

SKOPEIN

La Justicia en manos de la Ciencia

Abuso Sexual Infantil

Daniela S. Raffaele

Revelado de Escritura Indentada de Carbón

Ana B. Glina



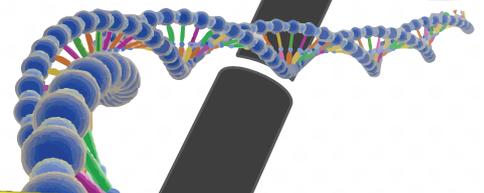
Prevención de Fraude Electrónico

Diego A. Alvarez



Entrevista Exclusiva a: *Maria Fernanda Ferreyro*

Experta en balística y armas portátiles



CRIME SCENE DO NOT CROSS

Imágenes de la portada

Abuso Sexual Infantil:

http://autismodiario.org/wp-content/uploads/2012/01/abuso_sex.jpg

Prevención de Fraude:

<http://borrowbits.com/wp-content/uploads/2013/06/http.jpeg>

“Skopein”, “La Justicia en Manos de la Ciencia” y logotipo incritos en registro de Marcas, acta N° 3.323.690 (INPI)

Propietarios

Alvarez, Diego Alejandro
Diribarne, Carlos María
Spano, Luciana Daniela

N° de Edición

Año 1, N° 1
Septiembre 2013
2° Edición, Mayo 2014

ISSN

2346-9307

AVISO LEGAL

Skopein es una revista online de difusión gratuita y sin fines de lucro destinada al público hispanoparlante de todas partes del mundo, ofreciéndoles a estudiantes, graduados y profesionales, un espacio para publicar sus artículos científicos y divulgativos, con su respectivo registro digital de propiedad intelectual, detallado en el siguiente apartado. Por lo tanto, la revista no se hace responsable de las opiniones y comentarios que los lectores expresen en nuestros distintos medios (como ser el foro o nuestras redes sociales), ni de las opiniones y comentarios de los colaboradores que publican dentro de la misma, y en ningún caso representando nuestra opinión, ya que la misma sólo se verá reflejada dentro de las notas de la Editorial.

El equipo revisa el contenido de los artículos publicados para minimizar el plagio. No obstante, los recursos que manejamos son limitados, por lo que pueden existir fallas en el proceso de búsqueda. Si reconoce citas no señaladas de la manera debida, comuníquese con nosotros desde la sección de contacto, o regístrese en nuestro foro para participar dentro del mismo.

Registro de propiedad Intelectual

Tanto el proyecto como el sitio donde se hospeda, logo e imágenes y todos los artículos, notas y columnas de opinión que se publican en cada número de la revista, están protegidos por el Registro de Propiedad Intelectual de SafeCreative y Creative Commons, bajo las licencias Reconocimiento-NoComercial-SinObraDerivada 3.0 Unported a nivel Internacional, y la licencia Reconocimiento-NoComercial-SinObraDerivada 2.5 en Argentina.

Todos los artículos poseen sus propios códigos de registro con dichas licencias, por lo tanto, el usuario común tiene permiso de copiar y distribuir el contenido de los mismos, siempre y cuando realice el debido reconocimiento explícito de la autoría y no haga modificaciones en obras derivadas, ni lo utilice para hacer uso comercial.



Scopometría

DEL GRIEGO “SKOPEIN” QUE
SIGNIFICA EXAMEN Y
“METRON” MEDIDA



“Técnicas y procedimientos derivados de la física, basados en la observación y la medición aplicadas a comparaciones de cosas con fines de identificación”.

Jorge O. Silveyra,
Peritajes Scopométricos
2005, Ed. La Rocca

AGRADECIMIENTOS

Muchas personas colaboraron con este proyecto, ya sea directamente, enviándonos sus trabajos de investigación o en tareas organizativas; o de manera indirecta, siendo apoyados por nuestro entorno cercano, o con mensajes de aliento en las redes sociales, y no sería posible brindar el merecido agradecimiento nombrando a todos ellos.

Les damos un especial agradecimiento a nuestros profesores de IUPFA por darnos su apoyo incondicional en este proyecto, tecnólogos por naturaleza, siempre dispuestos a colaborar y brindar su vasta experiencia con el fin de mejorar las técnicas que permiten el esclarecimiento de los hechos.

También agradecemos el contacto y las palabras de aliento que nos dió Carol Henderson, profesora de leyes y fundadora del **National Clearinghouse for Science, Technology and the Law** (NCSTL), y por su difusión en su país, que nos motiva a eventualmente armar una versión de la revista en inglés.

Y por supuesto, no podemos dejar de lado a todos nuestros autores, que han apostado a publicar en nuestra revista, la cual no sería posible sin ellos, y a nuestros lectores, estudiantes, profesionales e interesados en la Criminalística, que, con firme rigor científico y técnico, practican estas ciencias para dar con la verdad objetiva.

A todos ellos, MUCHAS GRACIAS!

El Equipo SKOPEIN

Equipo Skopein

Dirección General

Alvarez, Diego
Diribarne, Carlos

Jefe de Redacción

Glina, Ana
Spano, Luciana

Autores en este número

Arce, Silvina M.
Alvarez, Diego A.
Diribarne, Carlos M.
Gamarra Viglione, Gabriel A.
Glina, Ana B.
Sanchez Espinoza, David R.
Raffaele, Daniela S.

Diseño del sitio

Alvarez, Diego

Diseño de la revista

Pino, Fernando
Diribarne, Carlos

Diseño del logo

Diribarne, Braian

Posicionamiento y difusión

Alvarez, Diego
Glina, Ana

Administrador del Foro

Spano, Luciana

NOTA EDITORIAL: Nacimiento de SKOPEIN

Estamos complacidos de haber podido convertir una idea surgida entre estudiantes universitarios, en un proyecto que avanzó con mucho esfuerzo, cubriendo los espacios de ocio, e incluso dejando de lado nuestras tareas y obligaciones cotidianas, hasta materializarse en esta revista que hoy nos enorgullece: SKOPEIN

Profesores, maestros, instructores, colegas, padres, amigos y muchas otras personas, nos aportaron a lo largo de nuestra vida conocimientos que creemos necesarios retransmitir para continuar con la cadena de la información de la cual todos somos un simple eslabón.

Nos encontramos con muchas personas de nuestro entorno que poseían el mismo interés, pero que no tenían el incentivo ni las herramientas suficientes con el cual poder decantar sus conocimientos y experiencias, y compartirlos.

Perteneciendo a una generación en la que la tecnología reina en la mayoría de nuestros aspectos, tuvimos la posibilidad de utilizar para este provecho los medios informáticos, que nos permitieron alcanzar, algo que hubiera sido económicamente imposible en otros tiempos, a un público específico, tanto comprometidos con nuestra materia como simples autodidactas interesados por la misma.

Gracias a estos medios podemos difundir **Revista Skopein**, un espacio que pretende no sólo alcanzar al público local, sino atravesar todos los límites que nos separan, tanto idiomáticos, como culturales y geográficos, ya que consideramos que la ciencia no tiene patria y su lenguaje es de interpretación universal.

Los Directores





SKOPEIN



Scopometría, un Aporte Argentino

Por: Carlos M. Diribarne



Entrevista exclusiva a

MARÍA FERNANDA FERREYRO

Experta en balística y armas portátiles



Prevención de Fraude Electrónico

Por: Diego A. Alvarez



Revenido de Escritura Indentada de Carbón

Por: Ana B. Glina



Abuso Sexual Infantil

Por: Daniela S. Raffaele



El Derecho, la Criminología, y la Relación Delito – Pena

Por: Alejandro Viglione



Grafología Psicosomática o Grafopatología

Por: Silvina M. Arce



Juicio Oral: ¿Garante o Elitista?

Por: David R. Sánchez Espinoza



Juicio Oral, ¿Garante o Elitista?



David R. Sánchez Espinoza*

info@skopein.org

Alguna vez escuche a un jurista de renombre decir que “el derecho es el conjunto de normas que obedecen a los intereses de la clase del poder”, en aquella ocasión no dimensiono lo que aquel comentario significaba, sin embargo, hoy que me encuentro en un momento diferente de mi vida e inmiscuido en el sistema de justicia de mi de mi Nación, me percató de lo cercano que este comentario está de la realidad, percibo también lo trascendente del hecho de que las normas que nos deben proteger y mantener el equilibrio social estén discretamente orientadas a servir a la clase poderosa.

El anterior no es un comentario que se haya vertido de forma somera o irresponsable, es más bien, un comentario resultado de la experiencia y de la práctica, no comulga con la teoría ni con los ideales, pero es una realidad.

La reforma Constitucional del 18 de Junio del año 2008 conjuntamente con la dolosamente errada información mediática, vino a alentar a la clase social baja, a los presuntos culpables, a quienes por ignorancia pero sobre todo por falta de recursos económicos son los “chivos expiatorios” de nuestro sistema penal, puso también en la clase media altas expectativas de lo que prometía ser un sistema penal

justo, que respetara nuestros derechos, mismos que desde 1917 se encuentran plasmados en nuestra Ley Suprema, pero que desde hace ya bastante se transgreden.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos concedió un “vacatio legis” de 8 años que comenzó a partir del año 2008, este plazo es para que el Sistema Penal de corte Acusatorio Adversarial derivado de la reforma Constitucional se implemente en todo el territorio nacional. Chihuahua el primero de Enero del año 2007 promulga su Código de Procedimientos Penales en este ámbito, erigiéndose así como la primer entidad federativa en instaurar como su sistema de enjuiciamiento penal al Acusatorio Adversarial, le prosigue Oaxaca, entidad que el primero de Septiembre del año 2007 pone en marcha el Sistema Penal de corte Acusatorio Adversarial, iniciándolo en la región del Istmo de Tehuantepec, desde luego con el fundamento de una ley que previamente se había legislado y posteriormente se promulgara, es importante señalar que anteriormente ya existían en nuestro País Códigos encaminados a ponderar el respeto a los derechos fundamentales del hombre, tal es el caso de Nuevo León, que en el año 2004 precisamente el 1 de Enero efectúa reformas a su Código de Procedimientos Penales, así como el Estado de México que el 1 de Enero

del año 2006 realiza también una reforma a su Ley Procedimental Penal, con la finalidad de acercarse a un sistema penal garante de los derechos procesales y fundamentales del hombre, sin embargo las entidades federativas mencionadas no crean leyes procesales penales “nuevas”.

Chihuahua se determina a promulgar su nuevo Código Procesal Penal y Oaxaca nueve meses más tarde cumple con la encomienda que la Constitución impondría un año después, lo anterior nos ayuda a comprender el porqué algunas de las formas de proceder, así como ciertas figuras del Código de Procedimientos Penales (vigente para las zonas donde el Sistema Acusatorio Adversarial opera) se contraponen con lo establecido en la Constitución Política, la otra parte que contribuye a concebir lo anterior, está inscrita en el título del presente ensayo y se irá puntualizando a lo largo de este.

Lo antes aseverado se demuestra en la presente exposición de ideas con diversos ejemplos, siendo el primero de estos el que a continuación se expone.

La norma secundaria en materia procesal penal del Estado de Oaxaca establece tres supuestos en los que la detención en flagrancia procederá, especificándolos en su artículo 167 de la mencionada normatividad y son; a) Cuando la persona es sorprendida en el momento de estarlo cometiendo, b) Inmediatamente después de cometerlo, es perseguido materialmente, c).- Inmediatamente después de cometerlo, la persona es señalada por la víctima, algún testigo presencial de los hechos o quien hubiere intervenido con ella en la comisión del delito, por su parte la Constitución Política en su artículo 16 párrafo VI, establece que la detención en flagrancia solamente podrá realizarse en dos supuestos que son; a).- cualquier persona puede detener al indiciado en el momento en el que esté cometiendo un delito y además b).- inmediatamente después de haberlo

cometido, no faculta entonces la Máxima Ley del País la detención del imputado en el tercer supuesto que el Código Procesal Penal del Estado de Oaxaca lo hace.

El “nuevo” Sistema Penal se precia del total e irrestricto respeto a los derechos fundamentales del hombre, de utilizar la medida de coerción más violenta que tiene el estado (prisión preventiva) para con el imputado como última razón¹, de promover la reconstrucción del tejido social², de que en el desarrollo del proceso se respeten integralmente los derechos fundamentales tanto de víctima como de imputado, de la reparación del daño a la víctima³, de la indemnización al imputado⁴, de la legalidad con la que se obtiene las pruebas⁵, además el nuevo sistema penal se enorgullece sobremanera de los principios en los que se encuentra cimentado, siendo estos; el de oralidad, principio por el cual transitan los demás, como el de continuidad, concentración, inmediación, contradicción y el de publicidad, es importante decir que en este último principio es donde los Jueces del Sistema Penal Acusatorio Adversarial (en mi opinión) respaldan en buena medida la forma en la que resuelve sus controversias, ya que tanto Jueces como legisladores aseguran o por lo menos así lo creen (al operar y legislar respectivamente) que este principio es el que garantiza que no haya lugar para actos de corruptela, arbitrios y mucho menos para injusticias, sin embargo, lo que no se hace público, (al contrario de las “bondades” del sistema) es que las resoluciones que son emitidas por el Juez de control de garantías o en su caso por el Tribunal de Audiencia de Debate obedecerán estrictamente a la verdad procesal, y es esta la que si tolera injusticias.

En nuestro actual Sistema Penal Mixto, la verdad que se busca y la cuál, tanto el Ministerio Público como la defensa técnica del imputado buscan mostrar al Juzgador es la verdad histórica, siendo esta la realidad del cómo sucedieron los hechos que dieron origen a la controversia, sin embargo en el

(1) Presunción de inocencia, derecho consagrado en el artículo 20 apartado “B” fracción I de la máxima Ley del País, así como en el artículo 5 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Oaxaca.
(2) Artículo 26 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Oaxaca.
(3) Artículo 20, apartado “C” fracción IV de la Constitución Política del País.
(4) Artículo 25 “Derecho a indemnización” y 72 “Deber de indemnizar” del Código Procesal Penal del Estado de Oaxaca.
(5) Artículo 20 apartado “A” fracción IX de la Constitución Política del País, así como en los artículos 21 “Legalidad de la prueba” y 333 “Legalidad de la prueba” del Código de Procedimientos Penales del Estado de Oaxaca.

Sistema Penal de corte Acusatorio Adversarial se ha dejado de lado esta verdad y se ha optado por fundamentar la investigación en la búsqueda de la verdad procesal, por lo que la resolución que se emita será con base en esta, desde luego que los Jueces tanto de Control de Garantías como los de Debate acudirán a abonar en su favor que las resoluciones judiciales son acordes a la valoración de las pruebas conforme a la sana crítica, sin embargo aún cuando se ha establecido que las pruebas serán valoradas desde las máximas de la experiencia adquirida, los principios de la lógica y los conocimientos científicamente probados, la resolución judicial tendrá como límite lo alegado por las partes en el Juicio Oral, siendo esto la verdad procesal construída, es imprescindible pues conocerla y saber cómo se obtiene.

Antes de proporcionar una breve explicación de lo que es, cabe hacer mención que el argumento para instaurar a la verdad procesal como una de las finalidades del procedimiento penal es que en la búsqueda de la verdad histórica, el Ministerio Público en el actual Sistema Penal Mixto comete todo tipo de arbitrariedades y abusos, por su parte el Juez de instancia está facultado para emplear o recabar medios de prueba que estime necesarios para acreditar los elementos y la responsabilidad del inculpado, perjudicándolo de forma directa, es este el fundamento de que sea la verdad procesal instituida en el Sistema Penal de corte Acusatorio Adversarial; pero si recordamos que el Ministerio Público en el Sistema Penal en comento carece de Fe pública, además de que los medios de prueba obtenidos por éste en la fase de investigación no tendrán validez probatoria si no son desahogados en el Juicio Oral, sabemos entonces que la fase de investigación carecen de importancia en relación con la etapa de Juicio, es así como el Ministerio Público ya no podrá cometer fácilmente los abusos o arbitrios, al menos en lo referente a la obtención de los medios de convicción o de las pruebas; por su parte el Juez de Control o Juez de Garantías carece de facultades para recabar él mismo elementos de convicción que fundamenten un auto de

vinculación a proceso o la imposición de medidas cautelares, ya que estos elementos serán proporcionados exclusivamente por el Ministerio Público; con respecto al Tribunal de debate también se encuentra impedido para llevar a cabo labores similares, toda vez que carece de facultades, además de que no tiene acceso pleno a la información vertida por las partes al Juez de Control, ya que es este quién precisamente determina que información procede al Juicio Oral y por ende conoce el Tribunal, por lo antes referido, la pregunta obligada es, ¿por qué no seguir buscando la verdad histórica y que sea esta una de las finalidades del procedimiento penal? si con el sistema penal en comento se presenta un escenario que evidentemente contiene todos los medios para arribar a esta, ¿Por qué si la verdad histórica es la única que puede demostrarnos la forma en cómo realmente ocurrieron los hechos y no la forma como cada una de las partes dirá que sucedieron, ha sido apartada?

La verdad procesal, es la que cada una de las partes, durante la investigación logró construir con los elementos de convicción a su alcance y que posteriormente podrá defender en la etapa intermedia para así presentarla y sustentarla en Juicio Oral.

“Armar” una verdad procesal y así poder sustentar una teoría del caso (hipótesis sobre cómo sucedieron los hechos que se investigan) no es simple, se requiere de conocimientos para operar el sistema (abogados capacitados), conocimientos especializados en diferentes ramas de la criminalística (peritos capacitados), y evidentemente acceder a una defensa técnica eficiente, con criminalistas que emitan su opinión, misma que dará el sustento científico a la teoría del caso, indiscutiblemente tendrá un costo, mismo que deberá ser remunerado por el imputado, debemos también tener en cuenta que además del aspecto económico el tiempo juega un papel significativo.

Cabe señalar que en ocasiones ni la Institución encargada de procurar justicia (Procuraduría General de Justicia del Estado)

cuenta con el equipo o recurso humano necesario para realizar las pruebas periciales que son requeridas para sustentar su teoría del caso⁶, por lo que indudablemente un particular tendrá mayor dificultad para desahogar estas pruebas.

Para fundamentar la afirmación referente a la defensa técnica del imputado, basta con mencionar que los cursos de capacitación en Juicios Orales y que imparten las Instituciones reconocidas en este rubro, no están al alcance de todos los abogados litigantes por el simple hecho de tener que trasladarse a otra entidad federativa a cursarlos y aunque actualmente el gobierno federal por medio de la SETEC imparte capacitaciones en cada entidad federativa, estas no llegan a cubrir la gran necesidad que existe, aunado al hecho de que priorizan la capacitación de personal oficial dejando a un lado a los abogados y peritos particulares, por tal razón aquél abogado y perito que cuente con conocimientos acabados para operar el “nuevo” Sistema Penal difícilmente estará gustoso de invertir su trabajo y conocimiento en el proceso penal que se erija en contra de aquel imputado que carezca de recursos económicos, y no solo por este aspecto, sino por el tiempo que indiscutiblemente se tiene que prestar a los asuntos, lo anterior derivado del principio de inmediación y la presencia imprescindible que establece el derecho de defensa, en cuanto a los servicios periciales que son la parte objetiva y científica de la teoría del caso, nos encontraremos en una situación aún más delicada, ya que para desempeñar este encargo no solo se requieren conocimientos especializados sobre el sistema, sino de un conocimiento científico propio del área forense y del equipo pericial idóneo para efectuar todas y cada una de las pruebas periciales requeridas.

La verdad procesal es el instrumento idóneo con el que los Jueces del Sistema Penal en implementación evaden la responsabilidad de las injusticias que se puedan realizar al emitir una sentencia, ya que, es por demás sabido que las

resoluciones judiciales tienen como límite lo alegado por las partes en Juicio Oral, es decir que no importa cuál de las partes protagonistas del procedimiento penal posea la verdad, (en su acepción de hecho sucedido) si la contraparte contó con abogados mejor capacitados, un servicio pericial versado y habilidoso que cuente con la tecnología idónea, desde luego que su verdad procesal estará mejor “construida” y se relacionará de forma sólida con todas las pruebas, cumpliendo así con la exigencia procesal para valorar las pruebas, derivando lo anterior en una sentencia que favorecerá difícilmente al poseedor de la realidad, más bien estará inclinada a la parte que mejor haya demostrado su dicho ya que la resolución judicial estará fundamentada como ya se menciona en la verdad procesal.

Un ejemplo que ilustra de manera perfecta lo afirmado, es el caso de Rubí Frayre, joven Chihuahuense de 17 años a la que su pareja sentimental Sergio Barraza Bocanegra violó y asesinó y con posterioridad confesó el hecho ante autoridades policiales, sin embargo el Tribunal de Juicio Oral emitió una sentencia absolutoria en su favor, hecho que conmovió a la sociedad mexicana, bien, pues la sentencia emitida por el Tribunal de Juicio Oral se fundamentó en virtud de que las pruebas desahogadas en Juicio Oral por parte del Ministerio Público, no eran suficientes y contundentes para poder condenar a Sergio Barraza a propósito del *In Dubio Pro Reo* y obviamente fundamentado en la multicitada verdad procesal, que para este caso fue mal construida por el M.P.

El Gobernador Constitucional de Chihuahua lamentó el hecho y manifestó que tomaría acciones inéditas para que los Juzgadores irresponsables e insensibles no quedarán sin castigo, sin embargo este tipo de actuaciones pone en evidencia la información mediática irresponsable que el Estado se ha encargado de proporcionarnos en relación con el Sistema Penal en implementación, causando así una confusión importante, ya que nos han hecho creer o

(6) Esta afirmación es por lo percibido en relación a la idoneidad de los peritos (de la PGJEO) en los asuntos que trabajan, percepción adquirida con base en los 4 años en los que me desempeñe como perito judicial del H. Tribunal Superior de Justicia del Estado de Oaxaca y 3 años que tengo en el ámbito pericial particular, es de capital importancia aclarar que el comentario de ninguna manera busca denostar a los peritos oficiales, al contrario, el objetivo es exponer que aunque todos y cada uno de ellos cuenta con el conocimiento y experiencia necesaria en un área forense, la PGJEO los utiliza en áreas que no son de su ámbito directo.

pretenden hacerlo, que este Sistema Penal es la redención de la clase baja y clase medieros; es relevante señalar que el Tribunal que absolvió a Sergio Barraza Bocanegra jamás actuó de forma irresponsable como el Gobernador Jáquez manifestó, ya que fundamentaron su resolución con el sólido argumento de la verdad procesal, pero la injusticia es innegable, podemos percatarnos pues, que la verdad procesal dista de ser una figura que contribuya de forma positiva con la justicia.

De lo planteado es notorio que al carecer de un representante jurídico capacitado y un servicio pericial instruido, la verdad procesal que presentes no estará bien “armada”, por lo que al tratar de demostrarla en Juicio Oral se desmoronará fácilmente obteniendo una sentencia que te afectará considerablemente. Pero como el Ministerio Público se ve restringido hipotéticamente y en cierta medida en su actuar investigativo con los controles judiciales y las formas en las que deba obtener los medios de convicción, no podía el Estado permitirle al imputado mostrar la verdad histórica de los hechos.

No sólo el imputado se ve agraviado con este Sistema Penal. Si la víctima se encuentra en una hipótesis en donde el Ministerio Público decide aplicar un criterio de oportunidad, la reparación del daño será obligación del Ministerio Público y facultad de la víctima u ofendido, pero si esta reparación es materialmente imposible de forma inmediata, el reclamo de este derecho lo tendrá que efectuar la víctima de forma civil, facultad que contiene una “doble filo” ya que al tener el derecho de reclamar el acto no solo se beneficia a la víctima, también se le perjudica ya que deberá invertir su tiempo y dinero para contratar a un asesor jurídico particular que se encargue de efectuar el reclamo de esta reparación, por otra parte las víctimas que se encuentren en una segunda hipótesis en donde la Institución encargada de procurar justicia no brinde los recursos humanos al Ministerio Público, como por ejemplo al perito capacitado para operar el Sistema Penal en implementación, seguramente la única parte objetiva de la

investigación se derrumbará fácilmente, repercutiendo en un perjuicio directo en la víctima, igual o de mayor magnitud que el menoscabo que vive el imputado al tener en su contra figuras como la orden de presentación forzosa, la nula defensa técnica en la etapa de investigación ya que aunque este derecho está protegido por la Máxima Ley del País específicamente en su artículo 20 apartado “B” fracción VIII, no estoy convencido de que este derecho se ejerza, ya que lejos de lo que la norma determina, la realidad es que si no se está en un supuesto de flagrancia es poco probable que el imputado se entere de la investigación que el Ministerio Público está efectuando en su contra (imperando nuevamente la secrecía de la investigación), por lo tanto su defensa evidentemente tampoco se enterará, impidiéndose así la actualización de la defensa técnica en esta fase, contrariando lo anterior a lo establecido respecto a que la defensa del imputado debe actualizarse desde el primer momento de la investigación, así como el derecho a la información.

Y qué decir de las facultades discrecionales con las que cuenta el Ministerio Público, por ejemplo el no ejercicio de la acción penal, en la que la víctima puede impugnar tal decisión ante el Juez de Control de Garantías mismo que para dirimir la situación deberá citar a una audiencia en donde presentes la víctima y el Ministerio Público escuchará las pretensiones de ambos y tomará una decisión, pudiendo ser; que el Ministerio Público contiene en sus afirmaciones la razón y por este motivo se confirma el no ejercicio de la acción penal o bien que carece de fundamento en sus aseveraciones por lo que lo obligará a que ejercite la acción penal en contra del imputado, pero con un Juez de Control de Garantías distinto a él; en este caso y atendiendo a los principios de intermediación, contradicción y a los derechos de información y de defensa ¿no debió estar presente el imputado?

¿En verdad el Sistema Acusatorio Adversarial es un sistema de justicia penal garante de los derechos fundamentales del

hombre? ¿o simplemente es otra más de las argucias del Estado?, es importante cuestionarnos seriamente, ya que lo que nos pretenden hacer creer dista mucho de la realidad, por si no fuera suficiente con lo mencionado hasta ahora, mencionaré que la prisión preventiva, medida cautelar más violenta que puede aplicar el estado al imputado, procede como oficiosa, entre otras situaciones, por el hecho de cometer un delito con medios violentos como armas y explosivos, cuando un arma puede ser casi cualquier objeto, la diferencia estriba únicamente en la forma como lo utilices, es decir que el imputado de encontrarse en tal supuesto estará a merced de la interpretación subjetiva que un Juez de Control realice y no de lo que la norma establece de forma objetiva, de esta forma la prisión preventiva ya no se torna como excepcional ¿o sí? además ¿la presunción de inocencia expresada de forma taxativa en el artículo 20 Constitucional no se ve trastocada? El fundamento legal de la prisión preventiva oficiosa es el artículo 19 Constitucional párrafo segundo, mismo que faculta el proceder del Juez al estatuir los delitos por los que procede la prisión preventiva oficiosa mientras se lleva a cabo el proceso.

Existen documentadas Audiencias de vinculación a proceso en las que el Juez de Control de Garantías permite que al imputado le extraigan muestras de saliva aún en contra de su consentimiento, y peor aún, al momento en que se niega físicamente el Juez ordena a los custodios de la Sala que por medio de la fuerza física lo sometan (resultando en una afectación física del imputado), para coadyuvar con la labor pericial de la perito de la Procuraduría General de Justicia y que esta pueda extraer las muestras que necesita para emitir su dictamen pericial, siendo este Juez el obligado a velar por el debido proceso en el que se respeten todas y cada una de las formalidades del procedimiento, pero sobre todo los derechos fundamentales del imputado y de la víctima, sobreviene entonces la pregunta ¿acaso la determinación arriba mencionada es un

actuar congruente con un Sistema Penal garante de los derechos fundamentales del hombre?, mismos que no solamente se encuentran protegidos por la Ley Suprema del País, sino también por los Organismos Interamericanos y no Gubernamentales sobre Derechos Humanos.

Otro punto que fundamenta el título del presente ensayo es que el Juez de control de garantías (en la legislación del estado de Oaxaca, México) está facultado para “reclasificar” la clasificación jurídica que ha realizado el Ministerio Público al momento de comunicar al imputado la acusación que se le hace, evidente es pues la violación a los derechos fundamentales del imputado, ya que aunque la reclasificación sea en perjuicio de este el Juez podrá efectuarla, toda vez que el Código Procesal Penal del Estado de Oaxaca en su artículo 274 último párrafo lo determina así: “... El auto de vinculación a proceso se dictará únicamente por los hechos que fueron motivo de la imputación, pero el Juez podrá otorgarle una clasificación jurídica diversa a la señalada por el Ministerio Público al formular la imputación inicial o al solicitar la vinculación; advertimos que en ningún momento la redacción del artículo citado establece que la clasificación jurídica diversa que realice el Juez deba efectuarse en beneficio del imputado, esta regla es por demás inquisitiva, ya que el Juez obligado por mandato Constitucional a hacer respetar de forma absoluta el debido proceso y mismo que debe ser imparcial, está facultado indiscutiblemente para coadyuvar con el órgano acusador ¿contradictorio no?, además con esta acción se toleran los errores y se contribuye sustancialmente con la poca ética y eficiencia que algunos Ministerios Públicos prestan a su encomienda, reforzando dicha acción el poco profesionalismo de estos agentes, pero más grave aún, contribuyendo de forma directa a violentar los derechos fundamentales del hombre, ya que esta “reclasificación” (que desde luego no tendría por qué presentarse en un Sistema Penal Garante de los derechos fundamentales del hombre) puede fundamentar una medida cautelar como la prisión preventiva, además de que el derecho

a la defensa puede verse afectado de forma importante.

El Sistema Penal en implementación presenta (como todo lo que inicia) errores que deberán corregirse en lo subsecuente, sin embargo el problema no es este, el mal consiste en difundirlo como justo y garante de los derechos fundamentales, abonando a la ignorancia y aprovechándose de esta condición que muchos gobernados asumen, misma que en cierta medida es responsabilidad del Gobierno.

Criticar sin proponer no beneficia y termina por obstaculizar cualquier empresa, motivo por el que verteré algunas opiniones desde la percepción de gobernado, las cuales probablemente coadyuven con el progreso del Sistema Penal mismo que con el pasar del tiempo y nuestro interés llegará a ser lo que todos como una sociedad esperamos.

A).- Que se respete el principio de que una norma secundaria jamás deberá ampliarse en perjuicio del gobernado.

B).- Que se legisle para erradicar el principio de oportunidad instaurando únicamente la facultad del no ejercicio de la acción penal, es decir que después de efectuar su investigación el Ministerio Público determine con base a los principios de objetividad y legalidad si ejercita o no la acción penal, y no que desde un punto de vista subjetivo aplique los criterios de oportunidad⁷.

C).- Que se legisle para que la facultad otorgada al Juez de Control para “reclasificar” jurídicamente la clasificación que ha hecho en un principio el Ministerio Público al comunicar la imputación inicial, sea solo en beneficio del imputado.

D).- Que se establezca a la verdad histórica como uno de los objetivos finales del procedimiento penal, erradicando completamente la verdad procesal de este.

F).- Que se proporcione información veraz sobre las bondades y desventajas del Sistema con el objetivo de que la sociedad se concientice y no viva engañada, además que de forma indirecta no ejerza presión a la PGJE respecto a los acusaciones que realice la Institución ante el órgano jurisdiccional, ya que el actuar ministerial arbitrario es en parte sustentado por este reclamo social.

G).- Que los defensores públicos cuenten con una capacitación constante proporcionada por un Instituto de Formación y Capacitación Profesional, que sean evaluados y conforme a su desempeño laboral y académico sean promovidos para ascensos o encomiendas especiales que desde luego tengan una mayor remuneración económica, así se incentivarán y se creará un ambiente de competitividad basado en los resultados obtenidos en sus evaluaciones. La dirección de este cuerpo de defensores técnicos deberá necesariamente estar integrada por un consejo, ya que delegar una función tan importante en una persona incitaría a la corrupción.

H).- Creación de un cuerpo de criminalistas (servicios periciales) que cuenten con una capacitación constante, proporcionada por un Instituto de Formación y Capacitación Profesional, que sean evaluados y conforme a su desempeño laboral y académico sean promovidos para ascensos o encomiendas especiales que desde luego tengan una mayor remuneración económica, así se incentivarán y se creará un ambiente de competitividad basado en los resultados obtenidos en sus evaluaciones,

(7) Solicitud por demás difícil ya que el principio de oportunidad con el que la Constitución Política ha facultado al Ministerio Público obedece (en mi opinión) por una parte a que este desahogue la carga de trabajo que pueda llegar a tener con la nalidad de que coadyuve de forma directa y activa con las Instituciones encargadas de la Seguridad Pública, esto porque así lo instituye la misma norma suprema, situación que desde mi punto de vista deviene de la apreciación de inferioridad que vive el Estado Mexicano en relación con la delincuencia organizada, y al tratar de accionar de forma conjunta Ministerio Público e Instituciones de Seguridad Pública para implementar acciones preventivas y cumplir con las políticas en materia de seguridad pública, creen abatirán el poderío que el crimen organizado ha alcanzado, sin embargo me parece que para lograr tal empresa se debe echar mano de otras Instituciones del Estado y dejar al Ministerio Público que continúe con su labor de investigación y persecución de los delitos, para que así deje de afectarse a los gobernados fundamentalmente en su figura de imputado, este comentario es desde el punto de vista criminológico, ya que para poder contrarrestar las acciones criminales no es necesario inmiscuir al Ministerio Público, sino, dejar que los especialistas en estas áreas realicen su labor y no desesperadamente instituir reglamentaciones que lejos de ayudar crearán complicaciones. Efectuar un estudio y análisis criminológico para poder implementar programas de prevención del delito acordes al tiempo y a la realidad que vive nuestra sociedad, de readaptación social y de combate a la delincuencia de forma no solo operativa, inmiscuyendo al ámbito académico, cultural, ético, pero sobre todo de salud. Importante es manifestar que el comentario vertido es un tema amplísimo pero más importante, por lo que considero conveniente brindar posteriormente, un espacio y tiempo propio al mismo.

respecto a la remuneración económica es también con base en que son los peritos la única parte que daría el sustento científico a la investigación penal; además deberán de tener una comunicación constante y fluida con los defensores públicos.

I).- Creación de un laboratorio forense de vanguardia, (ya que adquirir equipo de “segunda mano” sería no trascender) para que los criminalistas cuenten con el equipo necesario para realizar los procedimientos y metodologías que se requieren para arribar a una conclusión que obedezca a la realidad del cómo sucedieron los hechos.

J).- Retirarle la facultad al Juez de Control de poder autorizar al Ministerio Público mantener en “reserva” ciertos actos de la investigación.

Convencido de que las propuestas no solo deben dirigirse hacia el Gobierno y sus Instituciones propongo a la sociedad lo siguiente:

K).- Leer sobre el tema, reflexionar y cuestionar, no creer todo lo que leemos, porque la información obtenida no siempre es la correcta. Buena parte de lo que sucede en nuestra sociedad es gracias a la actitud que asumimos.

L).- Una vez informados cambiemos nuestra actitud de apatía, de cinismo, de crítica artera, y busquemos los caminos para contribuir con nuestra sociedad, ya que cada uno de nosotros innegablemente posee un beneficio que aportar al País.

Recobrar la confianza hacia las Instituciones encargadas de procurar e impartir justicia, pero sobre todo encaminarnos hacia un sistema penal justo es lo que buscamos como entes sociales, evidente es pues que la misión no corresponde únicamente a las Instituciones, sino que compete a toda la sociedad desde una base cultural y ética, enseñando a nuestros hijos con el ejemplo a conducirse conforme a los valores morales, porque como podemos darnos cuenta respetar de forma

absoluta las normas jurídicas no nos asegura un convivir justo, además debemos pugnar por lo que nos corresponde, pero siempre después de que hayamos reflexionado sobre nuestro actuar.

Atendiendo a lo anterior aporté en este ensayo mis limitados conocimientos, con el propósito de enterarnos e investigar pero sobre todo incentivarnos a despertar de este letargo que nos hace padecer nuestra condición.-