

EL JUEGO DE LA JUSTICIA O LA JUSTICIA COMO JUEGO: DELITO DE ALARMA SOCIAL EN TABASCO, MÉXICO

Lenin Méndez Paz¹

RESUMEN:

En Tabasco la propuesta del delito de alarma social ha circulado a nivel nacional, aunado al caso Veracruz, llenan los comentarios de los cafés, de los titulares de los periódicos, de las discusiones de los *diputados*, pareciera ser que la moda, el último grito para jugar con la justicia o tomar la justicia como juego, ha llegado con mayor fuerza al derecho penal.

Esta es la principal reflexión que se pretende plasmar en estas sencillas líneas, sobre la construcción de un tipo penal interesado en convertir en delito lo que en nuestros pueblos es conocido como un chisme por hablar o escribir, con la diferencia que se agregaría un chisme electrónico, desde luego salvo mejor criterio y que sería aplicable no sólo a los adultos sino también a los menores de 18 años de edad.

PALABRAS CLAVE:

DELITOS, LIBERTAD DE EXPRESIÓN,
INTERES PÚBLICO,
DELITO DE ALARMA SOCIAL.

ABSTRACT:

In Tabasco the proposal about the crime of social alarm, has circulated at national level, together with the Veracruz case filled cafes comments, the headlines, the discussions of the deputies, it seems that fashion, the ultimate play with justice or take justice as a game, has come with greater force to criminal law.

This is the main reflection is intended to express in these simple lines, about the construction of a criminal profile to criminalize what our peoples is known as a tidbit for speaking or writing, with the difference that an electronic gadget would be added, of course except better judgment and it would apply not only to adults but also to children under 18 years of age.

DESCRIPTORS:

CRIMES, FREEDOM OF EXPRESSION,
PUBLIC INTEREST,
CRIME OF SOCIAL ALARM.

SUMARIO:

I. Introducción. II. Problemática, III. Objetivos. IV. Metodología. V. Desarrollo: aplicación de algunos principios. VI. Conclusiones. VII. Bibliografía.

¹ Doctor en Derecho, Universidad Juárez Autónoma de Tabasco, miembro del Sistema Nacional y Estatal de Investigadores.

*“Sin leña se apaga el fuego,
y donde no hay chismoso,
cesa la contienda..”**

I. INTRODUCCIÓN

La esperanza parece caminar por los códigos penales y procesales de las entidades federativas en México, que han dicho sí a la reforma constitucional penal de 2008, ese rayo de luz se busca con ansiedad en las cárceles, en los calabozos existentes todavía, en las detenciones y golpes de policías sin ninguna orden más que la suya, en el calvario procesal penal de las agencias del ministerio público, en los juzgados y en las prisiones, ante un personal que todavía puede encontrarse insensible, frío, inhumano a la tragedia del otro, y ahora en el poder de construir tipos penales sin cumplir los principios elementales del derecho penal no sólo para los adultos sino para los menores en los que menos se piensa.

Se espera, se confía, se cree, se afirma, se piensa... tantas cosas... combatir fuego con fuego, el pánico con el derecho penal, la incapacidad estatal en la comisión de los delitos de impacto social hasta llegar al extremo de tipificarlo todo. Hay que reflexionarlo y meditarlo, porque como hemos insistido ni las reformas ni los discursos pueden por sí mismas –lamentablemente- cambiar nuestra realidad cotidiana, como pareciera ser que se piensa por quienes finalmente tienen el poder de convertir la nada en un nuevo tipo penal.

El caso nacional que se tiene como antecedente sobre el tema que se aborda es la de dos personas en el Estado de Veracruz – vecino de Tabasco-, que fueron detenidas por el posible delito de *terrorismo equiparado* y sabotaje, conforme a la legislación de dicho lugar, usando

* PR. 26.20

principalmente redes sociales: el twitter y el facebook, radicándose en una causa penal ante el Juez Tercero Penal de Primera Instancia en dicha localidad.

II. PROBLEMÁTICA

Lo preocupante y no es exclusivamente del derecho penal, son las implicaciones de construir tipos penales en contra de los mismos principios del derecho penal. Se intenta enfrentar el fuego con más fuego y no con agua; la fuerza con mayor fuerza y no con la razón; la violencia con mayor violencia y no con la inteligencia.

Sin menospreciar a la ciencia, a la tecnología, a las nuevas leyes, a los especialistas y a sus especialidades jurídicas, lo relevante, lo esencial tiene que ser dar a cada uno lo que le corresponde, y concretar esa demanda de justicia penal que tanto se reclama y origina confrontaciones entre dos o más partes, por eso nos preguntamos ¿Dónde está esa finalidad en un tipo penal denominado alarma social?

El problema que se aborda es que la propuesta de creación del tipo penal en Tabasco, México omite acatar los principios elementales del derecho penal, en consecuencia resulta imperativo el estudio de los mismos y poder concluir su adecuada o inadecuada construcción para los mayores y menores.

III. OBJETIVOS

La principal finalidad general del presente estudio es analizar cómo el descuido en la construcción de tipos penales puede generar el jugar con la justicia o tomar a la justicia como un juego.

El objetivo específico se concentra en el análisis de los principios elementales y demostrar la inutilidad del tipo penal de alarma social.

IV. APLICACIÓN METODOLÓGICA

El esquema a trabajar es que a partir de la propuesta del tipo penal de alarma social se analizan los principios elementales del derecho penal; previamente ya se identificó el tema, su justificación, su limitación, se plantea un problema, con su posible hipótesis y objetivos.

El marco teórico lo constituye los límites a la potestad punitiva del Estado y del derecho penal, con aplicación de los métodos del positivismo jurídico para estudiar la norma, el realismo jurídico para atender el campo de la realidad, el constructivismo jurídico de manera genérica en la interpretación de los elementos del tipo penal.

El qué, quién, cómo, cuándo, dónde, con qué, para qué, deben ser preguntas satisfechas al momento que se le imputa al sujeto una posible responsabilidad. Esto se traduce en una exigibilidad científica tanto para la inocencia como la responsabilidad.

Se le ha dado al derecho penal mayores responsabilidades con las que puede cargar; no puede resolverlo todo, no es la primera respuesta a la conducta de un hombre, sino contrariamente debe ser la última porque es la más grave y si es tan cruenta su imposición debe entonces ser con la mayor objetividad posible la forma de imputarla la responsabilidad sobre la realización de algo.

V. OBJETO DE ESTUDIO: EL TIPO PENAL DE ALARMA SOCIAL

En un documento de fecha 05 de julio de 2011 el Poder Ejecutivo del Estado de Tabasco presentó al Congreso del Estado de Tabasco una iniciativa, la cual fue recepcionada el día 16 de agosto del presente año,

en la cual se indica que la sensación de temor e inseguridad en Tabasco se ve alimentada por la actividad malintencionada de personas que aprovechándose de esta situación difunden de manera dolosa y con el único afán de causar alarma en la sociedad y perturbar la paz social.

Es necesario reflexionar que el ejecutivo afirma que dicha conducta se realiza con dolo y que la difusión que hacen esas personas causa alarma social y perturbación de la paz, entonces ¿Nuestro Estado es tan incapaz de enfrentar los rumores y chismes orales, escritos, electrónicos o por cualquier otro medio que tiene que recurrir a la creación de un tipo penal?

La exposición de motivos continúa diciendo que esa difusión se realiza con mantas, cartulinas, llamadas telefónicas y diversos medios orales, escritos o electrónicos, y que esa información es falsa, y que por ello el Estado no puede permanecer pasivo y es necesario crear un tipo penal sin que ello vulnere la libertad de expresión.

Es decir que la sociedad tabasqueña se siente amenazada por los *chismes* porque crean alarma social y perturban la paz, o será que el Estado pareciera que se considera o se siente impotente para poder encontrar otras alternativas para operar verdades en los medios de divulgación tanto oficiales como no oficiales. Tipo penal que desde luego puede ser aplicado a los menores de edad conforme a los lineamientos del artículo 18 de la Constitución Federal.

De esta forma el tipo penal propuesto por el ejecutivo dice:

Capítulo VII

Alarma social

Artículo 367. A quien por diversos medios orales, escritos, electrónicos, o de cualquier otro tipo, difunda información falsa con el ánimo de causar alarma, perturbar la paz pública o el orden

constitucional, se le impondrá prisión de seis meses a cinco años y multa de cien a quinientos días.

El tipo penal aludido se ubica en la sección quinta de los delitos contra el Estado de Tabasco, título decimoctavo, delitos contra la seguridad interior del Estado, entre los delitos como el terrorismo, el sabotaje, la sedición, entonces ¿se trata de un terrorismo del chisme, del rumor, del uso de los medios de divulgación?

Artículo 367. A quien por diversos medios orales, escritos, electrónicos, o de cualquier otro tipo, difunda información falsa con el ánimo de causar alarma, perturbar la paz pública o el orden constitucional, se le impondrá prisión de seis meses a cinco años y multa de cien a quinientos días.

No será delito entonces si a pesar de tener el ánimo de causar la alarma, perturbar la paz o el orden constitucional, la información fuera verdadera.

No habrá delito si sólo se usa un medio de divulgación y no diversos.

No habrá delito si el ánimo del sujeto sólo era para diversión, para entretenerse, para burlarse, o cualquier otro diverso al de causar alarma, perturbar la paz o el orden constitucional.

Pero acaso sería delito cuando una vecina salga gritando con toda su familia y nos dice que debemos salir y avisar a la policía porque esos sujetos llegarán pronto al vecindario, y movilizadas nuestras eficientes policías, después resulta que era una mentira.

El tipo penal que se propone no respeta los principios elementales del derecho penal y que se analizarán más adelante.

No establece que debe entenderse por medio oral, escrito, electrónico, ni cuál es el significado de alarma, perturbación de la paz pública o del orden constitucional.

En el caso del Estado de Hidalgo considera medios electrónicos a los dispositivos tecnológicos para transmitir o almacenar datos e información, a través de computadoras, líneas telefónicas, enlaces dedicados o cualquier otra tecnología,² de la misma forma la regla Guanajuato, el Estado de México y Quintana Roo, Colima no lo establece así. Lo regulan en una ley sobre el uso de medios electrónicos y firmas electrónicas pero no establecen tipos penales.

La otra reflexión es conocer si Tabasco o el Estado Mexicano – a pesar de la existencia de la policía cibernética, puede de hecho en el caso del uso de medios electrónicos y ópticos, obtener la información suficiente, o aceptar que cuenta con una serie de limitaciones normativas, técnicas, de infraestructura y de tecnología que limitan seria y profundamente la eficiencia para encontrar al responsable.

Si fuese así, entonces porque no solucionar los rumores, los chismes *mal intencionados* con medidas preventivas que fortalezcan que el sujeto no continúe con ese rumor, por qué no se crean sitios en internet confiables y veraces de la información, por qué no se utilizan las redes sociales para ello, por qué no se crea un número telefónico público y gratuito a donde se pueda llamar para obtener una noticia verdadera, por qué no se fortalecen los principios y valores en nuestros diferentes roles??? Tanto en adultos como en menores de edad.

² Ley para el uso de medios electrónicos y firma electrónica avanzada en el Estado de Hidalgo.

V. DESARROLLO: APLICACIÓN DE ALGUNOS PRINCIPIOS.

1. **Última ratio.** Constituye la última razón para resolver un conflicto, es el fin último,³ es decir, el Estado debe encontrar otras formas menos lesivas de resolver el problema del chisme electrónico y no con el uso del derecho penal y la creación de un tipo penal con esas características.⁴

No es posible que en pleno siglo XXI con el uso de las tecnologías y los avances de infraestructura se quiera limitar el uso de esas redes sociales (dado que se utiliza en la propuesta el término de medios electrónicos) con una norma penal, con la construcción de un tipo penal a la ligera, cuando pudieran haber otras sanciones menos agresivas que conduzcan precisamente a reducir si es que se quiere, el problema de la denominada *rumorología*.

2. **Subsidiariedad.** El delito ha de aparecer cuando se haya agotado la aplicación de otras alternativas civiles, administrativas, económicas, políticas, sociales, que sean eficientes para resolver el problema,⁵ de lo que hemos denominado el chisme electrónico o la *rumorología*.

³ En el mismo sentido Dünkel, Frieder, “Alternativas a la pena Privativa de Libertad. Problemas metodológicos de la evaluación y resultados de la investigación comparada sobre sanciones”, *Cuadernos del Instituto de Investigaciones Jurídicas*, trad. de Carlos Tiffer Sotomayor, México, año IV, núm. 10, enero-abril 1989, p. 136; Fernández Muñoz, Dolores E., “La función de la pena”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año XX, núm. 60, septiembre-diciembre de 1987, p. 959.

⁴ Orellana Wiarco, Octavio Alberto, *Curso de Derecho Penal, parte general*, México, Porrúa, 2000, pp. 5, 12; Romeo Casabona, Carlos María, “El principio de precaución en derecho penal”, *Iter Criminis*, México, segunda época, núm. 9, enero-marzo 2004, p. 295.

⁵ Montiel, Juan Pablo, *¿Hacia las postrimerías de un derecho penal subsidiario?*, http://www.carlosparma.com.ar/index.php?option=com_content&view=article&id=93:ihaci-a-las-postrimerias-de-un-derecho-penal-subsidiario&catid=39:parte-general&Itemid=27, Villahermosa, Tabasco 16 de septiembre de 2011, 11:40 pm.

La sanción penal no vendrá a resolver el problema de garantizar la paz y la armonía social, los medios electrónicos, orales, escritos o cualquier otro no pueden conseguir eso, lo que hemos denominado como chisme electrónico requiere de información clara, veraz y honesta de parte de instituciones y autoridades, de los medios de comunicación, del gobierno mismo.

3. Legitimidad. El Estado se legitima cuando la legislación es adecuada para la realidad donde se aplica, sea en el orden federal o en alguna entidad federativa; cuando el órgano jurisdiccional resuelve con justicia, y cuando en la ejecución de la medida se toma en cuenta las características del sujeto y lugar.

¿Cuándo el poder ejecutivo o legislativo del Estado de Tabasco realizó un foro de consulta especializada para discutir la construcción de este tipo penal?, ¿Cómo se acreditó la necesidad de este nuevo delito para la sociedad tabasqueña?, ¿En qué momento se valoró las ideas de los jóvenes que principalmente usan los medios electrónicos?, ¿Dónde están los datos, quién los tiene, para avalar esta propuesta?, o acaso sólo es el uso del poder y de las facultades de presentar iniciativas y de legislar las importantes para un derecho penal de pocos y no de todos.

4. Presunción de inocencia. Se traduce en la sencilla regla de considerar que la persona es inocente hasta que se demuestre lo contrario. Principio que debe ser columna vertebral en materia procesal y de respetarse en la ejecución respecto de alguna conducta que el sujeto realice en su cumplimiento.

Principio que no se respeta en la actualidad y que pareciera ser que el sujeto inculpado es quien debe mostrar su inocencia. Lo anterior indicaría que sería el Ministerio Público el obligado a probar el delito y desde luego sus elementos típicos.

5. Realidad o de hecho. El tipo penal debe tomar en cuenta que van dirigidas a resolver problemas vivos y no sólo jurídicos, ¿Acaso el chisme por cualquier medio es de vital importancia para Tabasco?, ¿Acaso Tabasco es una entidad tan débil e incapaz que el chisme por cualquier medio pueda afectar su armonía, su paz y su orden constitucional?

6. Defensa y justicia social. Por encima de cualquier interés, la finalidad ha de ser la justicia,⁶ no en el emblema de ideal teórico, ético o moral, sino en su realización práctica.

¿Qué defiende el delito de alarma social?, ¿Qué justicia social brinda?, ¿A quién se le hace justicia?, ¿Hay que defender acaso a la maquinaria institucional del chisme por cualquier medio, para que no altere la paz, no cause alarma ni perturbe el orden constitucional?, que poder entonces del chisme, hasta donde hemos llegado.

7. Prevención y precaución. La de prevención se refiere a que las funciones legislativas, administrativas y jurisdiccionales del Estado, así como la de los particulares debe ser la de una cultura hacia el esquema de evitar situaciones de riesgo o disminuir las permitidas, como las de manejar objetos peligrosos o realizar actividades con un elevado nivel de peligro.

¿Cómo le debe hacer Tabasco para evitar la difusión de noticias falsas, que creen alarma social, que perturben la paz pública o el orden constitucional?

⁶ Una crítica de este tema puede leerse en Villalba, Carlos, *La Justicia Sobornada*, 2a. ed., México, Trillas, 1978, pp. 9-97; en el mismo sentido, una serie de relatos reales puede consultarse en Trueba, Alfonso, *Justicia desnuda*, México, Jus, 1973, pp. 1-235. La misma finalidad debe tener los órganos jurisdiccionales, Carranco Zuñiga, Joel, *Poder Judicial*, México, Porrúa, 2000, pp. 56, 57.

Prevención, prevención y más prevención es la respuesta, prevenir chisme, construir verdades, difundir honestidad, presentar claridades no verdades a medias.

Cuando se cae en el terreno de la incertidumbre, en virtud que se requieren conocimientos científicos, se habla entonces del principio de precaución,⁷ por ejemplo el daño ambiental, sustancias radioactivas. Pero que también alude a las facultades y decisiones de las autoridades que conlleven a un riesgo con esas características como es el caso concreto y que no se tiene en estos días.

8. Reinserción y reintegración social. La medida debe brindar la oportunidad al sujeto de la reflexión y la posibilidad de enderezar su camino, no de la manipulación de convertirlo en un hombre bueno.

Pero como se reinserta, conforme al artículo 18 de la Constitución Federal Mexicana, a quienes puedan usar los medios electrónicos y que generalmente puedan tener estudios, o trabajar, practicar un deporte y tener salud que son los medios considerados por la carta magna para lograr la reinserción.

Los principios mencionados han de respetarse en todo momento, tratando de restringir los procesos colaterales negativos al procedimiento jurisdiccional y que afectan sobremanera la realidad social, creando injusticias dado que se aplica y quizás se interpreta la norma, pero sin solucionar el problema planteado ante la autoridad.

⁷ Romeo Casabona, Carlos María, *op. cit.*, nota 190, pp. 294, 295.

IV. CONCLUSIONES

Si bien es cierto existe inseguridad pública en el Estado de Tabasco, México, no por ello debe inventarse cualquier delito.

Cuando se toma a la justicia como juego o se entra al juego de la justicia, es fácil pensar que la norma por sí misma puede cambiar la realidad, pero eso no es cierto.

Imputar la responsabilidad de una conducta tipificada como delito a un sujeto, significa la mayor agresión jurídica regulada por el derecho penal, que podría implicar no sólo la pérdida de la libertad, sino toda las consecuencias inherentes a esa pena.

Esperamos –con el tono de esperanza- que el Congreso o el Poder Legislativo de Tabasco no aprueba el delito de alarma social, pues a como ha quedado demostrado es inútil para vigilar la alarma social o la paz o el control constitucional; el Estado demuestra su incapacidad de prevención y combate a la delincuencia pues contrariamente a querer arreglar las cosas con el derecho penal, debe preocuparse en lograr la efectividad de la maquinaria administrativa, jurisdiccional y ejecutiva para la armonía y paz en un estado de derecho democrático y social.

BIBLIOGRAFÍA

- ARMIENTA HERNÁNDEZ, Gonzalo, *El juicio oral y la justicia alternativa en México*, 2ª. ed., México, Porrúa, 2010, 207 pp.
- Biblia, Proverbios. 26.20.
- CARBONELL Miguel y OCHOA REZA, Enrique, *¿Qué son y para qué sirven los juicios orales?*, 6ª. ed., México, Porrúa, UNAM, Renace, 173 pp.
- CARBONELL Miguel, *Los juicios orales en México*, 2ª. ed., México, Porrúa, 2010, pp. 5-12
- CARRANCO ZUÑIGA, Joel, *Poder Judicial*, México, Porrúa, 2000, pp. 56, 57.
- DÜNKEL, Frieder, "Alternativas a la pena Privativa de Libertad. Problemas metodológicos de la evaluación y resultados de la investigación comparada sobre sanciones", *Cuadernos del Instituto de Investigaciones Jurídicas*, trad. de Carlos Tiffer Sotomayor, México, año IV, núm. 10, enero-abril 1989, p. 136.
- FERNÁNDEZ MUÑOZ, Dolores E., "La función de la pena", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año XX, núm. 60, septiembre-diciembre de 1987, p. 959.
- LAVEAGA, Gerardo, "*Libertad de Expresión y sus Puniendi*", *Iter Criminis*, México, segunda época, núm. 6, abril-junio 2003, p. 119.
- Ley para el uso de medios electrónicos y firma electrónica avanzada en el Estado de Hidalgo, Estado de México, Hidalgo, Quintana Roo.
- LUMIA, Giuseppe, *Principios de teoría e ideología del Derecho*, versión castellana de Alfonso Ruiz Miguel, España, Debate, 1991, p. 49.
- Montiel, Juan Pablo, *¿Hacia las postrimerías de un derecho penal subsidiario?*, http://www.carlosparma.com.ar/index.php?option=com_content&view=article&id=93:ihacia-las-postrimerias-de-un-derecho-penal-subsidiario&catid=39:parte-general&Itemid=27, Villahermosa, Tabasco 16 de septiembre de 2011, 11:40 pm.
- MORENO HERNÁNDEZ, Moisés, "*Algunos criterios generales de política criminal para la reforma constitucional en materia penal*", *Barra Mexicana*, Colegio de Abogados, Propuesta de reformas constitucionales, México, Themis, 2000, colección Foro de la barra mexicana, t. 1, p. 87.

- ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto, *Curso de Derecho Penal, parte general*, México, Porrúa, 2000, pp. 5, 12.
- ROMEO CASABONA, Carlos María, "El principio de precaución en derecho penal", *Iter Criminis*, México, segunda época, núm. 9, enero-marzo 2004, p. 295.
- TRUEBA, Alfonso, *Justicia desnuda*, México, Jus, 1973, pp. 1-235.
- VILLALBA, Carlos, *La Justicia Sobornada*, 2a. ed., México, Trillas, 1978, pp. 9-97.