

COMENTARIOS AL ANTEPROYECTO DE DECRETO DE LEY NACIONAL DE MECANISMOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS



PROYECTO JUSTICIA

Entre los aspectos más destacables de la reforma constitucional en materia penal del año 2008 se encuentra la inclusión de la figura de los Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias (MASC) dentro del texto del artículo 17. La inserción de esta figura dentro del sistema jurídico mexicano respondió a la necesidad de re-direccionar la política criminal hacia la lógica del derecho penal mínimo; eso significa disminuir –dentro de lo posible- el uso del derecho penal para, en su lugar, explorar con procesos distintos que reduzcan los costos que implica para las partes involucrarse en el proceso penal.

En este sentido, desde el comienzo del proceso de implementación de la reforma penal de junio de 2008 los MASC se constituyeron en una pieza fundamental para la transformación institucional. Sin embargo, la ausencia de una normatividad nacional – como la que hoy se discute- propició una serie de legislaciones estatales que adolecían de homogeneidad conceptual en el tema. Cada entidad decidió, de forma particular, cómo implementar y operar los mecanismos. Ante esta heterogeneidad para finales de 2013 era posible encontrar en las entidades no sólo la tradicional conciliación y mediación, sino también procesos de facilitación, negociación, restauración y justicia restaurativa, entre otras denominaciones². La Ley, de forma acertada, pone fin a este caos al establecer sólo tres tipos de mecanismos: la mediación, la conciliación y la asamblea restaurativa.

Por lo anterior, resulta encomiable la elaboración de una Ley Nacional en la materia que ponga fin a todas estas innecesarias divergencias y abone a la homogeneización de los estándares en la procuración y administración de justicia en el país. Respecto del texto de Anteproyecto de Decreto por el que se expide la Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución Controversias en Materia Penal nos permitimos los siguientes comentarios:

Es importante destacar la inclusión, dentro del artículo 35 de la ley, de **Áreas de Seguimiento a los Acuerdos** alcanzados por medio de los distintos mecanismos de justicia alternativa. Además de la función administrativa cuyo propósito es la despresurización del sistema procesal penal, los MASC tienen el objetivo de contribuir a la política-criminal por medio de la prevención del delito derivada de la reparación del daño a las víctimas y la reconstrucción del tejido social. Estos objetivos son inalcanzables si no se da seguimiento a los acuerdos y si su incumplimiento no produce consecuencias jurídicas.

La consolidación de la justicia alternativa como una opción viable a los costos que representa un proceso penal se encuentra supeditado al cumplimiento de los acuerdos alcanzados por las partes. En caso contrario, se corre el riesgo de que los MASC resulten inútiles para las partes al no ser capaces de garantizarles certidumbre jurídica o, peor aún, representen para la parte afectada una especie de justicia “negociada”; además claro de que se incentive en la población la percepción de impunidad al forzar que los asuntos reingresen al sistema. En juego se encuentra la credibilidad de los MASC y la confianza ciudadana.

Importante que la operación de estas áreas se nutra de experiencias de instituciones como la Procuraduría General de Justicia de Nuevo León en donde unidades de estas características operan de forma exitosa. Asimismo es importante señalar que existen otras entidades que sin operar propiamente con áreas especializadas también llevan a cabo labores de monitoreo y seguimiento como ocurre en Baja California. En esta entidad, bajo un esquema distinto de seguimiento ha sido posible monitorear los 69, 934 acuerdos que han resultado de sus centros de mediación desde 2009 hasta mediados de 2014².

Igualmente rescatable es el establecimiento en el artículo 42 del texto la obligación para el Órgano consistente conservar una base de datos relativa a los asuntos que tramite. Resulta loable que se obligue, desde la norma, a actualizar y utilizar esta base para realizar estudios estadísticos en torno a la operación de los mecanismos. Desde los esfuerzos de CIDAC hemos señalado las deficiencias relacionadas con la generación de datos especialmente en el sistema de justicia penal y nos hemos pronunciado, en reiteradas ocasiones, a favor de la homologación en la creación y procesamiento de datos estadísticos.

En este sentido, la inclusión de una base de datos nacional en la ley es una noticia positiva, ya que –de operarse adecuadamente- puede constituirse como un instrumento valiosísimo para la toma informada de decisiones con mira en el mejoramiento constante del servicio. Al respecto, cabe señalar el caso del Centro de Justicia Alternativa del estado de Baja California, el cual cuenta con un sistema estadístico que le permite determinar no sólo el número de acuerdos, sino también el número de cumplimiento de los acuerdos y el grado de satisfacción de los usuarios: 90% y 95% respectivamente².

Además de las cuestiones positivas dentro del texto el Anteproyecto de Decreto existen otros aspectos del mismo que deben reevaluarse con detenimiento antes de su aprobación. Dentro de estos se encuentra lo relativo a la **sede idónea de los MASC**. Así como ocurrió con la naturaleza y estructura de los mecanismos, también encontramos en las legislaciones locales notables divergencias respecto de la sede; en algunas entidades se establece en el Poder Judicial, en otras se fija en la Procuraduría y en otras se contempla la intervención de instituciones privadas.

Al respecto en CIDAC consideramos que los MASC deberían tener la posibilidad de operar tanto en sede ministerial como judicial. Esto debido a que –como establece el Código Nacional de Procedimientos Penales- la oportunidad para resolver una controversia por medio de un acuerdo reparatorio se presenta a las partes desde el inicio del procedimiento hasta antes de decretarse el auto de apertura del juicio. Los MASC en sede ministerial podrían operar mientras se continúe en la etapa de investigación y en sede judicial una vez que se haya iniciado el proceso formalmente, bien definido para evitar duplicidad de gasto y funciones.

En el Anteproyecto de Decreto se optó por la sede en Procuradurías independientemente de la fase procesal. Establecer a los MASC como una función exclusiva de las Procuradurías plantea una serie de desafíos administrativos, entre éstos lo relativo a la derivación y admisibilidad del mecanismo así como el informe y validación del cumplimiento del acuerdo, que deberán ser solventados con una mayor y mejor coordinación entre los Tribunales y los Órganos de las Procuradurías, y que deberán ser objeto de manuales de operación. De lo contrario se corre el riesgo de que se burocratice demasiado los trámites previos y posteriores a las audiencias. Por la parte presupuestaria esta decisión implica sólo para la Procuraduría General de la República un impacto de 310.1 millones de pesos sólo en el primer año debido a la necesidad de creación de plazas y espacios.

Asimismo, no quedan claro los alcances del artículo 43 del Anteproyecto que se refiere a la posibilidad de celebrar convenios entre el Órgano con instituciones privadas para “coadyuvar en el adecuado cumplimiento de su función”. ¿El artículo se refiere sólo a funciones secundarias o existe la posibilidad de que un convenio permita la operación de un Centro de Mediación Privado en materia penal? En este sentido, es importante destacar que la Ley ha dejado pendiente la determinación sobre qué ocurrirá con los MASC que actualmente operan en sede judicial. No son pocos los Poderes Judiciales, entre ellos los de Chiapas, Durango, Estado de México, Guanajuato, Tabasco y Yucatán, que contemplan dentro de sus estructuras áreas especializadas para la operación de MASC. Sería adecuado resolver lo relativo en un transitorio.

El Anteproyecto de Decreto acierta al establecer la obligación de certificar a los facilitadores y establecer los criterios mínimos de dicha certificación, responsabilidad que recae en la Conferencia Nacional de Procuración de Justicia. Importante que una vez se apruebe la Ley las entidades comiencen con esta labor para terminar en el plazo que marca el Transitorio Tercero y evitar como hemos visto con la certificación de policías la necesidad de prolongar los plazos más allá de lo que marca la norma. Sin embargo, parece insuficiente lo relativo al establecimiento de un sistema de carrera para los facilitadores. La Ley debería dar respuesta a la necesidad de crear y consolidar un sistema de carrera que no sólo garantice estabilidad laboral sino también oportunidades de desarrollo laboral para los operadores de los MASC. De otra forma, existe el riesgo de que –como ya ocurre en muchas instituciones gubernamentales– su permanencia laboral dependa de los ciclos políticos o la venia de los titulares de los Órganos. Además un sistema de carrera consolidado evitaría la alta rotación de personal y la subsecuente pérdida de inversión en materia de capacitación.

Por último, es importante señalar el acierto que implicó la reforma al Código Federal de Procedimientos Penales en sus artículos 134, 112 Bis, 112 Bis 1 y 112 Bis 2. A partir de estas modificaciones los MASC contemplados en la Ley Nacional serán aplicables para los procedimientos del fuero federal iniciados con anterioridad a la entrada en vigor del sistema de justicia penal acusatorio, es decir en el sistema tradicional. Lo anterior se trata de una noticia positiva ya que, de acuerdo con lo expresado en diversos foros por funcionarios de la PGR, se espera que la utilización de los mecanismos contribuyan a despresurizar el sistema penal federal hasta en un 40% aproximadamente.

En conclusión, nos encontramos ante un Proyecto de Ley que en términos generales responde a las necesidades en la materia, pero que aún presenta ciertas áreas de oportunidad. En la elaboración de la Ley de MASC, así como de aquellas otras leyes pendientes como la de Ejecución de Sanciones Penales, resulta fundamental recurrir a las experiencias que durante estos 6 años de implementación de la reforma han tenido las distintas entidades. Recordemos que sólo si la justicia alternativa se consolida como una opción viable y confiable para la ciudadanía se logrará la apuesta penal de 2008 consistente en establecer el proceso penal como última *ratio*.

¹ CIDAC. (2013). Reporte de Hallazgos para el Seguimiento y la Evaluación del Proceso de Implementación y Operación del Nuevo Sistema de Justicia Penal.

² Datos del Centro Estatal de Justicia Alternativa de Baja California, actualizados a Marzo de 2014.

³ Datos del Centro Estatal de Justicia Alternativa de Baja California, actualizados a marzo de 2014.

⁴ Datos de la Evaluación de Impacto Presupuestario de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público emitida mediante oficio No. 315-A-00539

⁵ CIDAC. (2013). Reporte de Hallazgos para el Seguimiento y la Evaluación del Proceso de Implementación y Operación del Nuevo Sistema de Justicia Penal.

PROYECTO JUSTICIA es una iniciativa de CIDAC que tiene como objetivo contribuir al fortalecimiento de la implementación del nuevo sistema de justicia penal en México a través del monitoreo y evaluación de su avance, así como la socialización de aspectos relevantes de la reforma aprobada en 2008 y del funcionamiento de la justicia en el país.

ACERCA DEL CIDAC

El Centro de Investigación para el Desarrollo A.C. (CIDAC) es un think tank independiente, sin fines de lucro, que realiza investigaciones y presenta propuestas viables para el desarrollo de México en el mediano y largo plazo. Su objetivo es contribuir, mediante propuestas de políticas públicas, al fortalecimiento del Estado de Derecho y a la creación de condiciones que propicien el desarrollo económico y social del país, así como enriquecer la opinión pública y aportar elementos de juicio aprovechables en los procesos de toma de decisión de la sociedad.

El CIDAC cuenta con un patronato responsable de la supervisión de la administración del Centro y de la aprobación de las áreas generales de estudio. Sin embargo, las conclusiones de los diversos estudios, así como sus publicaciones, son responsabilidad exclusiva de los profesionales de la institución.

