

EN TORNO A LA SEGURIDAD PÚBLICA –DESARROLLO PENAL Y EVOLUCIÓN DEL DELITO–

Sergio García Ramírez

Permítaseme exponer algunas reflexiones necesariamente elementales y breves, antes de tratar el tema de la seguridad pública, tema de esta obra colectiva. Difícilmente habría un asunto más “sentido” y “socorrido” –y merecedor de atención, por supuesto– que la seguridad. Está a la cabeza de las grandes cuestiones históricas y filosóficas del Derecho, y figura, a título de reclamación primordial, en las reivindicaciones paradigmáticas de los derechos humanos y en las exigencias sociales de esta hora. La humanidad ha vivido urgida de seguridad. Y ese es el apremio que hoy nos inquieta.

Obviamente, el tema no se agota en la seguridad “sin calificativos” –parafraseando a Sartori y a Krauze en su referencia a una democracia “sin calificativos”–, que es la versión más amplia y principal. Es posible y necesario analizarlo en proyecciones “calificadas”, que dan cuenta de las diversas vertientes de la seguridad. Así, se habla de seguridad jurídica, seguridad pública, seguridad nacional, seguridad humana, seguridad social. Todo ello alude, en esencia, al hecho que verdaderamente interesa y que podría resumirse en una fórmula concisa: que las personas se encuentran a salvo y pueden llevar adelante su proyecto de vida. En suma, hay seguridad cuando no existen amenazas que socaven, inhiban o supriman los bienes y derechos de cada uno, y se cuenta, por otra parte, con razonables condiciones para el desarrollo de la propia existencia. En consecuencia, sólo así existe verdaderamente la seguridad que nos importa: derecho de cada uno y deber del Estado; y en todo caso, sólo así “nos sentimos seguros”.

La seguridad es el “valor funcional” del Derecho, enseñó un celebrado catedrático de filosofía del Derecho, Luis Recaséns Siches. Es el valor cuya realización explica y perfila el orden jurídico. Éste se propone

blica de orientación democrática. El Estado de derecho, en su versión moderna, implica el deslinde claro y estricto entre las atribuciones –los poderes– de los gobernantes, que derivan de la voluntad popular, y los derechos, las libertades, las prerrogativas de los ciudadanos, que concurren a integrar esa voluntad. Ésta, a su turno, se deposita en la ley, entendida como la expresión democrática de las decisiones comunitarias. Si esto es así la ley constituye un dato de la seguridad, formal y sustancial; aquello, porque pone en fórmulas precisas y accesibles los derechos y las garantías de cada quien; y esto porque esas fórmulas corresponden a las exigencias de la dignidad humana y a los objetivos y métodos de la democracia.

En la fundación del Estado de derecho, oriundo de las libertades fundamentales proclamadas al final del siglo XVIII –en las revoluciones estadounidense y francesa, y en seguida en los movimientos insurgentes de Europa y América–, la seguridad fue recogida como derecho natural e inalienable de los seres humanos. Recordaremos que la Declaración Francesa de 1789 previno que esos derechos naturales, anteriores y superiores al Estado –de ahí su condición de naturales– eran solamente la libertad, la seguridad, la propiedad y la resistencia a la opresión; agréguese la igualdad, que ilumina el conjunto de la magistral Declaración. Si la libertad y la propiedad constituyen espacios del quehacer individual, ámbitos para que éste se despliegue con plenitud, la seguridad y la resistencia a la opresión poseen, a su turno, el carácter de escudo o baluarte que detiene el imperio del poder público y permite el franco ejercicio de la libertad.

Es natural que la seguridad de la cual habló la Declaración Francesa tuviera primordialmente un sentido individual: más que de seguridad pública –un “ambiente” de paz y tranquilidad para bien de la sociedad– se hablaba de seguridad personal –la garantía de que nadie se vería privado arbitrariamente de sus bienes–. En la circunstancia de la que provino la Revolución Francesa, la seguridad personal estaba asediada, amenazada por la regla de trato entre el gobernante y el gobernado, un súbdito dócil sin más derechos que los que le asignara la benevolencia del soberano.

El gobernante absoluto podía disponer a su antojo de vidas y haciendas. La agresión podía provenir, es cierto, de los otros individuos, pero usualmente procedía –y era ésta la más temible porque no había fuerza legal que la controlara– del gobernante. No sobra traer a la memoria las famosas *lettres de cachet* –especie de orden de captura, sin motivación ni fundamento legal–, que disponían la aprehensión de una persona y “justificaban” su reclusión indefinida en alguna prisión de Estado. Baste a este

pública a un destino diferente del que le asigna su raigambre democrática –y de la que deriva su legitimidad– sería desnaturalizarla, subvertirla, aplicarla a un objetivo para el que no fue creada, ni jurídica ni políticamente. Por otra parte, subrayemos que la fuerza pública se instituye para el beneficio de todos, es decir, para el bien colectivo, no para la utilidad particular de alguno o de algunos. Así se puntualiza el signo de la fuerza pública –como función y como corporación– en una sociedad democrática: al servicio de los derechos fundamentales de los individuos y para beneficio de todos.

A continuación me referiré a la función penal del Estado, que se suele relacionar estrechamente –y en efecto lo está– con la seguridad de los individuos y de la sociedad. Semejante relación nos ha llevado –con flagrante error, en mi concepto– a la conclusión extremosa de que los temas de la seguridad pública –y el éxito de las políticas en torno a ésta– se localizan en la actividad penal mucho más que en otras funciones del Estado. A esto me referiré adelante. El motivo de la función penal se halla en la existencia del delito, entendido como la más severa infracción a las normas y la más grave vulneración –o puesta en peligro– de los bienes que ampara el orden jurídico y que se deducen –en una sociedad democrática– de la Constitución. Una infracción y una vulneración que ponen en peligro la existencia misma de la sociedad, que por ello resultan intolerables y que sólo pueden ser enfrentadas eficazmente con medios punitivos. Por lo mismo, el delito constituye el más dramático quebranto de la seguridad en general y pone en predicamento la seguridad pública en particular: destruye el “clima de confianza” que ésta pretende.

El delito, ha dicho Gabriel Tarde, sigue al hombre como la sombra al cuerpo. Lejos de ser una “criatura extraña” en la vida social es un dato común de ésta: ninguna sociedad, jamás, ha desconocido el delito, aunque hayan variado notablemente las ideas acerca de lo que debe considerarse como delito y sancionado con la consiguiente severidad: alguna vez lo fueron la enfermedad y el pecado, y recientemente lo han sido las infracciones a las normas de “cierta moral”. En la vida de la sociedad –como en la vida animal– hay fisiología, desarrollo normal y regular, conducta plausible y ordenada, y hay patología, desarrollo anormal e irregular, comportamiento inaceptable, lesivo, desordenado, que atenta contra la vida social misma y que es preciso evitar, enfrentar y corregir. En fin, el delito no desaparece, sino se transforma, como advirtió hace más de un siglo el criminólogo Alfredo Nicéforo al formular las leyes de la evolución del crimen.

transnacional que no se detiene ante las fronteras de los estados. Si la inseguridad determinada por el crimen tiene semejante condición “trascendente” el esfuerzo a favor de la seguridad debe tener un alcance igual. De ahí el establecimiento de medios y mecanismos que permiten la lucha internacional contra el delito —que no supone, por fuerza, el quebranto de las soberanías nacionales— y la preservación, en consecuencia, de condiciones internacionales de seguridad. Esto se proyecta sobre todos los eslabones de la cadena de la seguridad formal: policía, investigación, persecución, juicio y ejecución de penas.

El crimen primitivo fue el drama entre unos cuantos personajes, perfectamente definidos. El criminal era, valga la expresión, un sujeto más o menos solitario que agredía a una víctima más o menos solitaria. Las cosas no han quedado así. El crimen moderno compromete a muchas personas, e inclusive alcanza a muchedumbres “sin rostro ni identidad”. Esto se puede decir tanto de los criminales como de las víctimas. Pensemos, en efecto, en las “grandes corporaciones” del crimen organizado, cuyos “servidores” no se conocen entre sí ni se localizan en un mismo sitio; y pensemos, asimismo, en las víctimas actuales de esas organizaciones delictuosas. Hoy existe una extraordinaria difusión y dispersión de los personajes del drama criminal.

En este orden, el caso ejemplar lo proporciona el narcotráfico. Con esta denominación abarcamos numerosas conductas del más diverso género: desde el cultivo de ciertas plantas hasta el procesamiento de sus flores o sus hojas, desde la provisión de recursos a los campesinos hasta el transporte en gran escala a los centros de distribución, desde el comercio al menudeo entre los consumidores de droga hasta el “lavado” de los cuantiosos rendimientos del tráfico ilícito, más otros eslabones de la organización criminal: sea en su secuencia natural, sea en sus implicaciones regulares.

Es imposible conocer a todos los participantes en esta actividad ilícita a escala mundial, como lo es conocer a los millones y millones de víctimas que sufrirán de alguna manera los efectos de estos crímenes en prácticamente todo el mundo. ¿No constituye esto una cuestión fundamental para la seguridad pública?

Otro tema gigantesco de la criminalidad que inmediatamente repercute en la seguridad pública y las acciones correspondientes es la relación entre el delincuente y la autoridad: tanto la que tiene a su cargo la prevención y la persecución del delincuente, como la autoridad en general. En principio, el infractor rehuye a la autoridad. Procura mantener oculto su

noción de “peligrosidad” o “temibilidad”, que puede tener –y de hecho ha tenido– repercusiones adversas en los derechos de la persona y la estructura y horizonte del sistema penal en su conjunto. Por fortuna, hubo siempre la posibilidad de conciliar Derecho y ciencia, ética y política, y sostener con fuerza los principios heredados de la Ilustración. Así, el saldo de la criminología –que luego tuvo un importante desarrollo “crítico”– resultó sumamente positivo.

En el segundo tercio del siglo XX hubo una expresión trágica del enfrentamiento entre los valores de la democracia, recogidos en el Derecho Penal, y las exigencias del autoritarismo, fundado en “razones de Estado” que pronto se detallaron como “razones de seguridad”, pública o nacional. Me refiero al Derecho Penal del nazismo que canceló diversos principios del sistema punitivo liberal –así, el principio de legalidad–, en aras de la preservación de la raza, el establecimiento del “nuevo orden”, la seguridad de la nación o del Estado, entre otras invocaciones fuertemente autoritarias. Sobra recordar ahora los crímenes perpetrados en esa etapa sombría.

Derrotado el nazismo, ocurrió la recuperación o el avance de lo que se conoce ampliamente como Derecho Penal democrático. Éste ha predominado en la segunda mitad del siglo XX. Es pertinente analizar aquel concepto a la luz de sus dos manifestaciones o componentes primordiales. El primero de ellos es la idea de una “mínima intervención penal del Estado”. Esto significa que el sistema penal –con su extenso “equipo” de delitos, penas, tribunales, prisiones, etcétera– constituye el último recurso del control social en una sociedad democrática, a diferencia de que sea un recurso ampliamente recabado y practicado en una sociedad autoritaria, que utiliza de los instrumentos punitivos –amenazas y castigos– antes que otros medios para encauzar la conducta de los ciudadanos. El notable penalista Reinhart Maurach expresa esta idea con una expresión breve y directa: “en la selección de los recursos propios del Estado, el Derecho penal debe representar la última *ratio legis*”; por ello ha de “encontrarse en último lugar y entrar sólo en liza cuando resulta indispensable para el mantenimiento del orden público”.

El segundo componente que observo en el concepto del Derecho Penal democrático es el sistema garantista que lo integra y caracteriza. Garantismo significa aquí, en sustancia, reconocimiento firme y convencido de derechos individuales inherentes a la dignidad humana, cuyo respeto compromete al Estado. Nuestra Constitución, sustraída del jusnaturalismo,

Recordemos aquí una expresión aleccionadora del clásico Francisco Carrara: “La tranquilidad es el fin de la sociedad humana, y es el fin de la función punitiva. Las autoridades sociales que protegen nuestros derechos, producen la seguridad de todos; pero esto es poco, si todos no tienen también la conciencia de estar seguros, porque la opinión de la seguridad es indispensable para el libre y completo desarrollo de las actividades humanas. Todo delito disminuye más o menos, según sus distintas condiciones, la opinión de la seguridad en un número indefinido de ciudadanos, y posiblemente en todos; y éste es el aspecto político de todo delito”.

A esa persistencia y a ese crecimiento de las diversas formas de criminalidad hay que añadir —o relacionar— el retraimiento de los factores no penales del control social. En éstos se había depositado la esperanza de reducir la delincuencia, ya que no de abatirla. Sin embargo, la familia, la escuela, el trabajo, la religión, la cultura, la recreación, han perdido eficacia o vigor como medios de control y encauzamiento de la conducta. Esto hace que la mirada, anteriormente desviada de la función penal hacia las instancias de control en plena “era del optimismo social”, derive nuevamente hacia la solicitud punitiva.

Añádase el “desconcierto” de las instituciones a cargo de la prevención de la delincuencia y la persecución y represión del delito. La policía actuó con eficacia en un medio aldeano o escasamente urbano, cuyos “bajos fondos” le eran conocidos, y enfrentó con suficiente holgura las arremetidas de la criminalidad tradicional. No se necesitaban medios complejos ni recursos mayores. El maestro Constancio Bernaldo de Quirós, al referirse a la evolución histórica de los auxiliares de la justicia, aludió a las etapas equívoca, empírica y científica. La equívoca —no hay frontera precisa, o sólo hay lindero movedizo entre el infractor y el perseguidor— y la empírica —el “policía de olfato”, que describió Quiroz Cuarón— bastaron durante mucho tiempo. En la etapa científica, que debe combatir la “ciencia del delito” con la “ciencia de la persecución”, la policía no logra detener la ola de criminalidad.

Otro tanto se puede decir de otras instituciones: la procuración de justicia, concentrada en el Ministerio Público, no reduce el rezago que la aqueja, ni los tribunales logran ejercer en “forma y fondo” su misión contenedora de la criminalidad. Los testimonios están a la vista: el constante relevo de las leyes orgánicas de las procuradurías y la obsesiva reforma penal dan cuenta del nerviosismo que prevalece en este campo. Aparentemente —y más allá del “reformismo” espectacular y protagónico— ninguna

conscientemente, la ineficacia y la corrupción. Sin embargo, en sus primeras apariciones en la escena gana adeptos y reclama triunfos legislativos y operativos, cuyo éxito compromete al Estado de derecho.

En nuestro país el tema de la seguridad pública se ha convertido en asunto de primer plano. Durante muchos años aparecieron nuevas formas de criminalidad y luego se produjo –de la mano de la crisis económica de 1994 y 1995– un incremento acelerado de la delincuencia. No lo imaginamos: lo prueba la estadística, nunca contradicha en este punto, que además recoge fielmente la “percepción” de la sociedad. Los traspiés de la economía y el enrarecimiento de la política social acarrearón, entre otros factores, esta consecuencia deplorable. Las cuestiones de seguridad pública avanzaron en la atención del Estado y de la colectividad por múltiples vías. Desde las académicas –tómense en cuenta los programas de formación en esta materia que ha introducido el Instituto Nacional de Administración Pública– hasta las orgánicas y legislativas. En un artículo con estas características conviene examinar ejemplos sobresalientes que apoyan estas afirmaciones.

De 1994 a 1995, junto al cúmulo de modificaciones constitucionales –en general precipitadas y distantes del verdadero origen de los problemas de la administración de justicia– llegó al artículo 21 de la ley suprema un nuevo texto referente a seguridad pública. En el dictamen elaborado a este respecto en el Senado de la República se observó que “la institución nacional de la seguridad pública, apuntada en el artículo 21, es un concepto mayor que debe entenderse como una función del Estado mexicano, vital para contribuir a la preservación del Estado de derecho, como una parte de la actividad estatal, que junto con la acción persecutoria y la impartición de la justicia provoquen la mayor certidumbre jurídica entre los habitantes de la República Mexicana”.

Entonces señale –y ahora lo reitero– que el concepto acogido a propósito de la seguridad pública pone todo el énfasis en la dimensión policial y judicial de este concepto y soslaya los otros aspectos de la cuestión, que debieran destacarse. Difícilmente se acertaría a crear condiciones de verdadera seguridad pública si la obra de construir las se asigna exclusivamente a quienes tienen a su cargo la función penal del Estado, con olvido de las funciones restantes.

En diciembre 8 de 1995 se promulgó la Ley General que Establece las Bases de Coordinación del Sistema Nacional de Seguridad Pública, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 11 del mismo mes. En

exasperación social y la impotencia estatal frente a la criminalidad. Al respecto, hay ejemplos significativos en la reciente legislación mexicana, mencionaré dos de ellos. El primero, en el tiempo, engendrado por la reforma constitucional de 1996 –pero con antecedente en la de 1993, que produjo diversos beneficios, pero también “sembró problemas” en el panorama constitucional y procesal–, ha sido la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, también de 1996. Ésta, que llega mucho más lejos del punto que legitimaría la norma constitucional, incluye instituciones y figuras inadmisibles.

Ante todo, la referida Ley Federal construye un errático, incierto tipo penal de delincuencia organizada (a cambio de que la Constitución, la legislación procesal y el propio proyecto de 1996 adoptaron la figura de delincuencia organizada como una forma de delinquir, no como un tipo penal autónomo). Este anticipa la incriminación –contrariamente al rumbo del Derecho Penal liberal– al momento de la concepción o conspiración; mucho antes de la tentativa, e incluso del acto preparatorio. Asimismo, se propicia que la autoridad federal disponga, a través del acto discrecional de atracción, que “emerja” un delito de ese fuero. Antes de la atracción sólo existe asalto, secuestro, tráfico de menores, robo de vehículos, correspondientes al fuero común; después, también existe delincuencia organizada, correspondiente al federal.

Esa Ley Federal acepta la “negociación penal” entre el Estado y el delincuente, a la manera anglosajona –que también se ha recogido en algunos sistemas europeos–, una fórmula que el eximio procesalista Niceto Alcalá-Zamora y Castillo califica como “bochornoso chalaneo”, y que también repudian los maestros españoles Almagro Nocete y Fairén Guillén: es un modelo procesal –escribe el segundo– “basado en un utilitarismo feroz a costa de una distorsión hipócrita entre principios ético-jurídicos y praxis”. El mismo ordenamiento pugna con el artículo 21 constitucional en tanto recoge una extravagante averiguación compartida entre el Ministerio Público y la Secretaría de Hacienda en el caso de “delitos de operaciones con recursos de procedencia ilícita”.

El ordenamiento que ahora comento faculta el inicio de la averiguación –que no se denomina así, pero en eso consiste– a partir de una delación, no solamente de una denuncia o una querrela. Igualmente, abre la puerta a un extravagante arraigo domiciliario que es, en realidad, una detención para investigar: detención prolongada, sin resolver la situación jurídica del inculpado, que se sustrae a la letra y al espíritu del artículo 19

terrorismo y otro para crear un tribunal penal internacional que enjuiciaría a los responsables de ese crimen. Los tratados no alcanzaron el número necesario de ratificaciones para entrar en vigor.

El Estatuto de la Corte Penal Internacional (Roma, 1998), cuya vigencia parece cercana, no abarca el terrorismo, sino el genocidio, los delitos de lesa humanidad y los crímenes contra el derecho humanitario; para el futuro, la agresión. Sin embargo, algunas figuras de aquéllos pudieran recoger la conducta del terrorista, tomando en cuenta los resultados devastadores que ésta produce. Entre las razones que abonan la jurisdicción penal internacional figura la urgencia de disponer de medios legítimos para luchar contra crímenes gravísimos y erradicar, con respecto a éstos, la impunidad. La ausencia de esos medios abre el camino a alternativas indeseables.

El caso al que ahora me referiré –y que anteriormente he comentado en otra publicación– es el que se planteó a partir de un crimen nefando: el atentado terrorista del 11 de septiembre de 2001 en Washington y Nueva York, que ciertamente merece una reacción penal pronta y enérgica. El 13 de noviembre el Ejecutivo de Estados Unidos emitió una orden militar (*military order*), en su calidad de Presidente de ese país y comandante en jefe de las fuerzas armadas, sobre “Detención, tratamiento y enjuiciamiento de ciertos extranjeros dentro de la guerra contra el terrorismo”. Aunque se comprende la necesidad de sancionar el terrorismo, donde quiera que ocurra, ese ordenamiento ha suscitado reparos bien fundados, que nos ponen de nueva cuenta en el delicado cruce entre seguridad y juridicidad. En un agudo comentario periodístico el destacado escritor Carlos Fuentes formula un severo reproche: “el terror no se combate con el terror, ni la ilegalidad con más ilegalidad en nombre del antiterrorismo”.

Ese instrumento sólo abarca a los extranjeros con respecto a los cuales el Presidente de Estados Unidos considera que deben ser capturados y procesados como responsables de terrorismo. Queda en evidencia, de entrada, el carácter discriminatorio de la norma penal: sólo para extranjeros, no para nacionales. Además, no figura en ella una definición rigurosa y precisa del terrorismo, que sería necesaria bajo el principio de legalidad. Únicamente existe el señalamiento, entre otros, de que podría tratarse de actos que “causen o puedan causar, o con los que se pretenda causar, daño o efectos adversos para los Estados Unidos, sus nacionales, la seguridad nacional, la política exterior o la economía”. Es inaceptable que la definición del terrorismo y la adscripción de un individuo a la categoría de terro-

rista, con todas las consecuencias que esto entraña, queden en manos de una sola persona que actúa por sí y ante sí, con discrecionalidad ilimitada: el Presidente de Estados Unidos.

El mismo ordenamiento somete estos crímenes a la justicia militar –*military commissions*, que se constituirán a partir de aquella *orden militar* y con fundamento en ella–, sean militares o no los autores, con exclusión de los tribunales ordinarios. En el propio instrumento se manifiesta que “no es posible aplicar en las comisiones militares constituidas al amparo de la orden presidencial los principios legales y las normas de prueba generalmente reconocidos en los procesos penales realizados en los tribunales de distrito de Estados Unidos”. En la misma orden se excluye la posibilidad de apelación contra las decisiones de las comisiones militares: ni ante tribunales estadounidenses, ni ante tribunales internacionales. La facultad de revisión incumbe, en exclusiva, al Presidente de Estados Unidos o al Secretario de Defensa, si el titular del Ejecutivo lo autoriza.

Esta reflexión acerca de la seguridad pública culmina en la invitación a profundizar en la necesidad –absoluta necesidad– de conciliar las demandas de la seguridad pública con la exigencia de preservar los derechos humanos y el Estado de derecho. En rigor, como hemos visto, la seguridad misma –ponderémosla en su acepción más amplia y generosa– es un derecho fundamental del ser humano. Ciertamente demandamos paz y tranquilidad para desarrollar nuestra existencia, realizar nuestras potencialidades, alcanzar nuestro destino. Pero esa paz y esa tranquilidad serían imposibles, ilusorias, si carecemos de los otros derechos que permiten el logro de aquellos objetivos. No existe dilema alguno: es preciso que haya seguridad –individual y pública– y que se respeten los derechos del ser humano. Tampoco podríamos consolidar el Estado de derecho si desmontamos las instituciones que lo caracterizan, ni conseguiríamos afianzar la democracia si suprimimos sus valores entrañables y permitimos la incursión del autoritarismo.