

ANÁLISIS DE LA PERTINENCIA DE LA CREACIÓN DEL MINISTERIO DE SEGURIDAD PÚBLICA

INTRODUCCIÓN

La sociedad guatemalteca atraviesa por una profunda crisis de inseguridad y criminalidad con tendencia ascendente, situación que se demuestra con datos documentados por la Fundación Myrna Mack a través de información oficial brindada por la Policía Nacional Civil (PNC). En los últimos cinco años se han registrado más de 25 mil 700¹ víctimas mortales, generando una tasa de mortalidad promedio de 41.8 muertes por cada 100 mil habitantes. El reciente estudio de Naciones Unidas “La violencia en América Latina 2009” coloca al país como uno de los más violentos de la región, superado por países como Colombia que enfrenta un Conflicto Armado Interno cuyo estatus jurídico ha sido reconocido en el ámbito internacional.

El problema de la inseguridad es una amalgama de hechos cotidianos de desorden, vacíos de autoridad, deterioro y abandono de espacios públicos, de normas de convivencia social, ausencia de interés por definir y ejecutar políticas públicas de seguridad y justicia, temores por situaciones amenazantes de índole diversa y delincuencia o criminalidad; problemática con la debilidad de las instituciones del sistema de justicia y seguridad en su capacidad de respuesta.

Esta debilidad institucional se refleja en la falta de profesionalismo, especialización y la reiterada práctica de actos de corrupción de algunos de sus funcionarios principalmente vinculados con las áreas de seguridad y justicia. Es así como, las instituciones que por mandato constitucional están obligadas a proporcionar justicia y seguridad a la población se han convertido en fuente incuestionable de impunidad. Estas instituciones tienen como denominador común que multiplican prácticas que deniegan el acceso a la justicia y reproducen modelos represivos e injustos que favorecen la impunidad.

A la situación de debilitamiento institucional se suma que la sociedad guatemalteca es una sociedad con cultura para la violencia; la mayor parte de muertes violentas son causadas por armas de fuego en manos de civiles. Según datos de la Policía Nacional Civil, más del 70% de homicidios a nivel nacional fueron provocados por armas de fuego en el primer cuatrimestre del 2010. En Guatemala hay por lo menos 1,550,000 armas de fuego en manos de particulares. La mitad de estas armas son ilegales. De la otra mitad, al menos la cuarta parte de los registros deben ser revisados por no adecuarse a los requerimientos de control de la nueva normativa vigente. No obstante, el problema no es la ilegalidad o el control de

¹ Datos oficiales de la Policía Nacional Civil, en relación con la evolución histórica de homicidios entre 1995 y 2007. Estos datos fueron presentados por el entonces ministro de Gobernación, Vinicio Gómez, al Foro Guatemala, instancia que aglutina a 18 organizaciones pertenecientes a diversos sectores nacionales.

las armas, sino el hecho que el mayor número de armas ilegales y ofensivas se encuentra en manos de personas que tienen entre 15 y 60 años de edad².

Frente a esta crisis de inseguridad ciudadana y la evidente incapacidad de respuesta estatal al fenómeno del crimen organizado, la delincuencia común y la violencia política, el Estado ha optado por pretender implementar una serie de medidas que le permitan establecer entre las diferentes instituciones que se vinculan con el tema de seguridad, acciones de coordinación interinstitucional para encontrar soluciones integrales y eficaces en contra del fenómeno de la inseguridad y delincuencia. De esa cuenta, entre las acciones gubernamentales más relevantes se puede mencionar: el Acuerdo Nacional para el Avance de la Seguridad y la Justicia (ANASJ)

Este acuerdo pretende constituirse en un avance político, toda vez que por primera vez se logró que representantes de los tres organismos del Estado se sentaran a conversar sobre la temática de justicia, seguridad y delincuencia. No obstante presenta algunas dificultades desde su concepción que tendrá repercusiones en su implementación. El ANASJ incorpora 101 puntos que incluyen la aprobación de 12 leyes. El Acuerdo se encuentra descontextualizado de la realidad nacional, ya que para desarrollar todas esas medidas es necesario contar con instituciones fortalecidas y con elevados presupuestos, lo que refleja la falta de claridad y objetividad al establecer un sinnúmero de medidas que se deben implementar de manera conjunta y debidamente coordinada, no en forma separada por las instituciones responsables de atender la problemática de la inseguridad y delincuencia organizada. Por esta razón, el Acuerdo se ve disminuido en su importancia al enumerar tareas en cada uno de los ejes, como un recetario, y no determinar puntos prioritarios, estratégicos-claves de política pública en materia de seguridad y justicia.

Las debilidades que presenta el Acuerdo ponen en discusión su pertinencia, en especial aquellos ejes que son reiterativos de experiencias que han sido intentos frustrados (crear más burocracia), o bien que son esfuerzos que están siendo implementados y que deberían verse de forma articulada con el Acuerdo y no de manera aislada a lo implementado actualmente.

El Acuerdo durante su proceso de creación fue visto por la Fundación Myrna Mack como una acción estratégica que permitiría delimitar y definir en cinco o seis medidas concretas lo que las instituciones del Estado deben hacer para dar pronta respuesta al fenómeno de la inseguridad y la delincuencia. La FMM conciente de lo que representa un compromiso político de esta naturaleza, hace un análisis de uno de los puntos que el gobierno pretende implementar a corto plazo. Esta acción va encaminada a Reformar la Ley Orgánica del Organismo Ejecutivo para crear el Ministerio de Seguridad Pública, con la finalidad de separar las funciones administrativas de las operativas que actualmente tiene a su cargo el Ministerio de Gobernación.

Para determinar la viabilidad técnica y jurídica de esta propuesta la FMM analiza los criterios establecidos por la Teoría de la Burocratización del Estado que determinan la

² Organización de Naciones Unidas. “ESTUDIO DE LA CIRCULACIÓN DE ARMAS PEQUEÑAS EN LA REGIÓN CENTROAMERICANA”; publicado en Guatemala por el PNUD, mayo 2008.

idoneidad de la expansión institucional, a través de los postulados de la profesionalización, especialización y eficiencia.

- ***La expansión del Estado no puede justificarse por el cumplimiento de un compromiso político.***

El primer criterio establece que no es adecuado crear nuevas instituciones cada vez que surge un compromiso político. La experiencia ha demostrado que la expansión desmedida del Estado sin una finalidad específica provoca la burocratización del mismo y repercute en un problema de orden presupuestario. Se trata de una tentación comprensible, considerando lo frustrante que resulta la inercia burocrática que caracteriza al Ministerio de Gobernación así como los casi inexistentes resultados positivos de su proceso de modernización y los señalamientos de actos de corrupción de sus funcionarios.

La creación del Ministerio de Seguridad Pública no tendrá como consecuencia inmediata el cumplimiento de los objetivos perseguidos en el Acuerdo Nacional para el Avance de Seguridad y de Justicia, como sus firmantes aseguran. Para que dicho acuerdo logre su propósito es necesario profesionalizar y especializar a las instituciones existentes y que se actúe a través de ellas. Así también se debe someter a los tribunales de justicia a los funcionarios que cometen actos de corrupción y aquellos que participan en las organizaciones del crimen organizado, en un serio esfuerzo por depurar a las instituciones del Estado y sentar importantes precedentes que evidencien el efectivo cumplimiento del compromiso del Estado en el combate a la impunidad.

- ***En la búsqueda de la profesionalización, especialización y eficiencia no pueden crearse súper instituciones que monopolicen la creación de una política pública y la implementación de la misma.***

La especialización en el cumplimiento de funciones de una institución se logra a través de la profesionalización de su personal, y a una correcta delimitación de funciones afines a sus objetivos. La teoría de la burocratización ha establecido que no es aconsejable que una institución elabore política pública y que, además la ejecute. Atribuir ambas funciones a una institución da como resultado súper instituciones que son más susceptibles a actos de corrupción y que rechazan los mecanismos de fiscalización y control para mantener su hegemonía y arbitrariedad.

Sumado a lo anterior, atribuir estas dos funciones a un nuevo ministerio dejaría al margen una serie de esfuerzos encaminados a coordinar el trabajo de la institucionalidad del Estado, que se vincula con el tema de Seguridad y a duplicar funciones entre instituciones que recientemente fueron creadas para el mismo fin.

Se debe analizar cuidadosamente el marco Jurídico que regula el Sector Seguridad, particularmente la Ley Marco del Sistema Nacional de Seguridad que creó el Consejo de Seguridad Nacional con atribuciones específicas de generar y definir política pública en materia de seguridad, cuyo objeto es precisamente definir el sistema, coordinar eficientemente a las instituciones que lo conforman y fundamentalmente definir las

políticas públicas que en materia de seguridad deban ser implementadas por esa institucionalidad.

- ***Al crear una institución se debe asegurar la implementación de mecanismos de control y supervisión eficientes en la institucionalidad del Estado.***

Antes de crear nuevas instituciones deben fortalecerse los mecanismos de control y supervisión. Es necesario que se definan los mecanismos de coordinación y se establezcan controles más estrictos para supervisar las actividades de la burocracia estatal.

Si se pretende crear un nuevo ministerio y la implementación de una carrera profesional, se debe tomar en cuenta que ni la existencia de reglamentos y normas estrictas para la contratación de funcionarios impide utilizar la burocracia estatal como herramienta de influencia política.

Tomando en consideración lo establecido por la doctrina y lo que regula el ordenamiento jurídico guatemalteco, la FMM elabora una serie de observaciones a las iniciativas de ley que tienen como finalidad reformar la Ley del Organismo Ejecutivo para crear el Ministerio de Seguridad Pública.

OBSERVACIONES A LAS INICIATIVAS DE LEY 4033 y 4039 QUE REFORMAN LA LEY DEL ORGANISMO EJECUTIVO, DECRETO NÚMERO 114-97 y CREA EL MINISTERIO DE SEGURIDAD PÚBLICA

La exposición de motivos en ambas iniciativas no justifica la creación de una nueva institución que se especialice en la Seguridad Pública.

- ***La existencia de un diagnóstico que justifique su creación.***

Se hace referencia a la ineficiencia del Ministerio de Gobernación, aduciendo que este tiene una sobrecarga de las múltiples atribuciones administrativas y de seguridad que realiza. Para sustentar esta afirmación antes de redactar la propuesta de creación del nuevo ministerio, se debió haber realizado un diagnóstico que estableciera dicha situación y permitiera justificar la creación del Ministerio de Seguridad Pública, particularmente analizando lo siguiente:

- Cuáles de sus funciones atribuidas por mandato legal tiene la naturaleza de administrativas y lo que dicha asignación de funciones representa respecto a los fines que persigue, los recursos materiales, personal y presupuesto.
- Estudiar la posibilidad de crear una dependencia, pudiendo ser ésta un Vice Ministerio o una Dirección General encargada de asumir la ejecución de tales funciones administrativas.
- Trasladar las funciones administrativas que por su naturaleza y objeto no sean propias de ese Ministerio, a otros Ministerios de Estado o inclusive al Organismo Judicial, a efecto de que sean éstos quienes las asuman por tratarse de materias de su competencia.

- ***El fenómeno de la delincuencia organizada no es analizado en su justa dimensión.***

Las organizaciones de la delincuencia organizada instrumentalizan a los miembros de las maras, asignándoles tareas operativas vinculadas con la comisión de delitos comunes, que permitan la realización de diversos intereses de estas organizaciones. En la práctica este tipo de organizaciones cometen delitos que les son propios, entre ellos el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas (narcotráfico) tráfico ilícito de armas (tráfico de armas y municiones) trata de personas, robo de vehículos, asaltos a furgones, etc.

- ***La creación de un nuevo ministerio significa un sensible incremento en el presupuesto del Estado.***

El Ministerio de Finanzas Públicas ha advertido al Gobierno Central que se proyecta un déficit fiscal de hasta Q 4 millardos para el año 2009, debido a la caída de la carga tributaria. Asimismo, afirmó que todos los ministerios que conforman el Organismo Ejecutivo, deberían recortar su presupuesto de funcionamiento y priorizar proyectos. Se han aplicado ya recortes presupuestarios a los aportes constitucionales que reciben las municipalidades, la USAC, el Organismo Judicial y otros.

Resulta contradictorio que si el Gobierno Central esta impulsando el recorte del Gasto Público, pretenda crear un nuevo ministerio, que le significará erogaciones presupuestarias importantes, que pueden ser evitadas con una adecuada reingeniería de las instituciones que conforman el Ministerio de Gobernación, para un mejor aprovechamiento de los recursos y que garantice mejores resultados en la consecución de la seguridad pública.

El gran problema del Gobierno Central es que el déficit fiscal no puede superar el 2 por ciento del Producto Interno Bruto (PIB) o se pondría en riesgo la estabilidad de la economía; el faltante de Q4 millardos supone un 1.5 por ciento del PIB adicional, por lo que este podría alcanzar 3.5 por ciento³.

II. El Ministerio de Seguridad Pública en ambas iniciativas crea más burocracia en la institucionalidad del Estado

La teoría en Seguridad Ciudadana así como la práctica han demostrado que el Estado no necesita crear nuevas instituciones para resolver el problema de la inseguridad y de la delincuencia organizada. Lo que se requiere es hacer a las instituciones del Estado más profesionales, especializadas y eficientes para el cumplimiento de sus funciones.

Se evidencia que la falta de profesionalismo y especialización, la falta de definición de políticas públicas de seguridad, así como los constantes actos de corrupción, son

³ Información brindada por Raúl Reyes especialista en finanzas de la CEPAL, en entrevista concedida a la revista “*FINANZAS EN CENTRO AMERICANA*”. San José Costa Rica, febrero 2010.

los que minan la capacidad de las instituciones y no es precisamente la falta de recursos financieros, materiales y humanos la causa de su manifiesta ineficiencia e inoperancia.

III. No se define lo que se entenderá por Seguridad Pública

En el desarrollo de la exposición de motivos y en el cuerpo de ambas iniciativas de ley se menciona reiteradamente el término Seguridad Pública, sin definirlo. Deja a total discrecionalidad de los funcionarios de la institución lo que se debe entender por ese concepto. En el artículo 1 de la Ley Marco del Sistema Nacional de Seguridad se define una serie de términos sobre Seguridad que pueden ser de utilidad al momento de plasmar una definición sobre Seguridad Pública. De esa misma manera deben tomarse en cuenta la doctrina establecida sobre la temática en el ámbito nacional e internacional.

IV. No se establece con precisión el rol o papel que tendrá la DIGICI y la Dirección del Sistema Penitenciario en la estructura y funcionamiento del Ministerio de Seguridad Pública

En la iniciativa 4039, en el artículo 3 se establece que formarán parte de la estructura orgánica del Ministerio: la Dirección General de la Policía Nacional Civil y la Dirección General de Migración. Dejando excluida de la nueva estructura a la Dirección de Inteligencia Civil DIGICI y la Dirección General del Sistema Penitenciario. Sin embargo, en el artículo 2 de la iniciativa de ley se indican las funciones que cumplirá ese Ministerio, asignándole funciones que le son afines a la DIGICI y a la Dirección General del Sistema Penitenciario; entre las cuales están: “(...) administrar el régimen penitenciario del país, (...) i) Formular las políticas de inteligencia civil y establecer el sistema y los servicios para recolectar y analizar la información que sea necesaria para combatir la delincuencia y el crimen organizado nacional y transnacional.”.

La omisión de la Dirección General de Inteligencia Civil (DIGICI) dentro de la estructura orgánica del Ministerio que se pretende crear, resulta contradictoria con los fines que persigue la iniciativa, de lograr una institución profesional y eficiente que pueda prevenir y combatir la delincuencia común y organizada. La DIGICI fue creada a través del Decreto Número 71-2005, con el objeto de instituir un ente que cumpla con la función estratégica de recopilar, sistematizar y analizar información en torno al fenómeno de la delincuencia organizada, sus organizaciones y sus delitos propios y conexos.

En el Acuerdo Nacional para el Avance de la Seguridad y la Justicia, en el EJE I, denominado “***Políticas e Institucionalidad para la Seguridad***” en el numeral 8 se incorporó como objetivo específico para lograr el fortalecimiento del Sistema de Seguridad el continuar con el Plan de desarrollo de la Dirección General de Inteligencia Civil (DIGICI).

En la iniciativa 4033, el artículo 9 establece que pasarán a formar parte del Ministerio de Seguridad Pública, la Dirección de la Policía Nacional Civil, Dirección General del Sistema Penitenciario, Dirección General de Inteligencia Civil y Dirección General de Migración. Es decir, esta propuesta sí vincula a todas las dependencias involucradas con la temática.

V. Estructura Orgánica del Ministerio de Seguridad Pública

El funcionamiento como la estructura orgánica del Ministerio de Seguridad Pública se debe establecer a través de un reglamento.

VI. Las funciones que se le otorgan al Ministerio de Seguridad Pública colisionan con preceptos constitucionales y duplica funciones que llevan a cabo otras instituciones del Sistema de Justicia y el Consejo de Seguridad Nacional.

En ambas iniciativas que tienen como finalidad crear el Ministerio de Seguridad Pública, se establece una serie de funciones que duplican atribuciones con otras instituciones, en materias como la formulación y aplicación de política pública en torno al tema de Seguridad que corresponde al Consejo Nacional de Seguridad de conformidad con la Ley Marco del Sistema Nacional de Seguridad, Decreto No. 18-2008 del Congreso de la República, la persecución penal que corresponde al Ministerio Público de conformidad con el artículo 251 de la Constitución Política de la República, y la operativización de la Seguridad Pública del Gobierno.

Las funciones asignadas a este nuevo ministerio deben ser analizadas a luz de lo que establece el ordenamiento jurídico guatemalteco que regula la creación y funcionamiento del Sistema de Justicia; para no colisionar con preceptos constitucionales y con materias ya reguladas por las leyes ordinarias (leyes orgánicas de diferentes instituciones, particularmente la Ley Orgánica del Ministerio Público).

1. Formulación e implementación de políticas de Seguridad

Ambas iniciativas de ley, establecen como una función del Ministerio de Seguridad la formulación y desarrollo de políticas de Seguridad Pública y de política criminal.

La asignación de esta función al pretendido Ministerio crea duplicidad con las atribuciones asignadas al Consejo Nacional de Seguridad, lo que desnaturaliza el rol de una institución que fue creada recientemente con la finalidad de coordinar las actividades de seguridad interior, exterior y de inteligencia por parte del Estado de Guatemala. De esta cuenta, el objeto y naturaleza del Consejo Nacional de Seguridad, justifica la asignación de la atribución de formulación y elaboración de políticas estratégicas específicas en materia de seguridad interior, exterior y de inteligencia. (Ver artículo 10 inciso f) de la Ley Marco del Sistema Nacional de Seguridad).

2. Persecución Penal

Ambas iniciativas le atribuyen al Ministerio de Seguridad Pública la función de dirigir e implementar acciones concretas de persecución penal y de investigación criminal.

En la iniciativa 4033, en el artículo segundo, inciso b) se identifica como una atribución del Ministerio:

b) Proponer al Ejecutivo las políticas, acciones y estrategias en materia de prevención, investigación y persecución del delito en todo el territorio nacional.

En esta misma línea, la iniciativa 4039, en el artículo segundo, inciso f) se establece la función de:

f) Investigar los hechos punibles perseguibles de oficio y reunir los elementos de investigación técnicos y científicos para dar base en el proceso penal de conformidad con la Constitución Política de la República de Guatemala

En este sentido, el artículo 251 de la Constitución Política de la República de Guatemala en el párrafo segundo establece que: “El jefe del Ministerio Público será el Fiscal General de la República y le corresponde el ejercicio de la acción penal pública”.

El diseño institucional del Ministerio Público de Guatemala se ubica como un ente de persecución penal que goza de autonomía funcional lo que implica que no está sometido en el ejercicio de sus funciones a autoridad alguna. No existe legalmente subordinación al poder judicial, las funciones de juzgamiento, a diferencia de las funciones relativas al ejercicio de la acción penal y de persecución de delitos, están constitucionalmente definidas.

La independencia debe de interpretarse como la facultad que reviste a esta institución del Estado que, desprovista de cualquier injerencia legislativa, ejecutiva o judicial, realiza su función constitucional de persecución penal para efectos de representar, en nombre del Estado y de los ciudadanos agraviados, el ejercicio de la acción penal pública a consecuencia de la exteriorización de conductas humanas calificadas de delitos.

Por esa razón, la facultad de investigar, perseguir y acusar es exclusiva del Ministerio Público a través del Fiscal General quien delega dicha función en los fiscales.

De esta cuenta, la Ley Orgánica que regula el funcionamiento y la estructura del Ministerio Público establece que *es una institución con funciones autónomas, promueve la persecución penal y dirige la investigación de los delitos de acción pública.*

Así mismo, el artículo 2 de la Ley Orgánica del Ministerio Público enuncia cuáles son las facultades o funciones de esta institución, señalando de manera clara y precisa que al ente persecutor le compete investigar los delitos de acción pública y promover la

persecución penal ante los tribunales, según las facultades que le confiere la Constitución, las leyes de la República, y los tratados y Convenios Internacionales.

Siendo el Ministerio Público el encargado por mandato constitucional de ejercer la acción penal y como lo establece el artículo 2 de su Ley Orgánica, debe dirigir a la policía y demás cuerpos de seguridad del Estado en la investigación de hechos delictivos. En consecuencia en las funciones de dicho Ministerio debe quedar claramente señalado que la investigación criminal y obtención de elementos de investigación técnicos y científicos se realizará bajo la dirección del Ministerio Público.

En conclusión, resulta tener reserva de constitucionalidad, la Función establecida en la propuesta de iniciativa por colisionar con esta norma constitucional, al señalar en el inciso mencionado que es competencia del Ministerio de Seguridad Pública: “*investigar los hechos punibles perseguibles de oficio y reunir los elementos de investigación técnicos y científicos para dar base en el proceso penal de conformidad con la Constitución de la República de Guatemala.*”.