado atrapados en los patrones de conducta judiciales propios de un sistema político autoritario. Al respecto, véase, A. MAGALONI y ANA MARÍA IBARRA, *La configuración jurisprudencial de los derechos fundamentales. El caso del derecho constitucional a una “defensa adecuada”*, DTEJ-24, División de Estudios Jurídicos, 2007.

²² Encuesta a Población en Reclusión CIDE, 2005; los datos no cambian prácticamente entre el 2002 y el 2005.

²³ Según la Encuesta a Población en Reclusión, 24% afirma que fue golpeado por la policía preventiva; 41% por la policía judicial; 3% por el MP y 1% por el juez. Por lo visto, los datos indican que la violencia física del detenido se encuentra concentrada en la fase de detención y captura por parte de la policía y que, en el MP, a diferencia de lo que sucedía en los años del autoritarismo, ya no es una práctica recurrente torturar al acusado hasta que confiese. Del total de los internos encuestados, 34% afirma haber confesado el delito que se le imputaba, de los cuales 12% afirma que fue amenazado y 23% torturado.

Otro dato que sugiere que la tortura ha disminuido en el país está en el número de denuncias que por ese delito llegan a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Según ANTONIO LÓPEZ UGALDE, de las más de 2000 quejas que la Comisión recibió en contra de la PGR, entre 2000 y 2005, 792 reportaban “malos tratos y tratos crueles” y 18 tortura. Véase: *La CNDH y la Seguridad Pública*, Programa Atalaya, México, 2006, pág. 29.

Los jueces penales tienden a avalar las deficientes investigaciones del ministerio público

En México, en el promedio nacional, 85% de las decisiones del juez son a favor del ministerio público. Este dato podría interpretarse de al menos tres formas: 1) que la acusación del MP tiene una alta calidad profesional; 2) que el MP sólo presenta ante el juez aquellos casos en los que cuenta con pruebas sólidas, 3) que el juez actúa con base en un criterio sancionador, por factores externos al juicio (debilidad, temor, incentivos, prácticas aprendidas).

Un estudio cualitativo de sentencias penales que llevó a cabo Luis Pásara, en donde analiza 100 expedientes penales del DF y entrevista a varios jueces a propósito de sus sentencias, sugiere que la justicia mexicana se encuentra más bien en el tercer escenario.²⁴

Algunos de los hallazgos de Pásara son los siguientes. En primer término, de los 100 expedientes analizados sólo en uno de ellos existió una sentencia absolutoria, a pesar de que en muchos pareciera que la evidencia no es suficientemente robusta como para condenar. En sus entrevistas con los jueces, Pásara reporta que un problema importante está en los incentivos del sistema judicial. Los jueces refieren que una sentencia condenatoria tiene menos problemas que una absolutoria, pues ellos perciben que existe mucha desconfianza hacia los jueces y siempre existe sospecha de corrupción. Un juez entrevistado señala, inclusive, y ello habría que verificarlo con más información, que cuando dictan sentencias absolutorias se le da vista al MP para que determine si no hay delito que perseguir y, además, el Consejo de la Judicatura del DF abre un procedimiento administrativo para verificar que no existió corrupción. En pocas palabras, los incentivos, al igual que en los años del autoritarismo, continúan premiando la deferencia hacia el MP.

Estos incentivos se plasman en algunos criterios de interpretación judicial que claramente tienden a favorecer injustificadamente al MP. Así, por ejemplo, Pásara señala que los jueces sistemáticamente adoptan la visión de los hechos propuesta por el MP. Y, para desestimar aquellos elementos que parecían contradecir la versión del MP, adoptan criterios judiciales como el de la "confesión calificada divisible", es decir, otorgan valor probatorio a todo aquello que en la declaración del acusado coincide con lo que sostiene el MP y se niega todo valor probatorio a lo que lo contradice. También existe el criterio de que, cuando el acusado niega los hechos, se descarta su declaración con el argumento de que es "defensista", es decir, que sólo busca evitar ser condenado. Finalmente, continúa vigente la jurisprudencia constitucional de que la primera declaración del acusado, esa que rinde en la fase de averiguación previa en condiciones de incomunicación, es la que mayor valor probatorio debe tener pues es la "más espontánea".

²⁴ Véase: LUIS PÁSARA, (2002), *Cómo sentencian los jueces en el D.F. en materia penal*, DTEJ-6.

En suma, los jueces no pueden actuar como verdaderos árbitros en la batalla judicial; continúa prevaleciendo el viejo patrón de conducta de privilegiar injustificadamente al MP.

Los jueces constitucionales, en concreto, la Suprema Corte y los Tribunales Colegiados, tampoco han podido modificar cabalmente los patrones de conducta judiciales propios de la época autoritaria. Las tesis aisladas y jurisprudenciales que han sentado desde la reforma constitucional de 1994 (Novena Época) no se diferencian sustantivamente de aquellas sentadas en años anteriores. En un estudio reciente que elaboré junto con mi colega Ana María Ibarra respecto del derecho constitucional del acusado a contar con una defensa adecuada en la fase de averiguación previa y de juicio (artículo 20, fracciones IX y X de la Constitución), se da cuenta perfectamente de ello. Los criterios de interpretación constitucional continúan siendo formalistas, ineficaces para terminar con las prácticas autoritarias y sin un efectos tangibles en la eficacia de los derechos constitucionales del inculpado.²⁵ Sin la garantía de contar con una defensa real y efectiva, es difícil imaginar que el acusado tenga derecho a un juicio justo.

En suma, los datos estadísticos demuestran que nuestras instituciones de procuración e impartición de justicia han quedado atrapadas por la inercia de sus viejos patrones de conducta autoritarios. El cambio de contexto político y el aumento significativo de los índices delictivos, por sí solos, no van a activar los cambios en las prácticas institucionales. Tampoco lo harán cambios normativos aislados o mayores recursos presupuestales. La inercia institucional nos obliga a pensar de otra manera la reforma a la procuración de justicia: la historia institucional cuenta y mucho. Los malos resultados de la procuración de justicia mexicana no se pueden explicar simplemente como un conjunto de elecciones racionales de sus operadores. Si no entendemos el sistema de creencias de los actores institucionales, sus ideas, su ideología, sus prejuicios y dogmas va a ser imposible reformar tales instituciones. Esta historia institucional es la que se reproduce, todos los días, en el quehacer ordinario de los funcionarios de todos niveles que trabajan en las agencias del ministerio público del país. Esta inercia institucional es mucho más poderosa y determinante que la demanda ciudadana por mejores resultados.

²⁵ Véase, A. MAGALONI y ANA MARÍA IBARRA, *La configuración jurisprudencial de los derechos fundamentales. El caso del derecho constitucional a una “defensa adecuada”*, op. cit.

Conclusiones

La procuración de justicia, después de tres décadas de alta incidencia delictiva en el país, continúa sin poder dar resultados. Su ineficacia se puede constatar de dos maneras: la tasa de impunidad es 90% de los delitos denunciados y, además, 93% de los casos que llega a consignar son casos en flagrancia que, por lo general, no involucran a delincuentes profesionales. ¿Qué explica este alto nivel de ineficacia?

La idea central que sostiene este trabajo es que, contrariamente a lo que con frecuencia se ha sostenido en el debate público, ineficacia y arbitrariedad son dos fenómenos que se correlacionan positivamente en el caso de México. Es decir, la prevalencia de altos niveles de arbitrariedad durante la fase de investigación, aunado a la ausencia de jueces que impongan al MP algún costo en el proceso por los mismos, ha inhibido el desarrollo de las capacidades técnicas que requieren las procuradurías para investigar en forma profesional los delitos. Sin dichas capacidades técnicas, la impunidad seguirá siendo la regla en el país.

Las prácticas arbitrarias del MP se gestaron en un contexto político autoritario y de baja incidencia delictiva. En ese contexto, la confesión del propio acusado en una agencia del Ministerio Público, producto de intimidaciones y coacciones, se convirtió en la “prueba reina” del proceso penal. Valdría la pena medir empíricamente cuántos de los juicios penales de las décadas de los sesenta, setenta y ochenta se consignaron y se ganaron a partir de la confesión del acusado. Mi hipótesis es que fue la inmensa mayoría. Algo de ello se deja ver en las distintas tesis jurisprudenciales que estableció la Suprema Corte con respecto al valor probatorio de la confesión del inculcado en las agencias del MP, tesis a las que este trabajo ha hecho referencia. El punto que con ello he querido resaltar es que este tipo de “técnicas” de investigación criminal inhibieron el desarrollo de sistemas de inteligencia policial. Además, no era necesario desarrollar tales sistemas, dada la baja incidencia delictiva en el país.

Sin embargo, como vimos, a partir de la década de los ochenta, como consecuencia de las crisis económicas y políticas del país, el crimen no sólo aumenta en forma exponencial, sino que, además, en poco tiempo, se convierte en un fenómeno mucho más dinámico, complejo y violento. Las procuradurías no estaban preparadas para investigar este nuevo tipo de actividad criminal. No obstante, lo más sorprendente es que, hasta el día de hoy, tres décadas después, siguen sin estarlo.

Nos encontramos, por tanto, ante un conjunto de instituciones con serias dificultades para transformarse o adaptarse a los cambios políticos y delictivos del país. ¿Qué explica esta resistencia institucional al cambio? Este artículo centra su respuesta en lo que Douglas North y el nuevo

institucionalismo han dicho: la inercia institucional o *path dependence* explica en buena medida el desarrollo de las instituciones y sus resultados. En este artículo he intentado dar cuenta de ello en el ámbito de la procuración e impartición de justicia penal en México.

Estoy consciente de las limitaciones que aún tiene mi análisis. Sin embargo, creo que este trabajo coloca una idea crucial en el debate académico sobre la reforma al sistema de procuración e impartición de justicia en México: hay que diseccionar con cuidado los patrones de conducta de los operadores del sistema producto, muchos de ellos, de las inercias institucionales. Para ello, es necesario intentar reconstruir su historia, su sistema de creencias, su ideología, sus mitos y sus dogmas, pues todos ellos impactan en la manera en que en el día a día realizan su trabajo los operadores del sistema e inhiben de manera significativa los cambios urgentes que demandan estas instituciones para dar los resultados que se necesitan.

Bibliografía

- Bergman Marcelo (coord.), (2002), *Delincuencia, marginalidad y desempeño institucional. Resultados de la encuesta a población en reclusión en tres entidades de la República Mexicana: Distrito Federal, Morelos y Estado de México*, México, DF.: División de Estudios Jurídicos, CIDE.
- Bergman Marcelo (coord.), (2005), *Delincuencia, marginalidad y desempeño institucional. Resultados de la segunda encuesta a población en reclusión en el Distrito Federal y el Estado de México*, México, DF.: División de Estudios Jurídicos, CIDE.
- Blumstein Alfred y Petersilia, (1995), "Investing in Criminal Justice Research", en *Crime*, James Q. Wilson y Joan Petersilia (ed.), California: Institute of Contemporary Studies.
- Fon V. y Parisi F., (2005), "Litigation, Judicial Path Dependence and Legal Change" en *European Journal of Law and Economics*, vol 20, No. 1, pp. 43-56.
- Hernández Roberto, (2006), *El Túnel*, México, DF.: CIDE.
- Herrnstein R.J.,(1995), "Criminogenic Traits" en *Crime*, James Q. Wilson y Joan Petersilia (ed.), California: Institute of Contemporary Studies.
- Londoño J., Gaviria y Guerrero (ed.), (2000), *Asalto al desarrollo. Violencia en América Latina*, Washington, D.C.: Banco Interamericano de Desarrollo.
- López Ugalde Antonio, (2006), *La CNDH y la Seguridad Pública*, México: Programa Atalaya.
- Magaloni Ana Laura, (2006), "El detective: eslabón perdido del sistema de investigación criminal en México" en *65 propuestas para modernizar el sistema penal en México*, Gerardo Laveaga (coordinador), INACIPE.
- Magaloni Ana Laura e Ibarra Ana María, (2007), *La configuración jurisprudencial de los derechos fundamentales. El caso del derecho constitucional a una "defensa adecuada"*, DTEJ-24, México, DF: División de Estudios Jurídicos-CIDE.
- Moloeznik Marcos Pablo y Moloeznik Víctor Gustavo, (2006), *Reporte de Jalisco. Estudios sobre reformas penales comparadas*, México: CIDAC.
- Vasconcelos Méndez Ruben, (2007), *Reporte Oaxaca. Estudios sobre reformas penales comparadas*, México: CIDAC.
- North D., (1993), *Instituciones, cambio institucional y comportamiento económico*, México: FCE.
- Page S., (2006), "Path Dependence" en *Quartely Journal of Political Science*, 1: 187- 215.
- Pásara Luís, (2002), *Cómo sentencian los jueces en el DF en materia penal*, DTEJ-6.
- Poder Ejecutivo Federal, (2007), *Primer Informe de Gobierno 2007*, Anexo Estadístico, México, DF.
- Sarre Miguel (coord.), *Barómetro local. Una silueta del debido proceso en Chiapas, Distrito Federal, Durango, Morelos y Nuevo León*, México: Asociación Mexicana para las Naciones Unidas.
- Verenik R., (2005), *Accountability. Sistema policial de rendición de cuentas*, México: CIDE - INSYDE.

Zepeda Guillermo, (2004), *Crimen sin castigo. Procuración de Justicia y Ministerio Público en México*, México: CIDAC- FCE.

Tesis citadas en el documento

Tesis I, Segunda Parte-1, Octava Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación, Enero a Junio de 1988, p. 199.

Tesis 193-198 Sexta Parte, Séptima Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación, Abril 1985, p. 342

Tesis 139-144 Segunda Parte, Séptima Época, Primera Sala, Semanario Judicial de la Federación, Noviembre 1980, p. 36.

Tesis 64 Segunda Parte, Primera Sala, Semanario Judicial de la Federación, Abril 1974, p. 22.

Tesis 63 Segunda Parte, Séptima Época, Primera Sala, Semanario Judicial de la Federación, Marzo 1974, p. 23.

Tesis 41 Segunda Parte, Primera Sala, Semanario Judicial de la Federación, Mayo 1972, p. 15.

Tesis XLIII, Segunda Parte, Sexta Época, Primera Sala, Semanario Judicial de la Federación, Enero 1961, p. 37.

Novedades

DIVISIÓN DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

- Cejudo, Guillermo, *Critical Junctures or Slow-Moving Processes? The Effects of Political and Economic Transformations...*, DTAP-186
- Sour, Laura, *Un repaso de conceptos sobre capacidad y esfuerzo fiscal, y su aplicación para los gobiernos locales mexicanos*, DTAP-187
- Santibañez, Lucrecia, *School-Based Management Effects on Educational Outcomes: A Literature Review and Assessment of the Evidence Base*, DTAP-188
- Cejudo, Guillermo y Sour Laura, *¿Cuánto cuesta vigilar al gobierno federal?*, DTAP-189
- Cejudo, Guillermo, *New Wine in Old Bottles: How New Democracies Deal with Inherited Bureaucratic Apparatuses...*, DTAP-190
- Arellano, David, *Fallas de transparencia: hacia una incorporación efectiva de políticas de transparencia en las organizaciones públicas*, DTAP-191
- Sour, Laura y Munayer Laila, *Apertura política y el poder de la Cámara de Diputados durante la aprobación presupuestaria en México*, DTAP-192
- Casar, Ma. Amparo, *La cultura política de los políticos en el México democrático*, DTAP-193
- Arellano, David y Lepore Walter, *Economic Growth and Institutions: The Influence of External Actors*, DTAP-194
- Casar, Ma. Amparo, *Los gobiernos sin mayoría en México: 1997-2006*, DTAP-195

DIVISIÓN DE ECONOMÍA

- Castañeda, Alejandro y Villagómez Alejandro, *Ingresos fiscales petroleros y política fiscal óptima*, DTE-382
- Dam, Kaniska, *A Two-Sided Matching Model of Monitored Finance*, DTE-383
- Dam, Kaniska, Gautier Axel y Mitra Manipushpak, *Efficient Access Pricing and Endogenous Market Structure*, DTE-384
- Dam, Kaniska y Sánchez Pagés Santiago, *Deposit Insurance, Bank Competition and Risk Taking*, DTE-385
- Carreón, Víctor, Di Giannatale Sonia y López Carlos, *Mercados formal e informal de crédito en México: Un estudio de caso*, DTE-386
- Villagómez, Alejandro y Roth Bernardo, *Fiscal Policy and National Saving in Mexico, 1980-2006*, DTE-387
- Scott, John, *Agricultural Policy and Rural Poverty in Mexico*, DTE-388
- Hogan, William, Rosellón Juan y Vogeslang Ingo, *Toward a Combined Merchant-Regulatory Mechanism for Electricity Transmission Expansion*, DTE-389
- Roa, Ma. José y Cendejas José Luis, *Crecimiento económico, estructura de edades y dividendo demográfico*, DTE-390
- Kristiansen, Tarjei y Rosellón Juan, *Merchant Electricity Transmission Expansion: A European Case Study*, DTE-391

DIVISIÓN DE ESTUDIOS INTERNACIONALES

- Schiavon, Jorge y Velázquez Rafael, *El 11 de septiembre y la relación México-Estados Unidos: ¿Hacia la securitización de la agenda?*, DTEI-150
- Velázquez, Rafael, *La paradiplomacia mexicana: Las relaciones exteriores de las entidades federativas*, DTEI-151
- Meseguer, Covadonga, *Do Crises Cause Reform? A New Approach to the Conventional Wisdom*, DTEI-152
- González, Guadalupe y Minushkin Susan, *Líderes, opinión pública y política exterior en México, Estados Unidos y Asia: un estudio comparativo*, DTEI-153
- González, Guadalupe y Minushkin Susan, *Leaders, public opinion and foreign policy in Mexico, the United States, and Asia: a comparative study*, DTEI-154
- González, Guadalupe y Minushkin Susan, *Opinión pública y política exterior en México*, DTEI-155
- González, Guadalupe y Minushkin Susan, *Public opinion and foreign policy in Mexico*, DTEI-156
- Ortiz Mena, Antonio, *El Tratado de Libre Comercio de América del Norte y la política exterior de México: lo esperado y lo acontecido*, DTEI-157
- Ortiz Mena, Antonio y Fagan Drew, *Relating to the Powerful One: Canada and Mexico's Trade and Investment Relations with the United States*, DTEI-158
- Schiavon, Jorge, *Política exterior y opinión pública: México ante el mundo*, DTEI-159

DIVISIÓN DE ESTUDIOS JURÍDICOS

- Fondevila Gustavo, *Estudio de percepción de usuarios del servicio de administración de justicia familiar en el Distrito Federal*, DTEJ-14
- Pazos, Ma. Inés, *Consecuencia lógica derrotable: análisis de un concepto de consecuencia falible*, DTEJ-15
- Posadas, Alejandro y Hugo E. Flores, *Análisis del derecho de contar con un juicio justo en México*, DTEJ-16
- Posadas, Alejandro, *La Responsabilidad Civil del Estado /Análisis de un caso hipotético*, DTEJ-17
- López, Sergio y Posadas Alejandro, *Las pruebas de daño e interés público en materia de acceso a la información. Una perspectiva comparada*, DTEJ-18
- Magaloni, Ana Laura, *¿Cómo estudiar el derecho desde una perspectiva dinámica?*, DTEJ-19
- Fondevila, Gustavo, *Cumplimiento de normativa y satisfacción laboral: un estudio de impacto en México*, DTEJ-20
- Posadas, Alejandro, *La educación jurídica en el CIDE (México). El adecuado balance entre la innovación y la tradición*, DTEJ-21
- Ingram, Matthew C., *Judicial Politics in the Mexican States: Theoretical and Methodological Foundations*, DTEJ-22
- Fondevila, Gustavo e Ingram Matthew, *Detención y uso de la fuerza*, DTEJ-23

DIVISIÓN DE ESTUDIOS POLÍTICOS

- Lehoucq, Fabrice E., *Structural Reform, Democratic Governance and Institutional Design in Latin America*, DTEP-188
- Schedler, Andreas, *Patterns of Repression and Manipulation. Towards a Topography of Authoritarian Elections, 1980-2002*, DTEP-189
- Benton, Allyson, *What Makes Strong Federalism Seem Weak? Fiscal Resources and Presidencial-Provincial Relations in Argentina*, DTEP-190
- Crespo, José Antonio, *Cultura política y consolidación democrática (1997-2006)*, DTEP-191
- Lehoucq, Fabrice, *Policymaking, Parties and Institutions in Democratic Costa Rica*, DTEP-192
- Benton, Allyson, *Do Investors Assess the Credibility of Campaign Commitments? The Case of Mexico's 2006 Presidential Race*, DTEP-193
- Nacif, Benito, *Para entender las instituciones políticas del México democrático*, DTEP-194
- Lehoucq, Fabrice, *Why is Structural Reform Stagnating in Mexico? Policy Reform Episodes from Salinas to Fox*, DTEP-195
- Benton, Allyson, *Latin America's (Legal) Subnational Authoritarian Enclaves: The Case of Mexico*, DTEP-196
- Hacker, Casiano y Jeffrey Thomas, *An Antitrust Theory of Group Recognition*, DTEP-197

DIVISIÓN DE HISTORIA

- Pipitone, Ugo, *Aperturas chinas (1889, 1919, 1978)*, DTH-34
- Meyer, Jean, *El conflicto religioso en Oaxaca*, DTH-35
- García Ayuardo Clara, *El privilegio de pertenecer. Las comunidades de fieles y la crisis de la monarquía católica*, DTH-36
- Meyer, Jean, *El cirujano de hierro (2000-2005)*, DTH-37
- Sauter, Michael, *Clock Watchers and Stargazers: On Time Discipline in Early-Modern Berlin*, DTH-38
- Sauter, Michael, *The Enlightenment on Trial...*, DTH-39
- Pipitone, Ugo, *Oaxaca prehispánica*, DTH-40
- Medina Peña, Luis, *Los años de Salinas: crisis electoral y reformas*, DTH-41
- Sauter, Michael, *Germans in Space: Astronomy and Anthropologie in the Eighteenth Century*, DTH-42
- Meyer, Jean, *La Iglesia católica de los Estados Unidos frente al conflicto religioso en México, 1914-1920*, DTH-43

Ventas

El Centro de Investigación y Docencia Económicas / CIDE, es una institución de educación superior especializada particularmente en las disciplinas de Economía, Administración Pública, Estudios Internacionales, Estudios Políticos, Historia y Estudios Jurídicos. El CIDE publica, como producto del ejercicio intelectual de sus investigadores, libros, documentos de trabajo, y cuatro revistas especializadas: *Gestión y Política Pública*, *Política y Gobierno*, *Economía Mexicana Nueva Época* e *Istor*.

Para adquirir alguna de estas publicaciones, le ofrecemos las siguientes opciones:

VENTAS DIRECTAS:

Tel. Directo: 5081-4003
Tel: 5727-9800 Ext. 6094 y 6091
Fax: 5727 9800 Ext. 6314

Av. Constituyentes 1046, 1er piso,
Col. Lomas Altas, Del. Álvaro
Obregón, 11950, México, D.F.

VENTAS EN LÍNEA:

Librería virtual: www.e-cide.com

Dudas y comentarios:
publicaciones@cide.edu

¡Nuevo!

Adquiera el CD de las colecciones completas de los documentos de trabajo de la División de Historia y de la División de Estudios Jurídicos.



¡Próximamente! los CD de las colecciones completas de las Divisiones de Economía, Administración Pública, Estudios Internacionales y Estudios Políticos.