

ENTRE LOS DELITOS MENORES Y EL CRIMEN ORGANIZADO: LOS MASCP O LA NECESIDAD DE ABRIR UN CORTAFUEGOS PROFUNDO

Francisco Gallardo Negrete*

El presente ensayo analiza, en el marco de la Reforma Constitucional de Seguridad y Justicia de 2008, los Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal (MASCP). A partir de una reconstrucción histórica del crimen organizado en México, explica la relación de continuidad y de solapamiento que hoy día sostienen éste y los delitos menores. Luego, con base en estadísticas, muestra la incidencia de estos últimos. Posteriormente, identifica y desarrolla las propiedades de los MASCP como cortafuegos (*firewall*), esto es, como una especie de zanja que tiene por comisión, entre varias más, impedir la incorporación de quienes cometen algún delito menor al mundo del crimen organizado. A modo de conclusión, se plantean las posibles soluciones a este problema.

Palabras clave: delitos menores, crimen organizado, justicia alternativa, MASCP, cortafuegos

I.- Introducción

En el texto “La respuesta del gobierno de Felipe Calderón al desafío del narcotráfico: entre lo malo y lo peor”, Jorge Chabat expone, de manera esquemática, el nacimiento y la evolución del crimen organizado en México (2010, pp. 23-24). De acuerdo con el autor, México comenzó a lidiar con el cultivo y con la comercialización de la marihuana y opiáceos desde, por lo menos, inicios del siglo XX. A fuerza de insistencia, en las décadas ulteriores, el país delineó su vocación antidroga y terminó por suscribir *todos* los tratados internacionales que persiguen tal objetivo.

En los años cincuenta y sesenta, los presidentes Adolfo Ruiz Cortines, Adolfo López Mateos y Gustavo Díaz Ordaz endurecieron el aparato de justicia, el marco normativo e incluso las propias decisiones del ejecutivo a fin de sancionar, con la oportuna severidad, el tráfico de sustancias ilegales. En 1969, el entonces presidente de Estados Unidos de América, Richard Nixon, le exigió a su vecino del sur mayor determinación y compromiso en contra del narcotráfico, y propuso la Operación Intercpción. La intención de dicha operación fue poner a prueba y asegurar el posicionamiento de México en el tema (Craig, 1981, p. 203). En los años setenta, las estratagemas puestas en práctica por el gobierno federal tuvieron un impacto positivo en dicha comisión. Esta tendencia se revirtió, sin embargo, a mediados de los años ochenta, ya que, tal cual refiere Chabat, se conjugaron las siguientes circunstancias: “a) la exportación masiva de cocaína proveniente de Sudamérica a Estados Unidos; b) una política de tolerancia del gobierno mexicano hacia el narcotráfico; y, c) la debilidad de las instituciones policíacas y de justicia mexicanas y su consecuente incapacidad para controlar la corrupción generada por el narcotráfico” (2010, p. 24).

* Los ensayos ganadores del Concurso de Ensayo sobre impunidad fueron seleccionados por un jurado calificador, por lo que las posturas y opiniones expuestas corresponden exclusivamente a las de los autores.

Durante la década de 1990, la delincuencia organizada incursionó en nuevos y variados mercados (p. 55), perfeccionó sus mecanismos y sus técnicas, expandió su espectro de operaciones y por dichos motivos, a partir del año 2000, la mayoría de los organismos internacionales la reconoció como un problema global, de gran escala (Atta Annan, 2004, p. III).

A inicios del siglo XXI, el Estado mexicano trató de retomar las riendas de su propio territorio en reiteradas ocasiones. El presidente Felipe Calderón, tan pronto como asumió el poder a finales de 2006, llevó este propósito a su máxima expresión al proclamar la llamada “guerra contra el narcotráfico”. Su estrategia se concentró en combatir el crimen organizado y, por lo tanto, dotó a éste de una imagen pública inconfundible. Lo convirtió, de esta manera, en el más peligroso enemigo a vencer. Sus ataques constantes y obsesivos, en lugar de combatir al narcotráfico, causaron la “paradoja del castigo esperado”, tal cual la ha nombrado Edgardo Buscaglia. A partir de entonces, el crimen organizado se propagó con violencia y los delitos graves aumentaron (Curcó, 2010, pp. 72-73).

La mayoría de los medios de comunicación, poco preparados para rediseñar su cobertura informativa de la violencia, “terminaron, consciente o inconscientemente, reforzando la legitimación de respuestas institucionales no apegadas a las garantías individuales y los derechos humanos” (Lozano Rendón, 2016, p. 15). Por su parte, la contrarréplica de los poderes ejecutivo y legislativo fue una serie de propuestas en aras de aumentar la participación de las fuerzas armadas, a saber: la iniciativa de Ley de Seguridad Interior (rechazada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación a mediados de noviembre del año pasado) y la Guardia Nacional.

Tras este escenario, quedaron subestimados los delitos menores —aquéllos que no ameritan, en ningún caso, condenas superiores a tres años de prisión—, a los que la opinión pública suele concederles escasa atención. Hay una tendencia a enfocar al crimen organizado y a eclipsar los delitos menores. Este comportamiento, por lo demás bastante extendido en el país, hace a un lado un punto importante: no obstante su presunta discreción, los delitos menores se multiplican y con frecuencia representan el arranque de “carreras delictivas” que tarde o temprano nutren y robustecen al crimen organizado.

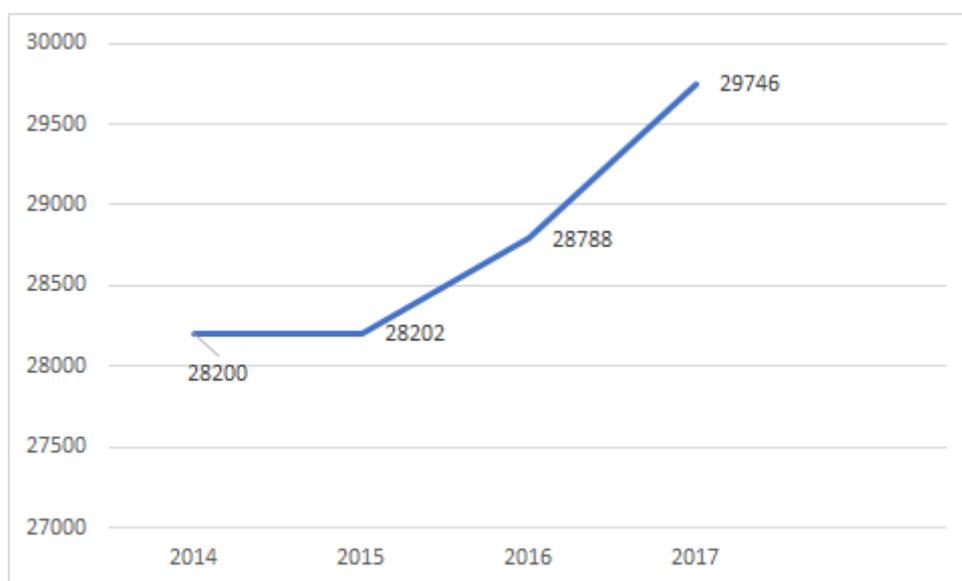
Desde hace varios años, los índices de este peligroso tránsito han sido cuidadosamente registrados en otros países. En España, por ejemplo, Giménez-Salinas y Corte Ibáñez afirman que “del 77% de los sujetos de la muestra que cuenta con antecedentes delictivos, un 56% tiene antecedentes en delitos comunes no relacionados con la delincuencia organizada, [lo que indica que] una gran parte de ellos habría virado su actividad al crimen organizado después de una carrera previa en la delincuencia común” (2016, p. 228). En México, donde los números no son muy desemejantes, los Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal (MASCOP) podrían fungir como cortafuegos (*firewall*), aunque su cabal aplicación no ha estado exenta de resistencias.

II.- Desarrollo

En la primavera de 2008, a tan sólo un año y medio del anuncio de la “guerra contra el narcotráfico”, dio inicio la denominada Reforma Constitucional de Seguridad y Justicia, cuyo

proceso de homologación se prolongaría, a lo largo y a lo ancho del territorio nacional, hasta 2016 (DOF, 2008, pp. 3-11). Impulsada por el ex presidente Calderón Hinojosa, la reforma en cuestión imprimió modificaciones sustanciales en diez artículos de la carta magna y, entre otras cosas, dispuso concentrar la atención y la fuerza del Estado mexicano en los crímenes de grandes dimensiones, en los de “mayor impacto social”. Paralelamente, a fin de resolver los delitos menores de manera rápida y expedita, se contempló y se incluyó una innovadora herramienta legal en el país: la justicia alternativa.

Seis años más tarde, con el objetivo de escampar definitivamente al sistema de justicia de los delitos menores, se expidió la Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal (LNMASCMP) (DOF, 2014, pp. 2-14). “Los mecanismos alternativos de solución de controversias en materia penal —define el artículo 1, en su segundo párrafo— tienen como finalidad propiciar, a través del diálogo, la solución de las controversias que surjan entre miembros de la sociedad con motivo de la denuncia o querrela referidos a un hecho delictivo, mediante procedimientos basados en la oralidad, la economía procesal y la confidencialidad” (p. 2). Sin embargo, de acuerdo con la Encuesta Nacional de Victimización y Percepción sobre Seguridad Pública (ENVIPE), los delitos menores han aumentado en el último lustro (INEGI, 2018, p. 7). La edición de 2018 revela que por cada cien mil habitantes mayores de edad hay, en promedio, 29,746 víctimas de algún delito, y que éstos han incrementado desde 2014 (véase Gráfica 1).



Gráfica 1. Número de víctimas de delito por cada 100,000 habitantes en México. Elaboración propia con base en la ENVIPE 2018.

Además, la ENVIPE 2018 registra, entre los crímenes que ocurren con mayor frecuencia en el país, varios delitos menores: por ejemplo, el robo o asalto en la calle o en el transporte público, el robo parcial de vehículo y otros robos. Por su parte, la extorsión, delito al que el artículo 390 del Código Penal Federal le adjudica un mínimo de dos y un máximo de ocho años

de prisión, experimentó un ligero decrecimiento. Las “amenazas verbales” quedaron fuera del *ranking* aludido.

Ahora bien, durante su vigencia, los MASCP no han podido evitar que una cantidad considerable de esos delitos menores lleguen al sistema de justicia tradicional ni tampoco que los procesos judiciales correspondientes terminen en sentencia. Más aún, hay determinadas entidades federativas donde las cifras son descollantes. En 2016, 90.2% de las sentencias emitidas en Campeche corresponden a delitos menores; 85% en Zacatecas; 83% en Michoacán, y 82% en Puebla, por nombrar algunos ejemplos (Zepeda Lecuona, 2018, p. 31).

La falta de aplicación de los MASCP a nivel federal obedece a un conjunto de razones (CIDAC / TFI, 2016, p. 75) entre las que destaca el precario nivel de denuncias con respecto al total de crímenes cometidos. Según la ENVIPE 2018, apenas se denuncia uno de cada diez. Desde hace aproximadamente tres lustros, diversos estudios han descrito con fidelidad cómo el bajo nivel de denuncias oscurece la métrica delictiva ya que, en México, “sólo se contabilizan los delitos registrados por las autoridades, quedando fuera aquellos que no son denunciados” (Jiménez Ornelas, 2003, p. 173). Hoy día, esta renuencia general a la denuncia limita considerablemente el campo de acción de los MASCP. En 2017, de los 33,614,307 delitos ocurridos, se denunciaron solamente 3,508,790 y se abrieron 261,505 expedientes con MASCP, según el Censo Nacional de Procuración de Justicia Estatal 2018. Es decir, apenas el 7.45% de los delitos denunciados tienen como destino la justicia alternativa.

Al margen de su escasa utilización, la sola presencia de los MASCP en el corpus legal del Estado mexicano ha estimulado las investigaciones gubernamentales y académicas acerca de los delitos menores, un área antaño desatendida. Además de que son cada vez más frecuentes, dichas investigaciones han arrojado datos interesantes sobre el particular. Hay registro de que en 2016, verbigracia, “el robo fue el principal delito por el cual estaba recluida la población penitenciaria” (INEGI, 2018, p. 18), con 35.7 % de la totalidad de las condenas. Asimismo, de acuerdo con la Encuesta Nacional de Población Privada de la Libertad (ENPOL), el 25.9 % de los reclusos había recibido una sentencia previa a la actual; es decir, más de una cuarta parte de ellos había reincidido (INEGI, 2017, p. 16). Ahora bien, 60% de los reincidentes había cometido robo y 12% había sido procesado por posesión ilegal de drogas (p. 18), ambos delitos menores.

Los MASCP presumen propiedades de cortafuegos. Aunque la reincidencia no admite explicaciones unifactoriales, el debate resultante da la impresión de polarizarse en dos teorías: “la teoría [...] intimidatoria, de la que puede derivarse que la prisión tendrá mayor capacidad que las penas alternativas de evitar la reincidencia, y la teoría del etiquetamiento, que, por el contrario, considera que las penas alternativas obtendrán mejores resultados” (Cid Moliné, 2007, p. 428).

Citando al Barón de Montesquieu, Cesare Beccaria, en *Tratado de los delitos y de las penas*, escribió que “toda pena que no se deriva de la absoluta necesidad, es tiránica” (1774, p. 9). El tiempo, a casi tres siglos de distancia, parece concederle la razón. Lejos de ampliar el espectro de impartición de justicia o de reducir los grados de impunidad, una sentencia desproporcionada y los antecedentes penales que se desprenden de ella suelen derivar en la

reincidencia, y, en el peor de los horizontes posibles, hacia la delincuencia habitual o incluso al crimen organizado.

Los números, por lo demás, son avasalladores. Al tomar en consideración una extensa gama de variables, José Cid Moliné asevera que, después de la aplicación de la justicia alternativa (en este caso, de los MASCP), existe solamente un 7 % de probabilidad de reincidir, mientras que en un proceso judicial tradicional es 82% (2007, pp. 454-455).

III.- Conclusiones

De acuerdo con el principio del derecho reduccionista, el mejor sistema de justicia es aquél que logra minimizar el ejercicio de la acción penal. Su principal aspiración y su más preclara consigna, en este sentido, se figuran contundentes: “Menos cárcel, más justicia”.

El propósito de los MASCP es, en un horizonte hipotético, brindar una vía de solución que evite, por un lado, el arribo de delitos menores al sistema de justicia tradicional, y que procure, por otro, la erradicación gradual de la impunidad, garantizando la impartición de justicia en cada caso, por mínimo que éste sea, donde haya un agravio que resarcir. A casi cinco años de la expedición de la LNMASCP, los MASCP todavía se encuentran muy lejos de cumplir con las expectativas que, en medio del caos de la “guerra contra el narcotráfico”, surgieron como uno de los recursos estelares de la Reforma Constitucional de Seguridad y Justicia del año 2008.

En México, esta reforma apuesta no sólo por un mejor funcionamiento del sistema de justicia penal sino también por un cambio profundo en la cultura. Dicho propósito es contrario a las políticas castrenses, que han evolucionado con apreciable consistencia hasta la Guardia Nacional del Gobierno Federal en turno. Los MASCP, de solucionarse sus obstáculos de aplicación, pueden llegar a convertirse en una herramienta que nos permita lograr dicho objetivo.

En *Los Miserables* de Victor Hugo, el inspector Javert, riguroso garante de la ley, no cree que a ningún criminal le sea dado reivindicarse. Jean Valjean, quien en su juventud robó una hogaza de pan para alimentar a su familia, es la prueba andante de que se equivoca. Escrita en el segundo tercio del siglo XIX, justo cuando la idea de la reinserción social estaba floreciendo (gracias, en buena medida, a los trabajos del filósofo inglés Jeremy Bentham), esta novela subraya, amén de muchas cosas más, los conflictos interiores de Javert, a quien no le cabe en la cabeza que el perdón y el diálogo también tienen lugar en la ley. Los MASCP, esos cortafuegos que se tienden entre los delitos menores y el crimen organizado, proponen un desafío análogo a nuestros prejuicios, y constituyen un sutil recordatorio de que castigar por castigar supone una acción estéril porque, en palabras de Victor Hugo, “siempre será una mala decisión salir de la miseria por la puerta que da entrada a la infamia”.

Bibliografía

Atta Annan, Kofi, 2004, “Prefacio”, *Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos*, Nueva York, Naciones Unidas / Oficina contra la Droga y el Delito, pp. III-IV.

Beccaria, Cesare, 1774, *Tratado de los delitos y de las penas*, trad. Juan Antonio de las Casas, Madrid, Joachin Ibarra, Impresor de Cámara.

Chabat, Jorge, 2010, “La respuesta del gobierno de Felipe Calderón al desafío del narcotráfico: entre lo malo y lo peor”, en Arturo Alvarado y Mónica Serrano (coord.), *Seguridad nacional y seguridad interior*, t. XV, México, El Colegio de México (Los grandes problemas de México), pp. 21-39.

Cid Moliné, José, 2007, “¿Es la prisión criminógena? Un análisis comparativo de reincidencia entre la pena de prisión y la suspensión de la pena”, *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 2ª época, núm. 19, pp. 427-456.

CIDAC / TFI, 2016, La otra justicia: reporte sobre la operación de la justicia alternativa en México, [<http://cidac.org/wp-content/uploads/2016/03/tinker.pdf>], fecha de consulta: 4 de noviembre de 2018.

Craig, Richard, 1981, “Operación Intercepción: una política de presión internacional”, *Foro Internacional*, vol. XXII, núm. 2 (86), pp. 203-230.

Curcó, Felipe, 2010, “El combate al crimen en México: la otra alternativa (notas sobre “La paradoja del castigo esperado” de E. Buscaglia)”, *La guerra perdida. Dos ensayos críticos sobre la política de combate al crimen organizado 2006-2010*, México, Ediciones Coyoacán (Filosofía y Cultura Contemporánea), pp. 53-110.

Diario Oficial de la Federación (DOF), 29 de diciembre de 2014, “Primera sección. Decreto por el que se expide la Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal, se reforman diversas disposiciones del Código Nacional de Procedimientos Penales y se reforman y adicionan diversas disposiciones del Código Federal de Procedimientos Penales”, *Diario Oficial de la Federación*, t. DCCXXXV, núm. 24, pp. 2-14.

Diario Oficial de la Federación (DOF), 18 de junio de 2008, “Primera sección. Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”, *Diario Oficial de la Federación*, t. DCLVII, núm. 13, pp. 3-11.

Giménez-Salinas, Andrea, y Corte Ibáñez, Luis de la, 2016, “Enfoque individual: el perfil de los delincuentes implicados en el crimen organizado. Diferencias y similitudes con el delincuente común”, *Aspectos esenciales de la criminología actual*, Barcelona, Editorial UOC, pp. 219-229.

INEGI, 2018a, Censo Nacional de Procuración de Justicia Estatal 2018, [http://www.beta.inegi.org.mx/contenidos/programas/cnpjje/2018/doc/cnpjje_2018_resultados.pdf], fecha de consulta: 21 de diciembre de 2018.

INEGI, 2018b, Encuesta Nacional de Victimización y Percepción sobre Seguridad Pública (ENVIPE) 2018, [http://www.beta.inegi.org.mx/contenidos/proyectos/enchogares/regulares/envipe/2018/doc/envipe2018_presentacion_nacional.pdf], fecha de consulta: 28 de diciembre de 2018.

INEGI, 2018c, En números. Documentos de análisis y estadística, justicia: características de la población privada de la libertad en México, vol. 1, núm. 12, enero-marzo de 2018, [http://internet.contenidos.inegi.org.mx/contenidos/Productos/prod_serv/contenidos/espanol/bvinegi/productos/nueva_estruc/702825101176.pdf], fecha de consulta: 2 de enero de 2019.

INEGI, 2017, Encuesta Nacional de Población Privada de la Libertad (ENPOL) 2016, [http://www.beta.inegi.org.mx/contenidos/programas/enpol/2016/doc/2016_enpol_presentacion_ejecutiva.pdf], fecha de consulta: 3 de enero de 2019.

Jiménez Ornelas, René A., 2003, “La cifra negra de la delincuencia en México: sistema de encuestas sobre victimización”, en Sergio García Ramírez y Leticia A. Vargas Casillas (coord.), *Proyectos legislativos y otros temas penales. Segundas jornadas sobre justicia penal*, México, Universidad Nacional Autónoma de México / Instituto de Investigaciones Jurídicas (Doctrina Jurídica, 129), pp. 167-190.

Lozano Rendón, José Carlos, 2016, “El acuerdo para la cobertura informativa de la violencia en México: un intento fallido de autorregulación”, *Comunicación y Sociedad, nueva época*, núm. 26, pp. 13-42.

Zepeda Lecuona, Guillermo Raúl, 2018, Índice estatal de desempeño de las procuradurías y fiscalías, [https://www.impunidadcero.org/impunidad-en-mexico/assets/pdf/15_Impunidad_Cero_Ranking_de_procuradurias.pdf], fecha de consulta: 29 de octubre de 2018.