

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**



Facultad de Estudios Superiores

Acatlán

TESIS

**“LAS POLÍTICAS CRIMINALES Y EL DISCURSO
NEOLIBERAL HACÍA LOS JUICIOS ORALES”.**

QUE PARA OBTENER EL GRADO:

MAESTRÍA EN

POLÍTICA CRIMINAL

P R E S E N T A

MIRNA MARÍA HERNÁNDEZ MUÑOZ

GENERACIÓN 93-1

ASESOR

DR. HÉCTOR CANTÚ LAGUNAS



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....1

CAPÍTULO I

VERTIENTES IDEOLÓGICAS DEL ESTADO

1.-El Estado Feudal confesional.....	1
2.-El Estado Absolutista como transición del Estado Religioso al Laico moderno.....	3
3.- Estado Mercantilista.....	6
4.- El Estado Liberal laico – Capitalista.....	7
5.- La Ideología Clásica Penal Moderna.....	9
6.- Estado Intervencionista.....	10
7.- Estado de Bienestar Social.....	11
8.- Estado Neoliberal.....	12
9.- El Estado y sus relaciones.	14
10.-El derecho y sus fines.....	16

CAPÍTULO II

POLÍTICAS CRIMINALES DEL ESTADO COMO DISCURSO DE CONTROL SOCIAL

1.- Políticas criminológicas de la razón única	18
1.1 La Vertiente ideológica hebreo-cristiana sobre el pecado y el castigo....	20
1.2 Vertientes de la criminología y el derecho penal clásico.....	21
1.3 Vertientes del Positivismo Antropológico Penal Positivista	23
1.4 La Escuela Positivista del Derecho Penal.....	24
1.5 Vertientes Sociológicas del Delito y el Estructural Funcionalismo.....	28

1.6 Vertientes Criminológicas de la personalidad clínica.....	31
1.6.1 La Personalidad en el sentido común	31
1.6.2 El método del Psicoanálisis.....	32
1.6.3 La Psicología Comportamental o del Estímulo – Respuesta	32
1.6.4 Teoría de la Personalidad Criminal de Jean Pinatel.....	33
2.- Vertientes criminológicas de las razones plurales	
2.1 Vertientes criminológicas del conflicto social permanente.....	34
2.2 Vertientes Criminológicas de la Psicología Social.....	35
2.2.1 Interaccionismo Simbólico y de la Reacción Social.....	35
2.2.2 El Poder de definición de la conducta como Constructora de la realidad.....	37
2.2.3 Teoría del estereotipo del Criminal.....	37
2. 2. 4 Del etiquetamiento a las carreras criminales.....	39
2.2.5 Teoría del estigma y la destrucción del Yo de Erving Goffman.....	41
2.2.6 La teoría de Michel Foucault.....	44
3.- Vertientes de la Criminología Crítica.....	46
3.1 La Criminología Crítica, la crítica del derecho penal y los principios de derecho penal mínimo de Alessandro Baratta.....	48
3.1.1 El Derecho Penal Mínimo de Ferrajoli como técnica de tutela de los derechos fundamentales. La ley penal como ley del más débil.....	55
3.1.2 Principios Garantistas.....	57
3.2 El Abolisionismo Penal.....	60
3.3 Vertientes de la Criminología Crítica Latinoamericana.....	60
4.- Vertientes del realismo de derecha: el retorno a la razón única.....	64
4.1 El derecho Nacional dependiente del Control Social internacional.....	65
4.1.1 La Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas.....	65
4.1.2 La Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada.....	67

CAPÍTULO III

VERTIENTES DEL REALISMO DE DERECHA COMO DISCURSO JURÍDICO DEL SISTEMA DE PRODUCCIÓN NEOLIBERAL

1. Discurso Jurídico.....	71
2. Sistema Legal y Política Criminal.....	80
3. Principales razones de insuficiencia del Modelo Inquisitivo.....	87
4.- Características esenciales del Sistema Procesal Acusatorio.....	89
4.1 Juicio Oral en el Proceso Penal.....	100
4. 2 Reforma Procesal Penal.....	108
4.3 Implementación de la Reforma Procesal Penal en Chile y México.....	112
4.3.1 Implementación en Chile.....	113
4.3.2 Implementación en México.....	121
4.4 Descripción y Comparación entre Chile y México.....	135
5. Fortalezas y Debilidades.....	146
6. Discurso jurídico como discurso de poder.....	154
CONCLUSIONES	160
FUENTES DE CONSULTA.....	172

INTRODUCCIÓN

1) Problema de Investigación:

El discurso Jurídico del Estado Neoliberal hacia los juicios orales a partir de las distintas políticas criminales sobre el delito y delincuyente, que se manifiestan cada vez más violentos. El método: descriptivo y reflexivo, el título de esta investigación de tipo teórica lo constituyen **Las Políticas Criminales y el Discurso Neoliberal hacia los juicios orales.**

Objetivos:

- a) Objetivo General: *Analizar y reflexionar sobre el discurso del control social formal y su endurecimiento en el Estado Neoliberal.*
- b) Objetivos específicos: *Describir los discursos que caracterizan los distintos sistemas de Estado.- Analizar las políticas criminales en materia de control social que han desarrollado los Estados, Analizar el discurso jurídico del Estado Neoliberal y Comparar el juicio oral entre México y Chile*

En el capítulo I, “**Vertientes ideológicas del Estado**” se hace una descripción de los diferentes tipos de Estados, desde el Absolutista hasta el Neoliberal, pasando por el Mercantilista, Liberal, Intervencionista y de Bienestar Social; son consideradas las ideologías producidas y el control social ejercido sobre el pueblo; identificando que la ley es un instrumento del poder que domina en cada.

En el capítulo II “**Políticas Criminales de los Estados como discursos de control social**”, se consideran primeramente a las “*Políticas criminológicas de la razón única*” en que la sociedad es un conjunto humano dócil a una sola razón y a una sola realidad, considerada como buena, bien intencionada, comprensiva y vista como la única posible. Se identifica con la homogeneización social de tal manera que el que sale de esta característica se torna enemigo. Así se identifica a

la persona misma como la único responsable de la comisión u omisión del pecado, de un delito, o de llevar en su ser, la calidad de delincuente.

Luego se estudian las *“Políticas Criminológicas de las razones plurales”*, se considera que la sociedad es un conjunto humano heterogéneo, en que coexisten distintas razones y realidades, reconociendo y respetando a la diversidad. Se caracteriza por la pluralidad ideológica y se muestra que es a partir del poder y de sus interacciones y definiciones jurídicas, que se etiqueta a una persona como delincuente.

Posteriormente se abordan las *“Políticas Criminales de la Criminología Crítica”*, se caracteriza por el pensamiento y la capacidad de reflexionar sobre su propio objeto de estudio que desenmascaran las relaciones de poder con el derecho, para convertirlo en su instrumento de justificación para alienar, que es el control social como problema, pero con un enfoque de liberación emancipadora. Para concluir el segundo capítulo se abordan las *“Políticas criminales del Realismo de Derecha”* retornando a la razón única, visto como el control social posmoderno de la imposición de normas internacionales, obligando y sujetando a México en un control legal y de facto, extra-internacional.

En cuanto al capítulo III, **“El realismo de derecha como discurso jurídico del sistema de producción neoliberal”** que ha endurecido los medios de Control Social. Se entiende que el Estado acaba siendo un aparato de dominación de una clase social sobre todas las demás, es un mero observador de los movimientos políticos, económicos, sociales y jurídicos. Se comienza en la descripción del discurso jurídico y el sistema legal, llegando al análisis de la insuficiencia del modelo Inquisitivo que se vive en nuestro país y cómo paulatinamente se pretende evolucionar al Proceso Penal Acusatorio, desde la implementación de los juicios

orales en el Proceso Penal y que continúa beneficiando al poderoso, por qué no es acusatorio sino también inquisitorio.

Para terminar el capítulo III "*El Sistema Procesal Penal Oral*" se estudia a partir de su implementación en Chile y México, en específico se analizaron los Estados de Oaxaca, Chihuahua y Zacatecas, identificando semejanzas y diferencias en distintas categorías que a su vez llevan a identificar fortalezas y debilidades; permitiendo mostrar el discurso jurídico como discurso de poder, un poder cada vez más lesivo.

CAPÍTULO I

VERTIENTES IDEOLÓGICAS DE LOS ESTADOS

1.-El Estado Feudal confesional.

Tratando de describir los discursos de los diferentes sistemas de Estados, se sintetizan cada uno de ellos. Inicio entonces por identificar el surgimiento del Estado moderno por determinados cambios económicos y sociales que ocurrieron en Europa durante los siglos XV y XVI. El hombre medieval se encontraba atado al feudo y su economía era de autoconsumo. La ley se concentraba en una cuestión de costumbre, tradición y la estabilidad de la sociedad feudal dependía del poder de los señores para mantener el orden a través del territorio que dominaba. La iglesia católica era la dueña espiritual del mundo cristiano durante el Medioevo, también llamado la “*edad de la Fe*”.

En esa ideología autocrática religiosa sólo existía una racionalidad y así mismo construyeron a la sociedad, considerándola unitaria y cohesionada entorno a la conciencia de realidad y valores del dominante¹, en términos morales y visualizando ésta razón como buena y el no someterse a ella era considerado malo, identificado como pecado y después como delito.

Desde la ideología hebreo-cristiana se vio a la mujer como el sujeto-objeto en quien recayó la primera culpa por la transgresión del mandato del dominante, a ese dictador de la norma que construye el *discurso ideológico* y que se sirve de él para ocultar la *tecnología de su manipulación social*,² no importando la violación de la ley, sino que se buscaba el sentimiento de culpa del transgresor, una vez que había hecho consciencia de la violación de la prohibición.

¹ GONZÁLEZ, Alicia; SANCHEZ Augusto. “*Criminología*”. México. Ed. Porrúa. 3 era ed. 2010. pp. 7

² Idem. pp. 28

El sentimiento de culpa que sienten las personas es su auto-reproche por la comisión u omisión de una conducta, desobedeciendo su mandato de alguien que consideramos superior, adquiriendo conciencia moral. Del aprendizaje de la prohibición o del compromiso de realizar lo estipulado por el ser supremo, autoridad y gobierno, se entra en una dinámica de aceptación del ser superior y quedando las personas entonces, en condiciones de inferioridad respecto de quien lo manda y domina.

Por otro lado la ideología cristiana valoró y premió la obediencia incondicional al mandato recibido del dominador; la sumisión y el temor llevaba a seguir la palabra del supremo; a sacrificar lo más preciado y también a sacrificarse; como se evidencia en diferentes versículos bíblicos y que hasta nuestros días permanece en todo aquél que profesa esta ideología.

Lo importante del control Social por medio de la culpa es que se reconozca a quien domina. Cada vez que el dominado se arrodilla para pedir clemencia o perdón; se cumple la función del castigo y de la absolución, reforzando la figura de la autoridad y manteniéndola como superior jerárquica, de los subordinados, de todos aquellos que creen en la confesión y las sagradas escrituras.

Por ello con el tiempo y las condiciones sociales, económicas y políticas y tratando de reforzar la figura de autoridad, se hace necesario acabar con el concepto de "*hombre delincuente*" natural, construido como ser pecaminoso, enfermo de maldad y que por ello transgreda la norma del Señor, concebida como buena y hecha para beneficio de todos.

Por ello se requiere construir otro nombre, el de la "*Razón Única*"³ que involucre la arbitrariedad y el interés del sujeto, individual o colectivo dominante que define y

³ GONZÁLEZ, Alicia; SANCHEZ Augusto. "*Criminología*". México. Ed. Porrúa. 3 era ed. 2010. pp. 33

aplica la norma, así como su responsabilidad en la construcción del llamado *delincuente*.

El sujeto expiatorio cumple entonces la función simbólica del sacrificio, en el sentido que el dominante de la vida social, castiga siempre a alguien como transgresor de su mandato, aunque sólo sea para ejemplificar y demostrar su poder; lo que hace que quede bien ante la conciencia colectiva, porque aunque no la deba, la paga, y le restituye autoridad al que se apropia de la violencia legitimada.

2.-El Estado Absolutista como transición del Estado Religioso al Laico moderno.

El Estado Absolutista, se estructura con base en los principios de la edad de la fe, cuyos fundamentos divinos o sobrenaturales eran incuestionables. Por ello los reyes lo eran por "*gracia de dios*", portavoces de la divinidad, pero las leyes eran hechas por ellos mismos, con la responsabilidad de construir y difundir tal orden.

El actuar de la iglesia es vista como estrategia política de un poder temporal rival; evidenciándose la transición del Estado. El Renacimiento y la Reforma aceleraron su ritmo y logran la ruptura cuando el proceso estaba casi completo.

Con Rousseau se implementan nuevas formas, el misticismo y sentimentalismo, el romanticismo comienza a influir en las fuerzas del progreso. Pareciera que planteaba un ataque utópico contra la sociedad en general; fue el primer pensador moderno que odió la civilización precisamente por su racionalidad, amando al hombre primitivo por su descendencia espontánea, refiriendo al hombre como un ser eminentemente, emotivo, y al Estado como la nueva comunidad religiosa y la humanidad, la deidad secular. ⁴

⁴ Cfr. CROSSMAN, R.H.S. "*Biografía del Estado Moderno*" México. Ed. Fondo de Cultura Económica. Traducción de J.A. Fernández de Castro. 1986

En los límites del poder del Estado se distinguen debidamente los derechos respectivos de los ciudadanos, del soberano, y de los deberes que debe cumplir respondiendo al Contrato Social, con derecho que deben gozar como hombres; con el deber de prestar al Estado sus servicios; en consecuencia, el Pacto social establece entre los ciudadanos; una igualdad tal que todos se obligan bajo las mismas condiciones y todos gozan de idénticos derechos, en que todo acto de soberanía, auténtico de voluntad obliga o favorece igualdad a todos.

Con el pacto social por el cual se da la existencia y vida al cuerpo político, también se da movimiento y voluntad por medio de la ley, definiendo lo bueno conforme al orden; pero siendo estas leyes vanas entre los mismos hombres, haciendo el bien del malvado y el mal del justo, cuando éste las observa con todo el mundo sin que nadie las cumpla; por lo que es preciso que las leyes unan y relacionen derechos y deberes que encaminen a la justicia hacia los fines del Estado.

El cuerpo político está constituido por la fuerza y la voluntad, o bien por el poder legislativo perteneciente al pueblo y por el poder ejecutivo perteneciente al particular, a la fuerza pública; siendo el gobierno un cuerpo intermediario establecido entre los súbditos, y el soberano para su mutua comunicación, encargado de la ejecución de las leyes y el mantenimiento de la libertad tanto civil como política, ejerciendo legítimamente el poder ejecutivo.⁵

El político y diplomático Maquiavelo escribió sobre la política, adquisición, práctica y conservación del poder, así como de los errores que deben evitarse para mantenerse en el ejercicio de las funciones de un rey, expresando la esencia del Renacimiento; *El príncipe*, manifiesta el nacimiento del Estado como nación, partidario de las instituciones republicanas. Advertía que ningún Estado podría prosperar si su moral había fallado; comprendiendo el valor de la libertad, de las leyes y de la sana religión, pero también sabía que la religión no podía

⁵Cfr. BASABE, Agustín. "Teoría del Estado". México. Ed. Jus. 3era ed. 1970.

proporcionar ninguno de esos beneficios al reconocer la necesidad de un orden moral y denunciando la podredumbre existente.⁶

Maquiavelo argumenta que en todos los Estados existía un poder supremo, el soberano; la teoría del Estado que rechaza el reconocimiento de cualquier limitación de su autoridad por un poder exterior, ya sea un príncipe o una iglesia internacional. El poder es la justificación de la soberanía; Maquiavelo suponía que el hombre estaba dominado por un incentivo principal, la ambición; su credo era la imposición de su yo; por lo que el comercio, la ciencia y la estrategia militar debían ser considerados como los instrumentos mediante los cuales lograba su propio agradecimiento. Hace referencia a un hombre antirreligioso y antisocial, moralmente libre para pensar y hacer lo que quisiera donde su único límite era su propia capacidad y ambición de sus vecinos, manifestando ante las masas, la moralidad y la religión. El gobernante debía cuidar de proporcionárselas, pero no sentirse atado a estas reglas, pues como legislador supremo y siendo la ley instrumento de su soberanía; identificando una filosofía contradictoria, argumentando que la fuerza era la única justificación del poder, equivalente a decir que el poder no tiene justificación, sin embargo él era realista, pues advertía las realidades sobre las que descansaban sus acciones e ideas.⁷

También se encuentra la teoría de Hobbes, más pesimista y con una filosofía diferente sobre la vida, refiere que el hombre es algo que la razón concibe como una máquina o combinación química; la sociedad humana es también racional, una maquinaria más elaborada, más importante donde había que entender su estructura y la conformación de las partes que la componen, la naturaleza del Estado y de los seres humanos, lo concibe integrado por razón y pasión, temas que debían ser descritos y estudiados por la ciencia.⁸

⁶Cfr. MAQUIAVELO, Nicolas. "El príncipe". México. Ed. Epoca. 1986.

⁷ Cfr. CROSSMAN, R.H.S." *Biografía del Estado Moderno*". México. Ed. Fondo de Cultura Económica. Traducción de J.A. Fernández de Castro. 1986.

⁸ Cfr. HOBBS, Tomas." *Leviatán: o la materia, forma y poder de una república eclesiástica y civil.*" México. Fondo de Cultura Económica. 1997.

Se hacen explícitos los principios rectores de la vida social, la justicia, que se desarrolla justo desde el nacimiento del Estado cuando el jefe de una comunidad sin Estado asumía para sí la justicia; estableciendo que nadie podía hacerse, justicia por su propia mano, que lo no prohibido está permitido, que lo prohibido no está permitido. Sin embargo esta regla no se aplica a los servidores públicos, quienes solo pueden hacer lo que la norma dice. Garante entonces de la paz pública, concentra en las facultades de resolución de conflictos y monopoliza el ejercicio de la violencia legítima.

Para los liberales clásicos, la pena tiene por finalidad equilibrar las condiciones de las partes del contrato, por su incumplimiento y sin exceder los límites alcanzados en el consenso.

3.- Estado Mercantilista.

Con los grandes descubrimientos se desarrolla el mercantilismo como medio de producir riqueza como objetivo exclusivo. De lo que se trataba, en definitiva, era de favorecer la exportación de mercancías manufacturadas producidas en los propios países.

A partir del siglo XVI comenzó a producirse la dispersión de los hombres por Europa en busca de oportunidades y a perderse de la dominación inmediata que había entre los señores feudales y sus siervos, perdiendo a su vez los vínculos con la tierra que les aseguraba el sustento.

Ante tales circunstancias, fue necesario y oportuno inventar la justificación ideológica del *contrato social* que permitiera el control de esa población dispersa; naciendo la idea del *hombre libre*, pero responsable de estar vinculado al aparato de producción controlado por propietarios particulares.

De esta manera la vagancia y la mendicidad se elevan a categoría de delito, obligando a los individuos pobres a vincularse al aparato productivo para no morir ahorcados. Nace la *pena privativa de libertad*, en su inicio como las llamadas *casas de trabajo*, con horarios regulados y cuotas de productividad fijas.

También se crearon las *casas de corrección* para individuos que habían cometido algún delito, donde se les enseñaba las nuevas formas de producción, con fines de reformar a los internos por medio del trabajo y la disciplina⁹, oficializándose entonces la explotación de la fuerza laboral del preso.

4.- El Estado Liberal laico – Capitalista.

Las antiguas clases de comerciantes y terratenientes se van incorporando como factor político poderoso, en el nuevo capitalismo industrial. Se destruye el despotismo absoluto, aplastando los privilegios de la iglesia y de la nobleza. Los propósitos del Estado francés se resumen en riqueza y gloria, el dinero permitía levantar y mantener ejércitos, empleando fines en el mantenimiento de guerras continuas y en obras públicas.

Con una población abundante y que constituía un potencial productivo, una forma de riqueza y de poder para los proletarios de las casas de trabajo y de corrección; nació la “*fábrica*”, ya que al poner a producir a muchos hombres en espacios cerrados causaba alta productividad, a menor costo y mayor plusvalía, generando una producción a gran escala.

Con la concepción del *hombre libre* capaz de ser contratado, se incrementaron los primeros trabajos asalariados y se comenzó a cotizar el dinero, el tiempo y la fuerza del hombre, pero también renació la esclavitud.

⁹Cfr. MELOSSI, D. y PAVARINI, M. “Cárcel y Fábrica”. Los orígenes del sistema penitenciario (siglo XVI-XIX), México. Siglo XXI Editores. 1992.

Debido al excedente de mano de obra que se daba, se provocó la generalización del uso de la pena de muerte; sin embargo la reacción del pensamiento iluminista e ilustrado incitó a la invención de la pena de privación de la libertad como pena alternativa.

El prisionero al estar impedido o controlado en su productividad se empobrecía aún más, por lo tanto la privación de la libertad venía a construir una pena. El delito y la pena se comenzaron a interpretar como una condición natural y equivalente del intercambio, en el cual, la sanción por el incumplimiento del contrato, se imponía como una retribución para lograr el equilibrio de la supuesta igualdad entre las partes; incluso esa idea racionalista fue negociada en dinero apareciendo la pena alternativa de la multa.

De esa manera la pena de muerte, las marcas, los azotes y las multas aparecen jurídicamente como parte de un *sistema igualitario democrático de derecho*.¹⁰

Bajo esas diversas formas de explotación, el capitalismo compra la fuerza de trabajo, por un salario inferior al bien que produce el obrero y las clases poderosas se apropian del sobre-producto-social y del producto del sobre-trabajo de los dominados ya sea fuera o dentro de las prisiones-fábrica.¹¹

La ideología liberal moderna institucionalizó al Estado laico y logró replegar al Estado religioso cristiano, que había monopolizado el poder político, económico y militar. El nuevo Dios siguió siendo el Poder, ahora dividido en Poder político, económico y militar. Los nuevos instrumentos ideológicos del control social fueron el contrato social y el derecho, con los cuales se legitimó el derecho a castigar, que le concedía al poderoso.¹²

¹⁰ Cfr. PAVARINI, Massimo. "Control y dominación. Teorías criminológicas y proyecto hegemónico". México. Siglo XXI Editores.1998.

¹¹ GONZÁLEZ, Alicia; SANCHEZ Augusto. "Criminología". México. Ed. Porrúa. 3 era ed. 2010. pp.48

¹² Idem.

Para el liberalismo, la sociedad civil se compone de hombres que se reúnen “libremente”, establecen un sistema productivo, dándose las reglas que lo legitiman. Para ser responsable penalmente se requería el conocimiento previo a la norma, lo que permite el nacimiento de la conciencia moral y el deber de cumplirla.

5.- La Ideología Clásica Penal Moderna.

Los principios básicos de la Filosofía Clásica Penal Liberal se pueden considerar los siguientes:

- Todos los hombres siendo por naturaleza egoístas, pueden cometer delitos.
- Hay un consenso en la sociedad acerca de la conveniencia de proteger la propiedad privada y el bienestar personal.
- Al fin de impedir una guerra de todos contra todos, los hombres celebran libremente un contrato con el Estado para preservar la paz, de conformidad con las estipulaciones establecidas por ese consenso.
- La pena debe utilizarse para disuadir al individuo de violar los intereses de los demás. Tomar medidas en contra de esas violaciones es prerrogativa del Estado, la cual le ha sido concedida por las personas que celebran el contrato social.
- Las penas han de ser proporcionales a los intereses violados por el delito. No deben ser excesivas respecto de él ni empleadas para reformar al delincuente, porque esto afectaría los derechos del individuo y quebrantaría el contrato social.
- Debe haber una menor cantidad posible de leyes y su aplicación debe quedar perfectamente delimitada mediante las garantías del debido proceso.
- Cada persona es responsable de sus acciones, y todas, cualquiera que sea su rango, son iguales ante la ley. Por lo tanto son inadmisibles las circunstancias atenuantes y las excusas.
- El delito es un ente jurídico y su comisión entraña una responsabilidad moral.
- Los delitos tienen carácter “político” si se realizan por ideales altruistas en beneficio común o de la patria.
- Los delitos tienen carácter “común” si se realizan con ánimo egoísta y de beneficio individual.
- Los delitos políticos no deben ser tratados por el derecho penal sino por el derecho de guerra.

-Los delitos contra la religión no deben estar contenidos en los códigos penales.¹³

Con la Revolución Francesa se enfrentan las clases sociales, propietarios de los medios de producción y los proletarios. Se tendía a la eliminación de los abusos de la tiranía y la afirmación de los derechos de la persona humana, de tal manera que el derecho de los hombres fue visto por los juristas clásicos como el último recurso de lucha que tienen los ciudadanos para oponerse a las autoridades de un Estado arbitrario y abusivo; posteriormente los marxistas apelan por una nueva justicia social, de ahí surgen nuevos pensamientos y el Estado anterior estaba en peligro de desaparecer; por eso se ve forzado a intervenir en el sistema de producción y surgirá el Estado intervencionista.

6.- Estado Intervencionista.

El Estado Intervencionista parte de la introducción de un postulado de armonización histórica entre el sistema de producción y los poderes públicos en la sociedad capitalista.

Desde comienzos del capitalismo e incluso prevalece y se manifiesta en entidades más atrasadas, donde el mecanismo de penetración de la sociedad en el Estado se concibe como un proceso mediado a través del sistema de partidos, tratando de asegurar la relativa autonomía del sistema político convirtiéndose en una garantía de estabilidad y reproducción del sistema.

De tal manera que se presenta en las instituciones el fenómeno de la burocratización que hizo de estos entes un nido de clientelismo y corrupción. Se identifica al Estado como el gran propietario de importantes sectores de la economía nacional y de los servicios públicos.

¹³ GONZÁLEZ, Alicia; SANCHEZ Augusto. "Criminología". México. Ed. Porrúa. 3 era ed. 2010. pp.48

En cuanto a la política social, el discurso se puede reducir a lo siguiente: contratos laborales indefinidos, más créditos, pensiones concurrentes y la idea queda de su país de propietarios. El gobierno propone una reforma laboral para establecer la contratación definida a cambio de la temporal, se hace porque una de las dificultades de la banca para el otorgamiento de créditos ha sido la inestabilidad laboral de gran parte de los trabajadores, de ahí que busque garantizar el incremento de los créditos y el recaudo de cartera, por ende el enriquecimiento de los grupos financieros por medio de la usura.¹⁴

7.- Estado de Bienestar Social.

El Estado de bienestar social, empieza a desarrollarse después de la Segunda Guerra Mundial; sin embargo sólo parece vigente en el ámbito del oeste por los diversos pactos que vinieron desarrollándose, que aunque tuvieron repercusiones internacionales, parecen dirigidos a las condiciones internas de los países que hicieron. (pactos de solidaridad y pactos sociales).

El papel del Estado es complementario, supletorio y un deber con la familia de protegerla e institucionalarla. Su función educacional es meramente auxiliar, cambiante del derecho que les corresponde a los padres. La neutralidad cultural del Estado no puede obligar a nadie a que tome una posición agnóstica, o a que profese cualquier doctrina. La equidad y libertad imponen en el mundo la solución pluralista, que sean los padres quienes escojan el tipo de escuela que quieren para sus hijos; identificando que el Estado controla formal e informalmente por medio de sus programas ya sean educativos, de salud, bienestar etc. dando lo mínimo indispensable para cubrir sus propósitos declarados a la misma sociedad, pero en términos reales podríamos identificar la sutil violencia que ejerce sobre el pueblo. Donde la población exige al Estado en todas las dimensiones pero sin

¹⁴ http://www.diba.cat/cemical/a-fitxers/resumen_propuesta_gobierno_reforma_laboralPA05_02_10.pdf. Edo.de MéxicoMéxico.Febrero.2010.

identificar que él mismo es el responsable y que no puede dejar en manos del Estado lo que ellos mismos no logran hacer por sí mismos.

Los derechos penales contruidos son en parte inspirados por la escuela clásica (aportando el derecho de culpabilidad), la imposición de penas con carácter intimidatorio, pero también en el ejercicio o en su ejecución tienen un carácter readaptador, aportación de la escuela positivista.

Los conflictos que la sociedad capitalista genera, como el conflicto entre el trabajo y el capital, para los sociólogos estructural funcionalistas pueden controlarse por medio de la política, por los sindicatos o por una democracia representativa, también de los partidos de izquierda.

8.- Estado Neoliberal.

El Neoliberalismo es un efecto político de la internalización o globalización de la economía capitalista, mientras éste fenómeno capitalista se sigue desarrollando la respuesta de los Estados, que son representantes de la clase capitalista y por ende la clase dominante; abriendo fronteras para inundar de mercancías producidas por los grandes monopolios y compañías transnacionales del capitalismo mundial.

El Estado Neoliberal surge como respuesta ideológica de los países centrales para justificar las políticas económicas neo-liberales que comenzaron a ponerse a prueba con el monetarismo en Chile, después del golpe militar de 1973. Así, en muchos países, la búsqueda del máximo beneficio al menor costo, la privatización de los bienes del Estado, la inversión monetaria masiva y el libre comercio, permitiendo la entrada de los monopolios que provocaron el colapso de las pequeñas y medianas industrias nacionales, con el consecuente desempleo.¹⁵

¹⁵GONZÁLEZ, Alicia; SANCHEZ Augusto. "Criminología". México. Ed. Porrúa. 3 era ed. 2010. pp.19

La competencia se hace cada vez más inalcanzable, la misma burguesía nacional al no poder competir con las grandes empresas internacionales, y por otro lado los obreros seguirán siendo obreros y el capital explotará su fuerza de trabajo, en similar forma cualquier lugar donde se encuentre la producción capitalista; la única diferencia será la nacionalidad del patrono y/o de la empresa donde laboren los trabajadores.

En este Estado Neoliberal en el que nos vemos inmersos, el mercado, queda libre de toda interferencia del gobierno que ya no actúa como un regulador de las relaciones sociales y económicas. El Estado queda excluido del proceso económico, se le reduce a la mínima expresión en cuanto intervención y gasto social, pero máximo en la protección del mercado. Pero incluso, para algunos autores los principios como la igualdad, justicia social e incluso democracia, resultan un atentado para la libertad en tanto la entienden sólo como libertad de mercado, como libertad de circulación de la mercancía y es desde este punto de vista en que los neo liberales plantean la falta de financiación del gasto social como un mero problema monetario y en modo alguno estructural, para lo cual recurren de modo simplista a reducir al máximo el gasto social provocando con ello un ahondamiento de la crisis,¹⁶ manifestándose el Estado cada vez más endurecido en sus políticas de control social.

Como resultado de este nuevo sistema productivo, se privatizaron los servicios públicos y la seguridad social, dejando en el desamparo a millones de familias que han engrosado los índices de la criminalidad y por ende, de la economía informal.

En el marco de lo socio-económico-político de opresión en que han vivido los países latinoamericanos durante el siglo XX, en la última década se comenzó a vincular el “*narcotráfico*” y los delitos “*organizados*” con los “*delitos políticos*”, por

¹⁶ Cfr.

http://www.portalbioceanico.com/er.politicagobierno_poderjud_conf_doc101.htm
[Edo. de México.México](#) 2009.

lo cual en los diferentes países se expidieron "*leyes contra el terrorismo*", a través de las cuales se otorgaban amplias facultades discrecionales a las policías y a los ejércitos, de manera que los delitos por ellos cometidos, quedaban justificados en el derecho interno.¹⁷

El proyecto de globalización económico-ideológica, nacido para satisfacer necesidades de los sistemas productivos de los países centrales, ha impactado los sistemas de control social a nivel nacional e internacional y obligando a los ordenamientos jurídicos a adaptarse.

En diversas partes del mundo los contenidos jurídicos sustantivos, procesales y de ejecución penal se han homogeneizado con una lógica transnacional que llega a permitir el juzgamiento rápido a través de juicios orales y la persecución de personal y la actuación de políticas y jueces, más allá de las fronteras locales, facilitando operativos multinacionales. Se analiza entonces el proceso de formación de un modelo represivo, coherente con una política de control social internacional, que es denunciada por la criminología crítica, como un problema de origen estructural.

9.- *El Estado y sus relaciones.*

Retomando la justificación del Estado, primeramente partimos de que el hombre es un ser social y éste sólo es posible gracias a que viven en comunicación con otros. Esta es una necesidad natural para la persona humana; necesidad imprescindible para la conservación y desarrollo conveniente del hombre. La necesidad del ser humano para mantener y perfeccionar su vida física, intelectual y moral, entonces explica la existencia del Estado como ser e instrumento jurídico – político.

¹⁷ GONZÁLEZ, Alicia; SANCHEZ Augusto. "*Criminología*". México. Ed. Porrúa. 3 era ed. 2010. pp. 193

El Estado se justifica en la medida en que cumple su función auténtica y no pone tal función al servicio de fines que no son los que su esencia arquetípica exige.

Los aparatos represivos del Estado comprenden; al gobierno, la administración, el ejército; la policía, los tribunales, las prisiones; “funcionan mediante la violencia”¹⁸ aunque no todas física; y los “*aparatos ideológicos*” del Estado son ciertas realidades que se presentan al observador inmediato bajo la forma de instituciones distintas y especializadas como son; la iglesia, la escuela, la familia, los sindicatos, la cultura etc. “*funcionan mediante la ideología*”.

Mientras unos son represivos y públicos; los segundos provienen de un dominio privado; Gramsci refería la distinción entre lo público y lo privado siendo una distinción interna del derecho burgués, válida en sus dominios donde ejerce su poder; y no alcanza al dominio del Estado, pues éste está más allá del Derecho. El Estado, que es el Estado de la clase dominante, no es ni público ni privado, al contrario, es la condición de toda distinción entre público y privado. Aunque ambos funcionan mediante una violencia y una ideología, pero con una diferencia importante que impide confundirlos, predominando uno de ellos.; atenuando o disimulando, de una forma simbólica.¹⁹

Sólo el Estado puede hacer uso de la fuerza con el fin de castigar al responsable de un delito, sin embargo ella no puede imponerse por cualquier medio y a cualquier precio, es exigible la existencia de un mecanismo racional y justo por cuya vía se realice el *ius puniendi*; con condiciones de legalidad estableciendo un procedimiento penal y la intervención de órganos competentes para la persecución penal y determinar la sanción. Por lo tanto la verificación e imposición del uso de la fuerza racional que corresponde al Estado, no es absoluta y sólo se legitima si

¹⁸ ALTHUSSER, L. “Ideología y aparatos ideológicos del Estado”. México. Ediciones quinto sol. 6ª ed. Pp. 27 y sigtes .1985

¹⁹ Idem.

se verifica a través de un procedimiento y órganos respetuosos de derechos y garantías que corresponden a un Estado de Derecho.

10.- El derecho y sus fines.

La filosofía del derecho se involucra con las leyes o lenguaje jurídico para los efectos de apreciar que fines persiguen con el orden jurídico (justicia, bien común, seguridad social etc.). Se encarga de analizar la justificación de la coerción, mas no explica el *¿porqué?*

Las relaciones sociales que son vistas como causa de normas jurídicas; ej. El comportamiento legislativo (las leyes las hace el pueblo) así lo justifican. Las condiciones materiales de existencia, fuentes reales del derecho (vida) van cambiando. Aquellas relaciones sociales vistas como consecuencias de las normas jurídicas; por ejemplo la ejecución de las penas,(relaciones sociales que resultan). Comportamiento judicial (los jueces producen normas involucrando normas) se ha clamado la sociología de la justicia. Aquellas relaciones sociales vistas como funcionales a las 2 anteriores, ej. Grupos de presión (un grupo presiona a favor de la despenalización del aborto, otro en contra).²⁰

De acuerdo con lo anterior, los sociólogos del derecho refieren que las leyes son producto de la fuerza. La violencia es el poder que crea al derecho, pero que se convierte en aquél poder que lo conserva.

La violencia que está fuera del derecho (ilegal), es peligrosa, diría *Roberto Bergalli*, no por los fines inmediatos que persigue sino por su simple existencia fuera del derecho. Porque en cada violencia fuera del derecho estará siempre presente el carácter de creación jurídica. Bajo estos dos fines produce o bien conserva el derecho.²¹

²⁰ BASABE Fernández, Agustín. "Teoría del Estado". México. Ed. Jus. 3era ed. 1970. PP. 169 y sigtes.

²¹ GONZÁLEZ, Alicia; SANCHEZ Augusto. "Criminología". México. Ed. Porrúa. 3 era ed. 2010.

Existen funciones Declaradas siendo éstas las justificaciones para la creación de instituciones, son los propósitos que éstas declaran perseguir; aunque en la práctica no se consiga (mundo del deber ser); y las funciones latentes que evidencian aquellos propósitos no declarados por las instancias, pero que se van concretando en la práctica (a veces encubiertas por las declaradas).

La función de la pena, pasa desde el plano de las teorías basadas en la racionalidad instrumental (la pena como medio para lograr ciertas metas) al plano de la racionalidad comunicativa (la pena como respuesta, sin más, al ilícito, comunicándose a través de la misma, la decisión de ratificación de la norma quebrantada. La pena se aplica, sencillamente, para demostrar que la norma está vigente, reforzándose así la confianza en sí misma.²²

Foucault refiere que la idea de la penalidad que intenta corregir metiendo en prisión a la gente es idea policial, nacida paralelamente a la justicia, fuera de ella, es una práctica de los controles sociales o un sistema de intercambio entre la demanda del grupo y el ejercicio del poder.²³

La transformación social que actualmente se vive va acompañada de la reelaboración de principios básicos históricos, políticos, económicos y sociológicos; en que el individuo y sus relaciones sociales se han ido transformando radicalmente, en una constante de espacio y tiempo, local o mundial, de lo privado y lo público; con elementos y expresiones nuevas.

Por consiguiente en el próximo apartado se abordarán las políticas criminales que el Estado va implementando para seguir ejerciendo el poder y cómo mediante el discurso penal logra la conservación del orden social; el Estado invierte en la sociedad el tradicional discurso del delito, el mecanismo positivo funciona de lleno en el lenguaje de todos los días, y éste los fortifica; el discurso pasa a ser el vehículo de la ley, principio constante de la transportación universal del orden.

²² VALLEJO, Manuel. "Estudios penales". Chile .Ed. Lexis Nexis. pp. 16. 2006

²³ FOUCAULT, Michel." La verdad y formas jurídicas". Barcelona. Ed. Gedisa. 2ª ed. Pp. 111. 1991.

CAPÍTULO II

POLÍTICAS CRIMINALES DEL ESTADO COMO DISCURSO DE CONTROL SOCIAL

El Derecho se construye a nivel de discurso con palabras que pueden o no tener correspondencia en el mundo de lo concreto, el mundo cerrado de las normas jurídicas se constituye y desarrolla en la expectativa de un deber ser, obedeciendo a principios teóricos de formación como discurso que lo dotan de una sustantividad específica y produce consecuencias concretas al aplicarse; de tal razón que trataré de analizar el discurso jurídico del Estado.

Para conocer el objeto de estudio de la criminología se debe considerar que el poder es anterior y superior a una realidad específica, al conocimiento e ideologías, siendo entonces una norma que se impone para estructurar el orden social como medio para su control.

El poder entendido como la fuerza de voluntad de un sujeto particular o colectivo, capaz de imponer su propia conciencia de realidad a otros, mediante la amenaza a bienes comunes o privados, si no se someten a él. Esa fuerza de imponer destinos a las personas puede institucionalizarse mediante el discurso, la intimidación o el miedo, los criterios de verdad que desee, aunque no sean coincidentes, respeto a la conciencia de lo real del grupo.²⁴

El mundo de lo concreto es y está ahí, independientemente de la percepción que de él se tenga, y del mundo del lenguaje que construye la subjetividad de los seres

²⁴ GONZÁLEZ, Alicia; SANCHEZ Augusto. "Criminología". México. Ed. Porrúa. 3 era ed. 2010. pp.5

humanos en su interacción y lo convierten en objetividad a través de la ideología, de la norma y la propia cultura.

Esas normas se manifiestan como controles sociales formales, cuando la ideología se convierte en un mandato con consecuencias jurídicas. Y como controles sociales informales cuando la ideología expresada, tiene como sanción un reproche moral o social, que genera sentimiento de culpa.

Para *Alicia González y Augusto Sánchez* los conceptos de delito y de delincuente son construcciones ideológicas que dependen de la concepción que se tenga de la sociedad, por tanto se pueden identificar dos grandes polaridades, desde la perspectiva de la organización social para identificar el objeto de estudio de la criminología:

1.- Primeramente las ***Políticas Criminológicas de la razón única***, en que la sociedad es vista como conjunto humano obediente a una sola razón y realidad; considerada como buena, bien intencionada y como única posible; concibiendo entonces a los individuos como iguales en la homogeneización educativa, y al diverso como el enemigo, inconforme que debe ser reprimido para que no rompa la armonía social.

2.- Por otro lado las ***Políticas Criminológicas de las razones plurales***, identifican a una sociedad considerada como un conjunto humano heterogéneo, donde coexisten distintas razones y realidades, reconociendo y respetando a la diversidad, caracterizándola en la pluralidad ideológica en la educación.²⁵

²⁵ GONZÁLEZ, Alicia; SANCHEZ Augusto. "Criminología". México. Ed. Porrúa. 3 era ed. 2010. pp.

1.1 La Vertiente ideológica hebreo-cristiana sobre el pecado y el castigo.

Dentro de las políticas ideológicas de la razón única, primeramente se identifican las ideologías autocráticas, en que sólo existe una racionalidad; donde se ha construido una sociedad unitaria y cohesionada en torno a la conciencia de realidad y valores del dominante; implicando que esa única razón es buena, y no someterse a ella es malo, incurriendo en pecado, o en el delito

Esta tecnología de control social por la culpa es funcional, y un proceso contranatural. El sentimiento de culpa provoca y enferma psicológicamente a las personas; las conflictúa de tal manera que las hace luchar contra sí mismas en una contienda sin solución aparente. Por ende el poder en Occidente logra el auto-control de los individuos, percibiendo que los controles informales tienen más efectividad que los formales, pues aquellos se enseñan y se introyectan en las personas, de tal manera que no parecen extraños, sino que llegan a ser parte de la personalidad y el mismo individuo los retroalimenta.²⁶

Esta ideología institucionalizó la violencia de la dominación y la venganza del dominador sobre el dominado; y más aun constituyó una violencia de género hacia la mujer, con la imposición de superioridad del hombre sobre la mujer y la construcción de ésta como inferior y pecadora conforme a la palabra bíblica. Es una desigualdad en función negativa, de tal manera que el inconsciente colectivo histórico femenino y masculino hasta nuestros días, a pesar de los grandes avances en Derechos de la mujer, se ha aprendido culturalmente que ser mujer significa ser vulnerable, sumisa, acosada, perseguida y victimizada por un hombre.

²⁶ Idem. pp.30

1.2 Vertientes de la criminología y el derecho penal clásico.

Cesar Beccaria fue el primero en formular los principios del derecho penal y de la criminología clásica, sustentado firmemente en las teorías del contrato social de Hobbes, Montesquieu y Rousseau. “De los delitos y de las penas”²⁷ (1764), Beccaria revolucionó el ámbito político y jurídico al establecer las pautas que regirían al Derecho Clásico:

- El *principio de legalidad* mediante el cual todos los delitos que pueden imputarse a una persona y todas las personas que a ella puedan imponerse deberán estar preestablecidos en una ley emitida por el poder *legislativo* y mediante un procedimiento legalmente previsto.
- El *principio de la interpretación de la ley*, solo por el legislativo, porque es el único soberano. Los jueces no deberán interpretar la norma jurídica sino aplicarla en los términos en que ha sido hecha ley, pues su interpretación crea la incertidumbre de quien busca el “*espíritu de la ley*”.
- El *principio de seguridad jurídica* para los ciudadanos, de manera que el derecho escrito con permanencia en el tiempo, garantice a la sociedad una forma fija de gobierno. El pacto social debe cumplir también el “*principio de certeza jurídica*” de tal forma que las leyes sean claras, precisas y están escritas en un lenguaje que le permitan a las personas juzgar por sí mismas cuál será el éxito de su libertad y no las pongan en posición de dependencia de algunos pocos.
- El *principio de proporcionalidad de las penas* respecto al delito, en función del mayor o menor grado de dañabilidad social que provoque.
- El *principio de la inaceptabilidad de la acusación secreta*, porque semejante costumbre hace falsos y dobles a los hombres, ya que quien sospecha ver en el otro a un delator, ve en él un enemigo.
- El *principio del no interés fiscal, ni de los decomisos a favor del erario público en los juicios*, porque las penas pecuniarias y los delitos del hombre, no deben convertirse en el patrimonio de los gobernantes. El que tiene a su cargo la seguridad pública, no debe tener interés en verla ofendida, para beneficiarse. Los ministerios públicos o los jueces no deben convertirse en agentes del erario fiscal, sino en protectores de las leyes.

²⁷ Cfr. BECCARIA, C, “De los delitos y las penas”. Madrid. Alianza Ed. 1982.

- *El principio de la prontitud de la pena* en el sentido, que será más útil y menos injusta, cuanto más pronta y cercana esté del momento en que se cometió el delito.
- *El principio de la no tortura y de la infalibilidad de las penas*; no son los tormentos ni la crueldad de las penas las que evitan los delitos, sino la infalibilidad de ellas.
- *El principio de la no pena de muerte.*²⁸

A esos postulados beccarianos deben agregarse, los contenidos en la *Declaración francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano* que reafirman los principios de legalidad y de procedimiento judicial, el de separación de poderes, y otros, que han sido retomados como pilares del derecho público en muchos países, y que también se hacen presentes en los juicios orales que posteriormente se retomarán:

- *El principio de inocencia* mediante el cual debe presumirse que todo hombre es inocente mientras no se pruebe y declare que es culpable.
- *El principio de responsabilidad de los servidores públicos*, en el sentido que la sociedad tiene derecho a pedir cuenta de su administración a todo empleado o servidor público.²⁹

Francesco Carrara (1805-1888) en su obra titulada "*Programa de Derecho Criminal*" en 1859, refirió que la norma que define lo que es delito, es un "*ente ideal*" mencionando que es una creación humana, una invención que cambia, como cambia el humor y las necesidades de los hombres que tienen el poder para imponerla.

Para el derecho clásico, la acción realizada contra la ley debe provenir de un sujeto que sea moralmente imputable, que el acto tenga un valor moral, que de él provenga un daño social y que éste acto esté prohibido por la ley positiva.

Los aspectos represivos aparecieron motivados por una sociedad clasista, tendiente a conservar los nuevos privilegios adquiridos; sus principales objetivos

²⁸ GONZÁLEZ, Alicia; SANCHEZ Augusto. "*Criminología*". México. Ed. Porrúa. 3 era ed. 2010. pp. 31

²⁹ Idem. pp. 33.

fueron: tutelar la propiedad privada, la libre iniciativa, los atentados contra el patrimonio y la injerencia del sector público en la vida privada. La persona tenía “*libre albedrío*” para actuar, conforme o en contra de ese “*ente jurídico*” promulgado por los hombres como razón única y como derecho para todos; pero para que fueran imputables era necesario que hubieran actuado con plena libertad y conocimiento previo de la norma jurídica, es decir, que en ellos hubiera nacido “*conciencia moral*”, para que tuvieran “*culpa-bilidad*”, y fueran responsables de un delito.

1.3 Vertientes del Positivismo Antropológico Penal Positivista.

César Lombroso (1835 – 1909) en 1876 habla del hombre delincuente, es el primero que hace una sistematización y establece técnicas que correspondían con los criterios científicos y metodológicos de investigación, se apegó al método científico; estudiando principalmente cráneos, empieza a hacer el estudio físico del delincuente y sus características comunes craneales; concretándolo de la siguiente manera:

	Los fisonomistas consideraban que el físico de la cara se vinculaba a la capacidad para delinquir.
Antropología Criminal de Lombroso	Los frenólogos, estudios sobre fisiología, que la conformación craneal establecía formas de conductas delictivas.
	Lombroso hace un vínculo entre el mono y el hombre que no había evolucionado.

1.4 La Escuela Positivista del Derecho Penal.

La escuela Positivista surge en oposición a la Clásica, considerando aspectos fundamentales y surgiendo como ciencia la criminología; éstas se contraponen en aspectos como:

Este modelo concibe al individuo que viola la ley como un atávico, un loco, un enfermo, un incapaz de vivir y comprender la bondad de la sociedad; en un objeto de estudio médico-psiquiátrico.

El fundamento criminológico será la Criminología Positivista, originada por Lombroso, señala que se sabe sobre las causas de la desviación, basada en la naturaleza de los propios desviados por lo que se apoyaba en el determinismo. Para Lombroso, los que reunían las características del hombre delincuente eran los trabajadores, porque se resistían a ir a las fábricas a ser explotados.

La liberal intervencionista “*escuela positivista*” sustenta que el sujeto delincuente estaba determinado, no era culpable; apareciendo el principio de *readaptación social*, creando las *medidas de seguridad*, hablando entonces del ser irracional y del *derecho de autor*, pues el problema estaba en el individuo; y resaltan entonces los derechos colectivos.³⁰

Los estudios del delito se dirigen principalmente al estudio de una nueva categoría de hombre, el *hombre delincuente*, aquel determinado por factores biológicos-evolutivos; dando inicio a juzgarlo por su peligrosidad como individuo en sí, y malvado para la sociedad.

Se rescatan los principios básicos del iluminismo, se ve a la sociedad como eje del problema, en una utopía racional que percibía a la burguesía como portadora del cambio en la escuela Clásica, y en la Positivista la fuente del problema se ve en el

³⁰ Cfr. TAGLE, Fernando Tenorio. Curso: Penas y Medidas de Seguridad. Maestría en Política Criminal. Notas inéditas.1992.

individuo más que en la sociedad; se insiste en el orden y el progreso, principios del positivismo. Pretende la búsqueda de una sociedad ordenada y que logrará su progreso. El positivismo surge en contradicción al marxismo, contraponen sus principios, la clase que da el cambio, la proletariada.

En ese pensamiento, en lugar de aplicar penas determinadas se debían adoptar medidas de defensa social, acordes a la peligrosidad del sujeto y que debían mantenerse hasta que esa peligrosidad cesara.

De tal manera que la escuela Positivista del Derecho Penal influyó en la mayoría de los ordenamientos jurídicos de Europa y América Latina, introduce las medidas de seguridad y los sustitutivos penales que podían ser aplicados en forma alternativa o paralelamente a la pena, en función a la peligrosidad social. La pena debía ser impuesta tomando en cuenta las características individuales y las condiciones ambientales que actuaron para motivar al sujeto a cometer el delito.

Lombroso conoce a *Enrico Ferri* en 1857 y a *Garófalo*, quienes consideran dentro de la sociología criminal el estudio del delincuente tomando en cuenta tres factores determinantes que son los antropológicos, físicos y sociales. La escuela positivista, parte de los principios que no hay delitos sino delincuentes, y que son múltiples los factores personales y sociales que llevan al delito. Los factores físicos (clima, presión, religión etc.) en toda la clasificación del delincuente; los factores individuales eran predominantes en los locos, en actos pasionales y los sociales se encontraban en lo habitual y en lo ocasional.

El pensamiento de *Ferri* comprendía la abolición de la responsabilidad moral sustituida por la responsabilidad social; de la culpa moral a la responsabilidad legal por la cual el hombre responde de su delito por vivir en sociedad, desarrollándose el principio de responsabilidad de autor.

Fue el primero en hablar de las víctimas, insistió en la reparación del daño, eje de política criminal. Creó un esquema de política preventiva, retomó sustitutivos

penales, la ley de la saturación criminal (en una sociedad se pueden cometer ciertos delitos, no más). También fue el primero en elaborar un código positivo que entró en vigencia en 1930 en Italia.

La esencia del pensamiento de Ferri (1856-1929) comprendía la responsabilidad moral propuesta por los clásicos y la substitución de ella, por la responsabilidad social. Abordando el problema del delito desde un punto de vista multicausal y atiende a características biológicas, fisiológicas y sociales; refiriendo que la Sociología Criminal era un todo inseparable con la Biología Criminal, establece una clasificación “*natural de los delincuentes*”: enfermos mentales, delincuentes natos, habituales, ocasionales y pasionales.

Desde la perspectiva jurídica y criminológica clínica de orientación positivista, se entendía por *tratamiento de criminalidad*, el conjunto de las actividades instrumentales que se debían utilizar para la reeducación de la persona que ha sido condenada por un delito. Siendo una gama de tratamientos jurídicos, sociales, médicos, psiquiátricos, psicológicos y de prevención.

Aunque los fines declarados del tratamiento consistían en la rehabilitación y readaptación social de los sentenciados o de los sometidos a una medida de seguridad, la realidad dista de la finalidad de dichos tratamientos. En México como ocurre en otros países en cualquier momento histórico, el Deber ser de la ley penal o penitenciaria, es otra cosa del Ser del castigo penal; sin embargo, el sistema de tratamiento Progresivo Técnico para adultos está previsto en México por la Ley que establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de los Sentenciados, promulgada el 19 de mayo de 1971.³¹ Aunque también encontramos una gran violación a ésta y a la misma Carta Magna de los mexicanos, en el ejercicio cotidiano de las tareas de las instituciones que dicen ejercer justicia y en los procesos de derecho penal.

³¹ GONZÁLEZ, Alicia; SANCHEZ Augusto. “*Criminología*”. México. Ed. Porrúa. 3 era ed. 2010. pp. 62

Raffaele Garófalo coincide con *Ferri* en los principios que originan las bases de la *Nueva Escuela Positivista del Derecho Penal*. Sostiene que el delincuente debía ser segregado y castigado por su peligrosidad. Proporciona una definición sociológica del delito, “*delito natural*” como acción lesiva de los naturales sentimientos altruistas del hombre asociado, que son la probidad (necesario respeto de los derechos ajenos) y la piedad (reacción de irritación contra aquellos que hacen sufrir a los otros).³²

Se declaraba que la prisión buscaba determinar las formas de intervención correctivas sobre el sujeto individual, a fin de remover o controlar esas causas, para lograr su presunta readaptación social y de no ser posible, justificar su eliminación de la vida social, dejando sin posibilidades de incursionar a la vida social y productiva normal.

La delincuencia se vuelve útil como estrategia de dominación política porque sirve para separar el crimen de la política, para dividir y contraponer a las clases trabajadoras, para aumentar el temor a la prisión y garantizar la autoridad y el poder de la policía.

<i>Escuela Clásica de Derecho Penal</i>	<i>Escuela Positivista del Derecho Penal</i>
Estudia el delito como ente jurídico	Estudio del delincuente como ser enfermo
Impone la pena en relación al daño causado	Impone la pena en relación a la Peligrosidad personal
Busca la Culpabilidad en el hecho jurídico	Determinismo psicológico social en la conducta ilícita
Responsabilidad por el acto cometido	Responsabilidad de autor por ser el sujeto como es
Prevé la acción con Libre albedrío y plena conciencia de la ilicitud	Ser y actuar patológica e irracionalmente
Fin de la pena, como castigo justo ante el incumplimiento del pacto social de paz	Fin de la pena como prevención, readaptación, rehabilitación y medidas de seguridad, porque hay enfermedad

³² GONZÁLEZ, Alicia; SANCHEZ Augusto. “*Criminología*”. México. Ed. Porrúa. 3 era ed. 2010. pp. 57

Se muestra en el cuadro una comparación entre ambas escuelas de acuerdo al análisis realizado.

1.5 Vertientes Sociológicas del Delito y el Estructural Funcionalismo.

La sociedad es considerada como un organismo natural vivo, para encontrar una constante entre los sujetos y una estructura determinada de las instituciones sociales. Su objeto de estudio está referido a la estructura y funciones sociales que dependen de las instituciones públicas, y de los individuos en el desempeño de sus roles como parte del todo. También es vista como un organismo en el que cada sector cumple una función, por lo que el delito y el delincuente son parte de la fisiología social, y no de su patología; ambos son funcionales mientras se mantengan en límites de tolerabilidad, son fundamentalmente necesarios en toda sociedad sana, porque cohesionan a las demás personas en torno a los valores y normas dominantes, que son el común generalizado.

Émile Durkheim dice que finalmente toda estructura social posee sus propias conductas y es así como funciona dicho sistema, argumentando que la cultura impone la aceptación de tres axiomas culturales; el primero, cuando se esfuerza hacia el cumplimiento de esas metas sociales, el siguiente es el aparente fracaso (estación de espera hacia el éxito definido), y por último sería el verdadero fracaso (reducir la ambición o renuncia a ella).

Los fenómenos sociales como el criminal debe ser comprendido y analizado no en sí mismo, sino siempre en relación con el otros, determinados en el tiempo y el espacio.

Durkheim planteó el concepto de la *anomía* como una falla de la estructura social, por la carencia relativa de normas en grupo o en comunidad. La desviación puede ser portadora de innovaciones sociales y esto sí ocurre como hecho excepcional respecto al cumplimiento de la norma, y si la desviación refleja ausencia de la norma social, el hecho es negativo porque se produce una disgregación social.

Por su parte *Thorsten Sellin*, señala que los conflictos culturales se producen porque las personas que han asimilado las normas de un grupo o un área cultural, emigran hacia otra; entonces haciendo contacto con la otra y mientras asimilan las de la otra cultura; chocan con los límites de las áreas de cultura contiguas o las leyes, de cuyo conflicto nacería el delito.

Sellin sí clasificó los conflictos culturales en: *primarios*, cuando existen en la convivencia directa en un mismo espacio diversas culturas. Y *secundarios*, debido a un proceso de choque y diferenciación social de carácter discriminatorio o de rechazo por parte de la cultura que lo acoge, o de la modificación de la cultura originaria, bajo el influjo del nuevo ambiente social.

Edwin Shutherland plantea que el comportamiento delincuente no opera por la simple imitación de la conducta de otras personas sino por la asociación interpersonal con criminales. El aprendizaje de la conducta está en relación de la frecuencia, prioridad, duración y tipo de contactos; entonces una minoría al estar rodeado por otras personas cuyos conceptos y conductas favorecen la violación de las normas como aquellas de la *delincuencia profesional*, de las *subculturas* y de los *delitos de cuello blanco*. Por primera vez la criminología identifica que los poderosos también delinquen, siendo nuevas formas de conducta que requieren de investigación para conocer su lesividad.

Shutherland desarrolló un sistema de socio-crimino-génesis, de una conducta criminal con determinantes endógenos y exógenos a las personas, con causas estructurales y funcionales que favorecen la criminalidad. Contemplaba que el proceso que obtiene como resultado un comportamiento criminal, no es diverso de aquél que da origen al comportamiento normal; el comportamiento criminal es intrínseco al sistema social, constituido por la asociación de personas de tipos diversos, siendo que la personalidad criminal funciona en el ámbito de estos sistemas: integrada en asociaciones que persiguen un fin normal cualquiera, pero apreciando en sentido positivo la conducta antisocial. Así surgen asociaciones diferenciales, en competencia, llevando a una desorganización de la sociedad, a

través del debilitamiento de los valores comunitarios y creándose subculturas en sentidos opuestos.

*Robert K. Merton*³³ retoma la *anomia* de *Durkheim* para decir que determinada sociedad es presionada por esas metas sociales, culturales, económicas, referencias aspiracionales del individuo; pero asimismo, define, regula y controla los modos admisibles para alcanzarlos; sin embargo presionan de manera tal al individuo y no hay los medios institucionales para llegar a ellas, por lo que el individuo opta por diversos comportamientos de defensa, generando la anomia social.

La *teoría de la Anomía* de *Merton* plantea algunos tipos de adaptación individual a las circunstancias actuales identificando primeramente al *Conformista* quien cumple con la estructura social, cumple el requisito (se adapta a la sociedad); el comportamiento de *innovación* quien también tiene acceso a los medios institucionales y cumple el requisito sin importar que los medios sean ilícitos; el de comportamiento *ritualista*, mediocre conformista no cumple las metas culturales pero sí con las institucionales; el de comportamiento *retraído*, este se separa (alcoholismo, fármaco dependiente, delincuente) ni cumple con las metas culturales ni con las institucionales y ante la frustración optan por negar la validez de las metas y de esos medios para aislarse; y finalmente el comportamiento de *rebelión* que plantea medios diferentes, propone otros, (revolucionarios, guerrilleros) estos pueden o no cumplir dichas metas, que pudieran ser en pro o en contra a la misma sociedad.

Con estos planteamientos *Merton* cambió el concepto que antes había concebido *Durkheim* como un defecto de la estructura de poder que domina la sociedad, para convertirla en una reacción del individuo frente a las condiciones de vida en que está.

³³ MERTON, R. K. "Teoría y estructuras sociales". México. FCE. 1964. Pp. 143

1.6 Vertientes Criminológicas de la personalidad clínica.

Sabemos que depende del enfoque ideológico como se valore la conducta, en consecuencia la preocupación de la motivación y el resultado de la conducta de una persona, con la finalidad de transformarla aplicando reglas de causa efecto.

Se considera la diversidad individual entre los hombres, porque no se tiene certeza sobre su conducta, de tal manera que las disciplinas psicológicas reducen sus pretensiones en tanto sus manifestaciones. Esas ciencias encargadas de estudiar el comportamiento individual desde diferentes perspectivas teóricas explicando y comprendiéndola.

1.6.1 La Personalidad en el sentido común.

Se percibe como el conjunto de cualidades y características del sujeto, de aspectos orgánicos y psíquicos, que son observables; y para la psicología social la identifica en función de la impresión que el individuo provoca en los demás, como un agente del estímulo social, dependiendo de la posición en su interacción social.

La personalidad se manifiesta cuando el individuo reacciona positivamente ante el contacto con otras personas y se deduce que cuando su socialización le impide establecer relaciones positivas es debido a problemas de personalidad. Sin embargo, para la perspectiva biofísica eso no tiene nada que ver.

Entonces para definir la personalidad es necesario considerar las disposiciones psíquicas que se reflejan en las reacciones del hombre ante el ambiente, en el modo de apremiar sus intereses, de satisfacer sus necesidades, de lograr sus propósitos, y de comportarse en sociedad; actuando paulatinamente aspectos biológicos y sociales.

1.6.2 El método del Psicoanálisis.

Son teorías que reconocen la conducta humana manifestada por medio de la personalidad basada en cuestiones psíquicas inconscientes, tales como el *Ello*, *Yo* y *Super Yo*. El Ello, es la base de la personalidad, compuesto de factores psicológicos y hereditarios que van desde los instintos, las pasiones, las ideas y sentimientos. Es el instinto vital del cual derivan su capacidad operativa el Yo y el Super Yo. El Ello tiende a liberar tensiones para mantener cierto nivel por medio de mecanismos de defensa. El Yo se desarrolla como consecuencia de las necesidades del organismo que requieren relaciones adecuadas con el mundo objetivo de la realidad externa, distingue la realidad, la cual el ello no distingue. El Super Yo cumple la función moral, tiene que ver con las normas y valores aprendidos; fungiendo como inhibidor de los impulsos del Ello, principalmente aquellos relativos a la sexualidad y agresividad que son los más señalados por la sociedad y la cultura a la que se pertenece.

Las teorías psicoanalíticas se contraponen al “*principio de legitimidad*” es decir a *reglas jurídicas*, ya que el Estado no puede reprimir la criminalidad con instancias de control social; pues es el mismo individuo el que trabaja ese sentimiento de culpa y represión de sus instintos criminales; deslegitimando entonces al derecho penal.

El psicoanálisis ha estudiado los pensamientos y necesidades conscientes del individuo sometidos a procesos inconscientes, y que sólo por medio de esta técnica psicoanalítica es posible determinar las posibles causas de la conducta del individuo.

1.6.3 La Psicología Comportamental o del Estímulo – Respuesta

El conductismo teoría que estudia la conducta externa del individuo, su representante *John B. Watson*, quien centró su investigación en las reacciones que tenía el individuo ante estímulos externos. La observación de los individuos

presenta una altísima regularidad de respuestas según las cuales en circunstancias iguales, las reacciones son similares; variando éstas sólo al cambiar las condiciones económicas y sociales, es decir el contexto de pertenencia.

En el campo criminológico esta teoría considera la categoría de frustración – agresión, que implica la respuesta violenta ante la repetición de frustraciones. Explicando que ante la mayor oferta social de bienes y metas, mayor será la posibilidad de que los individuos sean incapaces de alcanzarlas, y den respuestas agresivas por su insatisfacción.

1.6.4 Teoría de la Personalidad Criminal de Jean Pinatel.

La teoría de la personalidad criminal considera que no existen diferencias de naturaleza entre los hombres respecto a la criminalidad, ya que todos pueden cometer delitos; pero si hay diferencias en el grado de tendencia criminal.

La única diferencia del ser o no delincuente, sería la actitud, identificada por *Pinatel* como “*paso al acto delictivo*”. Él considera al egocentrismo, la labilidad, la agresividad y la indiferencia afectiva como características psíquicas que sustentan la tendencia a resolver situaciones conflictivas con la acción desviada.

- a) El egocentrismo es la tendencia individual a la auto-referencia afectiva, intelectual y social. Esta característica aparece pronunciada en los niños hasta los ocho años y la vida social puede fomentarla o disminuirla.
- b) La labilidad es esencialmente falta de inhibición, ligereza e imprevisibilidad, abandono a la impresión del momento, ausencia de reflexión sobre las consecuencias que tienen nuestros actos.
- c) La agresividad es el dinamismo combativo que hace capaz al sujeto de no dejarse desviar de su objetivo por dificultades y obstáculos; es la afirmación de sí mismo.
- d) La indiferencia afectiva es la ausencia de emociones e inclinaciones altruistas, o de simpatía hacia los otros.³⁴

Con esa teoría el estudio *Técnico de Peligrosidad* en los reclusorios pretende medir la peligrosidad del sujeto aun no sentenciado, lo que es violatorio del principio de inocencia en el sistema de prisión preventiva.

³⁴ GONZÁLEZ, Alicia; SANCHEZ Augusto. “*Criminología*”. México. Ed. Porrúa. 3 era ed. 2010. pp. 95-96

2.1 Vertientes criminológicas del conflicto social permanente.

Perteneciente a las vertientes criminológicas de las razones plurales se habla del conflicto social permanente, debido a que en la sociedad moderna los conflictos no se pueden solucionar de una vez y para siempre, estos se van reproduciendo, visualizando entonces a la sociedad del conflicto.

El conflicto se encuentra en las dinámicas sociales y es determinante de la transgresión de la norma y del fenómeno criminal; de ahí la confrontación dialéctica en la vida social entre quienes detentan el poder y los excluidos de él.

La dinámica del conflicto se presenta primeramente cuando el dominio de unos respecto a otros, producen mecanismos de coerción o criminalización. La criminalidad es construida como realidad por quienes tienen el poder para imponerla como tal, pero nace la resistencia de los que se contraponen a ello por estar excluidos generándose entonces el conflicto.

En política entonces se reconoce, que los que se apropian el poder dentro de la sociedad, son los que se otorgan el derecho de establecer quiénes serán considerados como criminales o quiénes no; pues ellos elaboran y aplican las leyes y normas, notándose el clasismo del legislador, que se hace evidente en la criminalización primaria y secundaria. *Howard S. Becker* nos dice que la diferencia es que los que hacen las reglas tienen poder y a quienes se aplica, no. El poder tiene la capacidad de implantar sus reglas, pero el etiquetamiento no es universalmente aceptado por lo que es objeto de conflicto en la sociedad.

Entonces la teoría del conflicto plantea que vivimos en sociedades en conflicto y en cambio continuo y que no existen normas generales aceptadas por la sociedad en su conjunto, rechazando las posiciones del supuesto consenso social sobre las normas.

Sutherland señala que el proceso de criminalización es un elemento anterior y necesario para que una conducta sea tachada como ilícita y para que a un sujeto

se le otorgue el status de criminal dependiendo de las interacciones e intereses de los grupos de los poderosos. Al ser un conflicto entre grupos posee un carácter político que requiere ser solucionado por instituciones que administren el derecho y el Estado.

2.2 Vertientes Criminológicas de la Psicología Social.

De las corrientes más importantes de la psicología social se identifica al *Interaccionismo Simbólico* que es una corriente de pensamiento microsociológica, relacionada con la antropología y la psicología social, que se basa en la comprensión de la sociedad a través de los procesos de interacción; de la interpretación y su reacción social. A partir de la construcción de la realidad y de las personas mismas se desarrolla la teoría del Etiquetamiento como forma de estigmatizar a los no eficaces en sociedad.

2.2.1 Interaccionismo Simbólico y de la Reacción Social.

El *Interaccionismo Simbólico* y la teoría de la *Reacción Social*, (*George Mead, Edwin Lemer, Haward Becker, Ervin Goffman.*) surgió en USA a principios de los 60's debido a los movimientos progresistas; buscando interpretar entre otras cosas la conducta desviada, instaurando este término de *desviación social* para englobar las conductas del disenso y que no podían ubicarse en definiciones legales; el criminal sólo se diferencia de aquellos que no lo son en la definición social, por lo cual se niegan las características criminógenas, particulares de las personas y situando su origen en las definiciones legales y sociales.

El interaccionismo simbólico mostró los procesos lingüísticos y sus efectos en la construcción de la realidad y de la construcción de las personas, desarrollando la teoría del etiquetamiento como forma de estigmatización de aquellos sujetos no funcionales. *George Mead*³⁵ considera la concepción del individuo como ser activo frente al ambiente, con posibilidad de moldearlo, se da la interacción e influencia

³⁵ Cfr. MEAD, George. "Espíritu, Persona y Sociedad." Desde el punto de vista del conductismo social". España. Ed. Paídos. 1982.

mutua; surge el hombre cuando aparece la comunicación simbólica, así aparece la inteligencia reflexiva, el pensamiento y el espíritu.

El pensamiento es una internalización de las interacciones, de las relaciones, de intercambio de símbolos. Se vincula con la Criminología en la llamada construcción social de la realidad, construida por nosotros mismos en el nivel subjetivo y privado, pero argumentado en la realidad objetiva; por medio de la externalización y la objetivación, la justificación y la internalización que lleven a la construcción y conocimiento objetivo de las cosas aprendido por la socialización, explicando así que la desviación es una creación social.

Para George Mead el hombre es un ser capaz de modelar al ambiente y adaptarse a él, es producto de la interacción de él con el medio; para llegar a ser "*persona*" por medio de esa interacción, lo que él llama el *self*, que puede traducirse "*como sí mismo*", integrada por un "*yo*" y un "*mi*".

El yo es el elemento innovador y organizador activo que identifica al individuo frente a la sociedad; es su parte autoconsciente que lo fortalece para reaccionar frente a las actitudes de los otros (la manera en cómo me presento a los otros). El *mi*, en cambio es el producto de la experiencia, es la parte socialmente condicionada que adquiere el sujeto y que comparte con los demás de su grupo, es decir la manera en que los otros lo ven.³⁶

La conformación del "*self*" se concluye en mi mismo de lo que soy y lo que percibo de los demás que soy, sin esas interacciones no soy persona, por lo que al criminal se le asigna una etiqueta. Requiere entonces que previamente existan el lenguaje y la reflexión; el lenguaje que permita al individuo tener conciencia de sí y por lo tanto Espíritu; el cual emerge sólo dentro de un proceso social que le permite tomar conciencia de sus relaciones con los otros individuos que participan con él en dicho proceso. La reflexión le permitirá interiorizar su experiencia con los otros y adoptar la actitud que los demás esperan de él, así el individuo está conscientemente capacitado para adaptarse a ese proceso y para modificar la resultante del mismo.

³⁶ GONZÁLEZ, Alicia; SANCHEZ Augusto. "*Criminología*". México. Ed. Porrúa. 3 era ed. 2010. pp. 124.

2.2.2 El Poder de definición de la conducta como Constructora de la realidad.

Para la construcción de la realidad es a partir del poder de definición, de lo que los poderosos definen como desviación, así es como determinan lo que es normal tanto en ámbitos sociales como jurídicos.

Analizando los momentos en que surge una conducta, una realidad y cuando ésta es regulada y vista como una verdad jurídica; en que los distintos actores que intervienen en este control del conflicto construyen una realidad, de esta interacción de todos naciendo de los hechos jurídicos y de las normas aplicables la verdad jurídica. Equiparando así mismo la construcción del sujeto interno, del delincuente etiquetado por una institución.

También es analizado por los estudiosos del derecho penal, el poder político que incide en la criminalización primaria, en que son selectos los bienes jurídicos tutelados; e igualmente en la criminalización secundaria en que el poder político se impone en la selección de ciertas personas para aplicar la ley como debe ser; compartiendo matices con las investigaciones de Lemert sobre la desviación primaria y secundaria, así como la aplicación de una etiqueta a sujetos concretos. Con Becker con respecto a las conductas desviadas no criminales y aquellas que sí, etc.

2.2.3 Teoría del estereotipo del Criminal.

Denis Chapman refiere la teoría del estereotipo; siendo una descripción hostil que hacen del delincuente, habla del estigma que es la marca del desviado, el delincuente identificado como el más pobre e indefenso de los trabajadores de la sociedad; destaca el carácter clasista de las leyes y de la función represiva de la policía y de las instituciones de control formal en general, destacando su concepción sobre el estereotipo del delincuente, su desmitificación del supuesto principio de igualdad de todos ante el derecho y su crítica a las instituciones carcelarias.

Chapman plantea que cualquier conducta que tenga una forma desaprobada también tiene formas idénticas objetivamente que son neutrales, aprobadas o desaprobadas; puede depender de la suerte, el conocimiento, el aprendizaje o entrenamiento, más allá de la condena no hay diferencias entre delincuentes y no delincuentes. Entonces la conducta delictiva es controlada en parte por la suerte, y en parte por los procesos sociales que dividen a la sociedad en clases delictivas y no delictivas.³⁷ Las clases altas gozan de inmunidad a través de una “*distribución diferencial de la privacidad*”, mientras las clases sociales bajas están expuestas a la represión y vigilancia policial, las clases altas se encuentran protegidas en zonas no “*vistas*” por la policía, y están protegidas por políticas privadas.

Se identifica a la policía y a los tribunales como instituciones con falta de objetividad debido que la distinción entre delincuentes y no delincuentes no es racional ya que intervienen los estereotipos; vistos entonces como instancias seleccionadoras, y eminentemente productoras de delincuentes.

Los delitos de los pobres están asociados al estereotipo y a los estigmas, los de los ricos son juzgados por los efectos económicos y sociales. La experiencia en la cárcel es aún un factor crucial para identificar al delincuente estereotipado como desviado de la “*sociedad normal*”.

La funcionalidad social de la criminalidad ha derivado en el planteamiento del delincuente como chivo expiatorio, como depositario de la agresividad social, de tal manera que ésta no sea dirigida hacia aquellos que realmente lo merecen y previniendo que el delincuente escape de su rol de sacrificado y el fichaje institucional que mantiene su identidad, que se legitima por ellos y se sostiene mediante su discurso legal.

La teoría del estereotipo de la criminalidad y la teoría del etiquetamiento concretan su interés en los delincuentes y en las subculturas. La teoría del estereotipo da un paso más allá del interaccionismo simbólico al desmitificar por

³⁷ CHAPMAN, Dennis. “*El estereotipo del Delincuente y sus consecuencias sociales. Estigmatización y conducta*”. Este ensayo fue publicado en inglés en International Journal of Criminology and Penology. Vol. 1, Feb. 1973.

un lado el principio penal de la igualdad de todas las personas ante la ley y por otro, al colocar a fuera del individuo, las causas de la delincuencia. Por eso la posición de Champan ha sido considerada como la verdadera etapa de transición entre el interaccionismo y la teoría crítica de la criminalidad.

2. 2. 4 Del etiquetamiento a las carreras criminales.

La etiqueta la define y atribuye alguien con poder sobre el etiquetado, incluso antes de que se dé la conducta. Si la persona asume la etiqueta, la reproduce y la vive como tal, para cumplir las expectativas de los otros, que esperan se comporte de esa manera; sufriendo el rechazo y/o castigo, aislamiento y después busca el refugio en las subculturas afines, orillándolo a una carrera criminal.

Edwin Lemert (1957) es el primer teórico que hace un análisis de la *desviación* considerando la reacción social y estudia el proceso de aparición de la conducta desviada y cómo los actos desviados se vinculan simbólicamente con las personas, también sus consecuencias.³⁸

Lemert hace una diferenciación teórica de la desviación primaria y secundaria:

- a) La desviación primaria se origina en factores de comportamientos biológicos, psíquicos y culturales personales que pre-existen en los sujetos y que aun no provocan reacción ante otros.
- b) La desviación secundaria se da cuando este sujeto se comporta de tal manera que los otros reaccionan con rechazo y/o castigo, contra él.

Para Lemert la desviación depende de la naturaleza en sí de cada individuo y en parte, de lo que las personas hacen al respecto. Se considera desviada la persona hasta que se dé la reacción social que surge de la interacción entre la persona que comete el acto y aquellos que reaccionan al mismo. Identifica cuatro tipos de conductas que son: la *conformista*, *desviada pura*, *falsamente acusadora* y

³⁸ Cfr. ÁLVAREZ, Ana. "El interaccionismo o la teoría de la reacción social como antecedente de la criminología crítica (Becker, Lemert y Chapman)", en autores varios, Criminología Crítica Universidad Autónoma de Querétaro. 1990.

desviada secreta. Propone un modelo secuencial sobre la aparición de la conducta desviada, señalando que los patrones de conducta se desarrollan en una secuencia ordenada a través de la cual se van dando cambios en el comportamiento individual hasta completarse la secuencia. Identifica el término de la carrera desviante, destaca las motivaciones desviadas que tienen un carácter social, aunque ésta conducta se desarrolle de modo privado o secreto. Se puede pasar a una concepción social del problema.³⁹

Howard Becker menciona que la desviación es algo atribuido socialmente al acto y no como cualidad intrínseca a éste. Los signos sociales crean la desviación al hacer las reglas, su infracción constituye la desviación y al aplicarlas a personas en particular calificándolos como marginales. La desviación no es cualidad del acto, sino consecuencia de la aplicación que hacen los otros, el desviado es una persona a quien se ha podido aplicar con éxito dicha etiqueta, conducta desviada llamada por la gente. Asume como cierta la profecía autorrealizable, en que el sujeto termina por adoptar la identidad que los demás le atribuyen.

Becker enfrenta a Lemert, demostrando que el desviado carece de homogeneidad pues al ser el resultado de las respuestas de los otros ante determinadas conductas, puede ocurrir que se etiquete a quien no lo merece o viceversa. Concluyendo que lo único que tienen en común estos desviados es la etiqueta y la experiencia de haber sido etiquetado como desviado. Coincide con Lemert sobre la aparición de la conducta desviada, tomando en cuenta el acato previo al que se le agrega la reacción social.

Por su parte *Payne Walter* analiza las consecuencias de la desviación, de la etiqueta que se asume por la persona; las etiquetas negativas se convierten por un lado en pasadizos que inician y dirigen al individuo hacia una carrera desviada, y por otro, en prisiones que constriñen a la persona dentro del rol desviado, persistiendo aunque la persona haya cambiado. La implantación de la etiqueta es fundamental; este estereotipo es imputado en base a información específica o percepciones. Existe una gama de consecuencias como lo es la creación de

³⁹ Cfr. LEMERT, Edwin. "Estigmatización y conducta desviada".

expectativas de comportamientos, pueden perpetuar el comportamiento, generalizar los esperados o evaluados como parte de la etiqueta, produciendo subculturas y dándose la profecía que se autorrealiza como ya se ha mencionado.⁴⁰

2.2.5 Teoría del estigma y la destrucción del Yo de Erving Goffman.

La teoría del estigma (E. Goffman), muestra **la creación de una identidad desvirtuada**, consiste en proyectar sobre un individuo ciertos juicios referentes a lo que se considera inferior, repugnante o vergonzoso, asumiendo la predisposición de la conducta. Esto lleva al sujeto a cometer su primera ofensa, por lo que es reprochado, dándosele una descripción negativa, identificado con el grupo de la clase rechazada, humillada y discriminada. Su reacción a este trato resulta de mayor alineación del grupo que lo rechaza y una búsqueda de seguridad al grupo coetáneo. No es necesaria la conducta sino que basta con el físico para que se le seleccione y se le coloque la etiqueta de delincuente, es una aplicación selectiva a un sector social marginal, ser pobre es suficiente para que la persona sea catalogada como delincuente criminal, aplicando la ideología del estereotipo, ser pobre es ser peligroso.

Algunos aportes del interaccionismo y de la reacción social, serían el desarrollo de una nueva Criminología, porque ocurre una verdadera ruptura epistemológica: El paso de un paradigma basado en el estudio de la criminalidad a un paradigma basado en la criminalización, de una criminología basada en el individuo y sus cualidades intrínsecas a una, basada en lo social y que se ubica en la realidad externa al individuo :en la reacción social de los otros; está el origen del problema de la desviación.

Cuando no se tienen interacciones, no se es persona, por lo que el criminal es denominado así por la sociedad, quien asigna por ende una etiqueta. Goffman

⁴⁰ Cfr. ÁLVAREZ, Ana. "El interaccionismo o la teoría de la reacción social como antecedente de la criminología crítica (Becker, Lemert y Chapman)", en autores varios, Criminología Crítica Universidad Autónoma de Querétaro. 1990. Pp. 318.

(1988) lo plantea en su obra *“Los internados”*, en la que las instituciones totales influyen en la degradación, desvalorización, despojo de la concepción de “sí mismo”, profanaciones y humillaciones del Yo.⁴¹ El interno es etiquetado de acuerdo a sus características; su imagen es atacada, dejando de ser él mismo, para ser lo que la institución quiere que sea (desarrollando su Mi). Él se ve como delincuente y así se percibe, sí asimila la etiqueta y se identifica con ella.⁴²

Reflexionando sobre el control social que se manifiesta en cualquier institución total y que los principios jurídicos que la justifican se tornan eminentemente agresivos psicológica y físicamente en cada uno de sus internos, Erving Goffman⁴³ (1922-1982) realizó una investigación sociológica con el método de observación-participante para describir el método y forma de cómo viven el internamiento los pacientes y el personal, realizando investigación teórica como de campo en éstas.

Refiere que todas las instituciones totales poseen tendencias absorbentes respecto al tiempo y al interés de sus miembros, ofreciéndoles un mundo propio y obstaculizándoles la interacción social con el exterior para evitar la desertión, con puertas cerradas, altos muros etc. Se busca un control totalizador de las actividades de todos, se manejan las necesidades humanas mediante la organización burocrática de conglomerados humanos indivisibles y de ello se derivan algunas consecuencias como las vigilancia, el sometimiento, un limitado contacto con el mundo exterior y con el personal; restricciones de contacto que ayudan a mantener los estereotipos antagónicos que forman dos mundos social y culturalmente distintos, que tienen puntos formales de contacto tangencial, pero con escasa penetración mutua.

⁴¹ Cfr. GOFFMAN, Erving. *Los internados. Ensayos sobre la situación social de los enfermos mentales*. Buenos Aires. Ed. Amorrortu. 1988.

⁴² Cfr. ÁLVAREZ, Ana. *“El interaccionismo o la teoría de la reacción social como antecedente de la criminología crítica (Becker, Lemert y Chapman)”*, en autores varios, *Criminología Crítica* Universidad Autónoma de Querétaro. 1990. Pp. 15 – 31.

⁴³ Cfr. GOFFMAN, Erving. *Los internados. Ensayos sobre la situación social de los enfermos mentales*. Buenos Aires. Ed. Amorrortu. 1988

La esencia del control en tiempos fijos de actividades y necesidades diarias, trabajo sin incentivo se manifiesta, ocio, castigos físicos, y pocos privilegios. Se rompe con el mundo de afuera, con la familia y se contrapone una vida solitaria; con grandes dificultades afectivas; se acaba destruyendo la autoconciencia, la dignidad y su yo.

El interno se ve compelido a una aculturación o asimilación del ambiente, y se le despoja de su propia concepción de sí mismo, degrada, humilla y profana.

Se da una muerte civil, quedando inhabilitado el recluso para ejercer derechos de ciudadanía y políticos; es moldeado y clasificado como objeto, introducido en la enorme maquinaria administrativa de la institución para ser transformado paulatinamente; vive un estado continuo de alienación respecto de sí mismo y de los demás, implicándole una aguda tensión psíquica.

Desde 1820 se constata que la prisión, lejos de transformar a los criminales en gente honrada, no sirve más que para fabricar nuevos criminales o para hundirlos todavía más en la criminalidad, a pesar que la prisión ha pasado por muchas etapas y diferentes modelos, que la han ido transformando y servido para prevalecer las relaciones de poder, ya que el delincuente es útil en el dominio económico y el dominio político, los delincuentes sirven, mantienen y justifican los fines para los cuales fueron creados. La delincuencia forma parte del orden de las cosas, forma parte sin duda de la inteligencia impúdica del pensamiento burgués del siglo XIX, y que prevalece hasta nuestros días en nuestro país.⁴⁴

En tanto la crítica de las instituciones totales de control social sabemos y está demostrado, que lejos de contribuir a la disminución de la conducta desviada, la fortalece y perpetua, cada vez más lesiva; éstas necesitan de los desviados para

⁴⁴Cfr. FOUCAULT, Michel. "*Vigilar y castigar*". México. Ed. Siglo XXI. 10ª ed. 1990.

su propia preservación y la conformación de un *Self* que hace que el desviado se autoperciba desviado, posibilitando el vínculo y la integración a la subcultura.

2.2.6 La teoría de Michel Foucault.

La microfísica del poder, la disciplina; la mecánica de poder hace presa al cuerpo para que opere como se quiere, fabrica así cuerpos sometidos y ejercitados, una forma de encausamiento de la conducta. La minucia de los reglamentos, la mirada puntillosa de las inspecciones, la sujeción al control de las menores particularidades de vida y conducta, darán marco a la escuela, cuartel, hospital, prisión etc. con el cálculo místico de lo ínfimo y del infinito. Procediendo la disciplina en la distribución de los individuos en el espacio. El espacio disciplinario tiende a dividirse en tantos cuerpos, estableciendo presencias y ausencias, de dónde y cómo encontrar a los individuos, establecer y controlar comunicación; el tiempo se vuelve un bien fungible por excelencia. El éxito del poder disciplinario se debe al uso de la inspección, esa observación y vigilancia exacta, al uso de la ciencia de la óptica. Se invierte en la economía de la visibilidad en el ejercicio del poder, el poder se hace visible imponiéndose a aquellos a quienes somete a un principio de visibilidad obligatorio.

El individuo es sin duda el átomo ficticio de una representación ideológica de la sociedad, pero es también una realidad fabricada por esa tecnología específica de poder, la disciplina; el poder produce realidad, ámbitos y rituales de verdad, el individuo y el conocimiento que de él se puede obtener la producción. Para Bentham, la idea arquitectónica del Panoptismo que posteriormente se extiende a la sociedad misma, se presenta como manera de definir las relaciones de poder con la vida cotidiana de los hombres, como una anatomía política cuyo objeto y fin son las relaciones de disciplina-bloqueo, institución cerrada, establecida en los márgenes y vuelta hacia ella con funciones negativas: detener el mal, romper comunicaciones, detener el tiempo y por otro lado la disciplina-mecanismo,

dispositivo funcional que obedece a mejorar el ejercicio del poder, volviéndolo más rápido, eficaz, ligero, un diseño de las correcciones sutiles para una sociedad futura. El crecimiento de la economía capitalista exige la especificidad del poder disciplinario, procedimientos de sumisión.⁴⁵

Las disciplinas tienen su discurso, son creadoras de aparatos de saber y de múltiples dominaciones de conocimiento. Son extraordinariamente inventivas en el orden de los aparatos que forman saber y conocimientos, son portadoras de un discurso, pero éste no puede ser del derecho; el discurso de las disciplinas es extraño al de la ley, al de la regla, efecto de la voluntad soberana. Las disciplinas conllevarán un discurso que será el de la regla, no el de la regla jurídica derivada de la soberanía, sino el de la regla natural, es decir, el de la norma.

Foucault menciona la tesis de que en nuestras sociedades se sitúan los sistemas punitivos en cierta economía política, no apelan a castigos sangrientos o violentos, sino suaves; pero encierran o corrigen, tratándose del cuerpo, el cual está inmerso en un campo político, las relaciones de poder operan sobre él, una presa inmediata; lo marcan, lo degradan, lo doman, someten a suplicio, fuerzan a trabajos; es una economía del cuerpo, imbuido en las relaciones de poder y dominación, como fuerza de producción, se convierte en fuerza útil, a la vez cuerpo productivo y sometido; siendo una microfísica del poder que los aparatos y las instituciones ponen en juego, es estrategia y técnica de poder que invade; el poder de manera abierta y sin enmascaramientos. Afirma que el encarcelamiento se presenta como privación de la libertad y así se representa en el discurso legal, su realidad va mucho más lejos, y no se encuentra estipulado en la ley.

Esto evidencia una tiranía y al mismo tiempo es considerado puro y justificado puesto que puede ser insertado en el interior de la moral que al amparo de la

⁴⁵ Cfr. FOUCAULT, Michel. *"Vigilar y castigar"*. México. Ed. Siglo XXI. 10ª ed. 1990.

justicia justifica su ejercicio brutal, ya que aparece como la dominación del bien sobre el mal, del orden sobre el caos.

3.- Vertientes de la criminología crítica.

Desde un enfoque macro-sociológico y político, esta criminología desplaza el objeto de estudio de la criminología tradicional, hacia los mecanismos estructurados de control social-política criminal y derecho penal-, poniendo atención a los procesos de criminalización; siendo una forma de construcción social de las relaciones de dominación; con una orientación del desarrollo formal social que se va tornando paulatinamente más lesivo.

Se encuentra a Massimo Paavarini ⁴⁶ quien identifica que la política de control social en la sociedad capitalista se fundamentó desde sus orígenes, en la emergencia y permanencia de un proyecto político capaz de conciliar la autonomía de los particulares en su relación con respecto de la autoridad, con el sometimiento de las masas disciplinadas al sistema de producción como una necesidad dictada por el mismo sistema; naciendo de este proyecto las primeras formas de conocimiento criminológico y las estrategias de control social, en relación con la diversidad criminal, manifestándose la orientación punitiva que ejerce el Estado.

El pensamiento criminológico tiene relaciones estructurales con la historia material del control social, como producto de las estrategias entre formas concretas de castigar y controlar a los llamados desviados; buscando entonces la vinculación del pensamiento criminológico de la modernidad y la institución de control social de la modernidad, la cárcel.

- El mito del contrato social, se fundamenta en una ética utilitarista, en que los hombres cedían parte de su libertad, evitando destruirse unos con otros.

⁴⁶ PAVARINI, M., "Control y Dominación". *Teorías criminológicas y proyecto hegemónico*. México. Siglo XXI Editores. 1998. pp.33

- Este pacto debía regular civil y penalmente las relaciones sociales de propiedad.
- La ley penal como expresión del dominante, titular del poder represivo del Estado, puede definir qué conductas son delitos.
- Por lo tanto el propietario era soberano de sus propias acciones y libre frente a la elección de actuar; sin embargo el no propietario implicaba ser enemigo político de clase; de ahí las primeras definiciones de criminal como sujeto irracional, primitivo y peligroso.
- La pena de privación de la libertad tendría una función pedagógica y ejemplarizante con el fin de educar a los individuos no propietarios, enseñándoles a comportarse como clase obrera, y que dos siglos después se les sigue manteniendo segregados y excluidos del sistema de producción formal.⁴⁷

Se puede identificar que el desarrollo de la orientación que tiene el control social que practica el Estado se va tornando cada vez más violento, que de ser simples vagabundos, pasan a tornarse peligrosos para los demás y son vistos como delincuentes y obligados a disciplinarse, a formar parte del sistema de producción; a entrar en el juego del contrato social en la que se dan:

- Una relación contractual libre en la sociedad, vertical y jerárquica, nunca entre iguales. Como en las prisiones el interno en condiciones de dominio y subordinación ante los que imponen, las autoridades en la institución total.
- Se disciplina al obrero libre en el trabajo de la fábrica. En la relación punitiva, respecto de tareas y sumisiones en razón de los funcionarios de la prisión.
- El hombre libre ha sido un explotado asalariado, el prisionero ha sido un explotado gratuito.
- El asalariado ha sido alienado a los medios de producción y al patrón; el interno se ha alienado a sí mismo.
- El trabajo del asalariado es para él una pena; la pena privativa de libertad del interno es retribución en pago del incumplimiento del pacto social, es un trabajo.
- El sufrimiento del asalariado en su lugar de trabajo depende del grado de subordinación; y la del interno en la institución carcelaria son mayores a aquellos peores que se den en libertad.

⁴⁷ GONZÁLEZ, Alicia; SANCHEZ Augusto. "Criminología". México. Ed. Porrúa. 3 era ed. 2010. pp. 52.

- Dario Melossi y Massimo Pavarini ⁴⁸ referían la fábrica es para el obrero como una cárcel (pérdida de libertad y subordinación); la cárcel es para el interno una fábrica (trabajo y disciplina).
- Sin embargo, en el neoliberalismo, el hombre libre sin calificación, ni empleo es un excluido del sistema de producción, sin esperanza de ser contratado, y por ende como desechado tampoco servirá para ser explotado; pero el interno será desechado definitivamente, un muerto en vida, peor aún a la del hombre libre desechado. ⁴⁹

Es evidente que el pretexto de educación, capacitación y trabajo han sido principios que justifican el control social formal que ejerce el Estado en su discurso para readaptar a ese personaje carente de lo mínimo indispensable para sobrevivir en un mundo que lo tiene todo, que es dueño hasta de su libertad y que para poder mantenerse necesita del pobre y desvalido.

3.1 La Criminología Crítica, la crítica del derecho penal y los principios de derecho penal mínimo de Alessandro Baratta.

Para Alessandro Baratta la sociología jurídica tiene como objeto de estudio, la experiencia jurídica, entendida como sistema de comportamientos humanos derivados de un sistema normativo. Desarrolla como tema fundamental la contextualización de los procesos de criminalización primaria y secundaria, y de los comportamientos socialmente negativos, dentro de una estructura económica social específica.

Baratta propone una economía política de la criminalidad y de la pena, y una política criminal alternativa, investigando en qué medida algunas teorías sociológicas contemporáneas sobre la criminalidad están más críticamente avanzadas de la ciencia penal y ofreciendo entonces una crítica de la defensa social.

⁴⁸ MELOSSI, D. y PAVARINI, M. "Cárcel y Fábrica". Los orígenes del sistema penitenciario (siglo XVI-XIX), México. Siglo XXI Editores. 1992. pp. 232

⁴⁹ GONZÁLEZ, Alicia; SANCHEZ Augusto. "Criminología". México. Ed. Porrúa. 3 era ed. 2010. pp. 53

Baratta crítica “*La ideología de la defensa social*” contemporánea a la revolución burguesa y que toma un predominio ideológico en el sector penal. Baratta considera sus principios de:

- i) ***El Principio de Legitimidad***, en el sentido que el Estado está legitimado para reprimir la criminalidad, como expresión de la voluntad de la sociedad, a través de las instancias oficiales de control social: Legislación, policía, magistratura e instancias penitenciarias.
- ii) ***El Principio del bien y del mal***, considerando que el delito es un daño para la sociedad y el delincuente es un elemento negativo y disfuncional del sistema social. La desviación es el mal y la sociedad es el bien.
- iii) ***El Principio de culpabilidad*** que entiende al delito como la expresión de una actitud interior del sujeto, reprochable porque es contraria a los valores y las normas presentes en la sociedad, aún antes de ser sancionadas por el legislador.
- iv) ***El Principio del fin o de la prevención de la pena***, para indicar que la pena no tiene únicamente la función de retribuir, sino también la de prevenir el crimen.
- v) ***El Principio de igualdad***, que afirma que la ley es igual para todos y la reacción penal se aplica de modo igual a los autores de delitos.
- vi) ***El Principio del interés social y del delito natural***, en el sentido que se define y castiga como delito aquello que ofende intereses fundamentales y condiciones esenciales en la existencia de toda sociedad y son por lo tanto de interés común para todos los ciudadanos.⁵⁰

Éstos más que ser elementos técnicos del sistema legislativo y del dogmático, tienen una función justificante y racionalizadora de esos sistemas, en los funcionarios o en las personas civiles que los asumen en forma acrítica y les proporcionan una irreflexiva sensación de pertenecer y de militar, al lado de los buenos y de los justos.

Las teorías de las subculturas criminales contienen el principio teórico que se opone al *principio de culpabilidad*, negando que el delito pueda ser considerado como la expresión de una actitud contraria a los valores, los cuales determinan el comportamiento.

La teoría del etiquetamiento o de la reacción social constituyen la negación del *principio de la finalidad de la prevención de la pena*, siendo imposible comprender la criminalidad, si no se estudia la acción del sistema penal que la define y que reacciona en contra de ella, comenzando por las normas abstractas y siguiendo

⁵⁰ GONZÁLEZ, Alicia; SANCHEZ Augusto. “*Criminología*”. México. Ed. Porrúa. 3 era ed. 2010. pp.168-169.

con la acción de las diversas instancias oficiales del sistema jurídico, de las políticas criminales que va ejerciendo el Estado.

También bajo la óptica de la Criminología Crítica, Baratta hace un análisis de las teorías contemporáneas, de poco alcance debido a la descontextualización al no considerar las condiciones materiales de existencia en las sociedades, en las que el hecho social del delito se produce para proponer una política criminal alternativa, que de manera general se indican en cuatro estrategias a seguir:

- a) Insertar el problema de la desviación y de la criminalidad en el análisis de la estructura general de la sociedad capitalista, impidiendo con ello, una distinción entre política penal y política criminal. La política penal es una respuesta circunscrita en el ámbito del ejercicio de la función punitiva del Estado y la Política Criminal debe entenderse como una acción de transformación social institucional, bajo la premisa de que entre todos los instrumentos de política criminal, el derecho penal es en último análisis, el instrumento más inadecuado.
- b) Reforzar la tutela penal en los campos de intereses esenciales para la vida de los individuos y para la comunidad, tales como la salud y la integridad ecológica.
- c) Abolir la institución carcelaria y constituir un ensanchamiento de medidas alternativas.
- d) Desechar la opinión pública en cuanto a su función como proceso ideológico y psicológico, que se manifiesta apoyando y legitimando el vigente derecho penal desigual.⁵¹

Barata concluye sobre la necesidad de elaborar una teoría materialista de la desviación, como política criminal alternativa en que se consideren necesidades e intereses de las clases subalternas, con garantía de una práctica teórica y política diferente; surgiendo el Derecho Penal Mínimo] y propone una política de la ley a corto y mediano plazos, siempre bajo la idea central de la mínima intervención penal como idea para una política penal a corto y mediano plazo, principios de la Reforma Procesal Penal y el Juicio Oral en México.

Los Principios de Derecho Penal Mínimo de Baratta proponen una política de la ley penal a corto y mediano plazos, bajo la mínima intervención penal. Dice que el concepto de derechos humanos tiene una doble función:

⁵¹ GONZÁLEZ, Alicia; SANCHEZ Augusto. "Criminología". México. Ed. Porrúa. 3 era ed. 2010.pp.172.

1.- Una negativa, mencionando los límites de la intervención penal, la cual no debe exceder estos derechos.

2.- Una función positiva, ya que los derechos humanos pueden constituir una posible tutela a través del derecho penal.

Los principios en que se logra articular esta política de mínima intervención, pueden dividirse en dos grandes grupos:

a) ***Principios Intra – sistemáticos o internos del derecho penal:*** son los que indican los requisitos para la introducción y mantenimiento de cualquier figura delictiva en el sistema de justicia penal.

i) Principio de limitación formal

- *Principio de legalidad:* que implica el cumplimiento de un derecho democrático promulgado. Por tanto se excluye el uso de cuerpos parapoliciales y paramilitares, la tortura y otras acciones de hecho del poder, como las detenciones ilegales, las desapariciones forzadas o las muertes extrajudiciales.
- *Principio de taxatividad:* que implica que la norma esté definida en forma clara, precisa y cerrada con sus elementos descriptivos y normativos. Está prohibido el uso de normas abiertas o en blanco, el reenvío a otras normas o el uso de la analogía.
- *Principio de irretroactividad de la ley más desfavorable al imputado.*
- *Principio de supremacía de la ley penal sustantiva:* que excluye la introducción formal o de facto, de cualquier medida que restrinja los derechos del individuo, que no sean estrictamente necesarios para los fines de la correcta y segura aplicación de la ley penal sustantiva, ya sea en los reglamentos, en la acción de la policía, durante el proceso o en la ejecución. Estas medidas no se pueden privar de más derechos de los que priva la ley sustantiva.
- *Principio de representación popular:* impone la participación ciudadana en la formación de la voluntad del legislador, a través de elecciones libres y secretas, la organización de partidos y movimientos políticos.

ii) Principio de limitación funcional

- Por otra parte está lo que él llama “principio de la respuesta contingente”, ya que la ley penal es una respuesta solemne a conflictos y problemas sociales graves, individualizados como generales y constantes en el tiempo; de ahí, que la ley penal no puede ser una respuesta inmediata de tipo administrativo a situaciones excepcionales y contingencias esporádicas.
- *Principio de proporcionalidad abstracta:* sólo las violaciones de derechos humanos fundamentales pueden ser objeto de sanción penal. Las penas deben ser proporcionales al daño social causado, por dicha violación.

- Principio de humanidad: que prohíbe la pena de muerte, la tortura y penas que impliquen condiciones infamantes de vida.
- *Principio de idoneidad de la pena*: en el sentido que si no existen condiciones suficientes para aplicarla, esa pena no tiene sentido, es inidónea. El éxito de su aplicación debe derivar de un examen empírico riguroso que compruebe, ya sea por experiencias adquiridas o pronósticos realistas, que aplicando esa pena, sea posible esperar el control de situaciones conflictivas.
- *Principio de subsidiaridad*: no es suficiente comprobar que la respuesta penal es idónea, sino que además debe comprobarse que es insustituible.
- *Principio de proporcionalidad concreta o principio del costo social*: debe regularse la producción y la aplicación de la ley penal, teniendo en cuenta la necesidad de compensar la desigualdad de los costos sociales de la pena, desde el punto de vista de la incidencia negativa que tiene sobre las personas que se convierten en su objeto, sobre sus familiares y su ámbito social, por razones de justicia social.
- *Principio de implementabilidad administrativa de la ley penal*: se deben adecuar los recursos a los programas legislativos de acción o bien, redimensionar los programas de acción con base en los recursos disponibles en el sistema. El funcionamiento desigual de la justicia penal tiene una de sus causas estructurales, en la discrepancia entre recursos administrativos y programa legislativo.
- *Principio de respeto a las autonomías culturales*: mientras existan en el interior de una determinada sociedad, minorías étnicas o grupos sociales culturalmente delimitables por historia, proveniencia y características propias; ninguna ley penal debería criminalizar comportamientos que con respecto a la cultura de estas minorías sean socialmente lícitas, en cuanto correspondan a normas y valores en ellas vigentes.
- Principio de la primacía de la víctima: reconociendo su derecho y prerrogativas dentro del proceso penal, procurando reactivar la comunicación humana entre las partes, como son la víctima y el autor de delito; orientar la política legislativa hacia una amplia sustitución de sanciones de tipo represivo por sanciones de tipo restitutivo.

iii) *Principios de limitación personal o límites de la responsabilidad penal*:

- Principio de imputación personal: que excluye toda forma de responsabilidad objetiva o por lo hecho por otras personas.
- *Principio de responsabilidad por el acto*: que rechaza cualquier forma de derecho penal de autor; ninguna medida que implique una violación a la libertad individual (medidas de seguridad o tratamiento de menores) puede hacerse derivar de la peligrosidad social de un sujeto.
- *Principio de la exigibilidad social del comportamiento alternativo*: acogiendo la moderna teoría normativa de la culpabilidad como un reproche que puede ser hecho al autor, por no haber escogido las alternativas de comportamiento conforme a la ley, pudiendo haber hecho. Así se podría desvincular el concepto de responsabilidad penal de las tipologías de autor (imputables, semimputables, inimputables) construyendo un concepto unitario de exigibilidad social del comportamiento alternativo.

b) **Principios Extra – sistemáticos o externos al derecho penal**: que se refieren a los criterios políticos y metodológicos para la descriminalización en la resolución de los conflictos y problema sociales; estos principios de mínima intervención penal se dividen en dos grupos:

i) *Principios extra- sistemáticos de descriminalización*:

- *Principio de la no intervención útil*: un principio general de política alternativa consiste en el asegurar el más amplio espacio de libertad para lo diverso, compatiblemente con las exigencias mínimas de un orden justo.
- *Principio de la privatización de los conflictos*: que considera las posibilidades de sustituir parcialmente la intervención penal con formas de derecho restitutivo y acuerdos entre las partes, dentro de instancias públicas y comunitarias de conciliación.
- *Principio de la politización de los conflictos*: consiste en restituirle a los conflictos, sus dimensiones políticas y después considerar para su solución, no penal, formas de intervención institucional no solo administrativas, sino también órganos de representación política, o de control popular en la gestión de las contradicciones más relevantes del sistema político.
- *Principio de la conservación de las garantías formales*: esto implica que si se transfieren los conflictos fuera del campo de intervención penal, hacia otras áreas de control social institucional o comunitario, la posición de los sujetos no pierda garantías respecto a lo formalmente previsto por el derecho penal.

ii) *Principios metodológicos para la construcción alternativa de los conflictos y problemas sociales.*

- *Principio de la sustracción metodológica de los conceptos de criminalidad y de la pena*: Se recomienda a los intérpretes de los conflictos y de los problemas y en la búsqueda de sus soluciones, prescindir por cierto tiempo, de los conceptos de criminalidad y de pena, para averiguar cómo quedarían contruidos esos conflictos y esos problemas, con argumentaciones diferentes, en la hipótesis de que no existieran dichos conceptos.
- *Principio de la especificación de los conflictos y de los problemas*: No puede aceptarse la pretensión de un sistema como el penal, de responder con los mismos medios y las mismas acciones ante problemas y conflictos tan heterogéneos como pueden ser el aborto, el peculado, las injurias, la criminalidad organizada, los pequeños hurtos, las infracciones ecológicas o los delitos políticos. El sistema penal puede ser imperfecto sociológicamente como un aglomerado arbitrario de objetos heterogéneos (comportamientos punibles) que no tienen ningún otro elemento común a todos, sino el estar sujetos a la respuesta punitiva.
- *Principio general de prevención*: Sustituir las formas de control reactivo por formas de control proactivo. En este sentido la política de justicia social, el respeto de los derechos humanos, la satisfacción de las necesidades reales de los sujetos en una sociedad, son algo más que una política criminal alternativa, son la verdadera alternativa democrática a la política criminal.
- *Principio de la articulación autónoma de los conflictos y de las necesidades reales*: Ningún cambio sustancial en la política de control social será posible si las mayorías de los sujetos portadores de necesidades y derechos no logran convertirse, de sujetos pasivos que son de un manejo institucional y burocrático del control social, en sujetos activos en la construcción de dicho control.⁵²

El derecho penal mínimo surge con la idea de volver a los orígenes del derecho penal clásico, a un nuevo pacto social que considere un derecho penal mínimo, que tutele los derechos humanos y aquellos bienes jurídicos de gran impacto social. Es una opción de política criminal, entre el abolicionismo y el maximalismo penal, que toma en cuenta los efectos nocivos del sistema penal. Ante la imposibilidad real de eliminarlo, se considera su intervención como último recurso,

⁵² GONZÁLEZ, Alicia; SANCHEZ Augusto. "Criminología". México. Ed. Porrúa. 3 era ed. 2010. pp.173 y sigtes.

respetando los principios generales del derecho moderno, tanto de carácter sustantivo, procesal y de ejecución de penas, así como despenalizando un gran número de conductas, que se pueden resolver alternativamente, consecuentemente éste sería una estrategia del control social formal para minimizar la intervención penal y por consecuencia quizá las formas de invasión de sus manifestaciones.

Según el principio de intervención mínima, el Derecho Penal debe ser la *ultima ratio* de la política social del Estado para la protección de los bienes jurídicos más importantes frente a los ataques más graves que puedan sufrir. La intervención del Derecho Penal en la vida social debe reducirse a lo mínimo posible. Según el principio de subsidiariedad el Derecho Penal ha de ser la última *ratio*, el último recurso a utilizar a falta de otros menos lesivos.

El Derecho Penal sólo debe proteger bienes jurídicos, no significa que todo bien jurídico haya de ser protegido penalmente, ni tampoco que todo ataque a los bienes jurídicos penalmente tutelado deba determinar la intervención del Derecho Penal.

El principio de intervención mínima, basado en último término en el reconocimiento de un cierto déficit de legitimación del Derecho penal, que llegaría de la mano de la recíproca interacción entre la gravedad de las sanciones susceptibles de imponerse a los ciudadanos a través de este subsistema de control social y la limitada eficacia social a él atribuida.

El Derecho Penal debe utilizarse sólo en casos extraordinariamente graves (carácter fragmentario: debe intervenir frente a aquellos comportamientos que atenten a las reglas mínimas de la convivencia social siempre y cuando, además, dichos comportamientos se lleven a cabo de una forma especialmente graves.) y cuando no haya más remedio por haber fracasado otros mecanismos de protección menos gravosos para la persona (naturaleza subsidiaria: sólo es lícita en aquellos supuestos en los que el Estado, previamente, ha agotado todas las

posibilidades no penales para la prevención del delito y pese a todo persisten los conflictos agudos de desviación.

3.1.1 El Derecho Penal Mínimo de Ferrajoli como técnica de tutela de los derechos fundamentales. La ley penal como ley del más débil.

El fin general del derecho penal, tal como resulta de la doble finalidad preventiva, consiste también en la minimización de la violencia en la sociedad. La fuerza es arbitraria e incontrolada; desproporcionada y dirigida a veces contra el inocente. La ley penal está dirigida a minimizar la violencia, previniendo mediante su parte punitiva la razón construida, expresada por la venganza o por otras posibles razones informales; siendo el fin la protección del débil contra el más fuerte.

La ley penal se justifica en cuanto ley del más débil, orientada hacia la tutela de sus derechos contra las violencias arbitrarias del más fuerte. De este modo, los derechos fundamentales constituyen precisamente los parámetros que definen los ámbitos y los límites como bienes, los cuales no se justifica ofender ni con los delitos ni con las puniciones.

Ferrajoli concibe el fin del derecho penal es posible formular una adecuada doctrina de justificación, de los vínculos y de los límites -y por lo tanto de los criterios de deslegitimación- de la potestad punitiva del Estado. Un sistema penal - puede decirse está justificado únicamente si la suma de las violencias (delitos, venganzas y puniciones arbitrarias) que él puede prevenir, es superior a la de las violencias constituidas por los delitos no prevenidos y por las penas para ellos conminadas. Naturalmente, un cálculo de este género es imposible, sin embargo la pena está justificada como mal menor, menos aflictiva y menos arbitraria respecto a otras reacciones no jurídicas y más en general, que el monopolio estatal de la potestad punitiva está tanto más justificado cuanto más bajos son los costos del derecho penal respecto a los costos de la anarquía punitiva.

1°.- En primer lugar el derecho penal tiene el fin de la prevención general negativa de las penas (informales) además que de los delitos, excluye la confusión del derecho penal con la moral que distingue las doctrinas retribucionistas y las correccionalistas; asimismo, la autolegitimación moralista o, peor, naturalista.

2.- En segundo lugar, se responde a ¿por qué prohibir? y ¿por qué castigar?, imponiendo a las prohibiciones y a las penas dos finalidades distintas como el máximo bienestar posible de los que no se desvían y el mínimo malestar necesario de los desviados, dentro del fin general de la limitación de los arbitrios y de la minimización de la violencia en la sociedad. Asignando al derecho penal el fin prioritario de minimizar las lesiones (o maximizar la tutela) a los derechos de los desviados, además del fin secundario de minimizar las lesiones (o maximizar la tutela) a los derechos de los no desviados, se evitan así las autojustificaciones apriorísticas de modelos de derecho penal máximo y se aceptan únicamente las justificaciones a posteriori de modelos de derecho penal mínimo.

3.- En tercer lugar el modelo reconoce que la pena, por su carácter afflictivo y coercitivo, es en todo caso un mal, al que no sirve encubrir con finalidades filantrópicas de tipo reeducativo o resocializante y siempre afflictivo. Siendo un mal, sin embargo, la pena es siempre justificable si se reduce a un mal menor respecto a la venganza o a otras reacciones sociales, y si el condenado obtiene el bien de substraerse a informales puniciones imprevisibles, incontroladas y desproporcionadas.

4.-En cuarto lugar, es suficiente para que dicha justificación no entre en conflicto con el principio ético kantiano según el cual ninguna persona puede ser tratada como un medio por un fin que no es el suyo. La pena, está justificada no sólo en el interés de otros, sino también en el interés del reo de no sufrir abusos mayores.

Finalmente el modelo justificativo permite una réplica persuasoria frente a las doctrinas normativas abolicionistas. Si estas doctrinas ponen de manifiesto los costos del derecho penal, el modelo de justificación revela los costos del mismo tipo pero más elevados que pueden generar una anarquía punitiva nacida de la ausencia de un derecho penal.

El ir abandonando el sistema social a la reacción salvaje e incontrolada contra las ofensas, con un inevitable predominio del más fuerte, y el de la regulación disciplinaria de la sociedad, en condición de prevenir las ofensas y las reacciones a éstas con medios diversos y quizá más eficaces que las penas, pero seguramente más costosos para la libertad de todos; son alternativas abolicionistas, con la obligación de la justificación de lo que Ferrajoli llamó derecho penal mínimo y precisó con mayor exactitud el sistema de garantías que lo define; y que dan paso a la implementación de la Reforma procesal penal que se da en el país.⁵³

3.1.2 .Principios Garantistas.

Luigi Ferrajoli habla de una serie de planteamientos en su clásico, *Derecho y razón* 2004, como los pilares fundamentales en los que descansa todo derecho penal garantista; postulados que han sido incorporados más o menos íntegra y rigurosamente a las constituciones y codificaciones de los ordenamientos desarrollados como se mencionó en el primer capítulo de ésta investigación.; con el fundamentó la tutela de las libertades individuales frente al ejercicio arbitrario del poder, especialmente en el Derecho Penal; en otras palabras, es un modelo orientado a garantizar derechos subjetivos, y que normalmente designamos como garantías; Ferrajoli⁵⁴ reconoce, que este garantismo no es exclusivo del derecho penal, que existe un garantismo patrimonial, y social.

⁵³ <http://neopanopticum.wordpress.com/2006/07/06/el-derecho-penal-mnimo-l-ferrajoli/México.Edo.>
México.Mayo.2010.

⁵⁴ FERRAJOLI LUIGI, artículo: "Garantismo y Derecho Penal", *Jurídica. Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, número 31, Sección de Previa, 2010.

El Garantismo liberal o garantismo penal, Ferrajoli designa a las técnicas establecidas para la defensa de los derechos de libertad, pero sobre todo la más importante, la libertad personal, frente a intervenciones policiales o judiciales arbitrarias. Está vinculado a la tradición clásica del pensamiento penal liberal y la exigencia de minimizar el poder punitivo del Estado, mediante el estricto sometimiento de las autoridades a la ley, en concreto, a las normas constitucionales que regulan los procesos penales.

Los límites del actuar de la autoridad que Ferrajoli sostiene son dos: las garantías penales sustanciales y las garantías procesales, las primeras se orientan a minimizar los delitos, es decir, a reducir al máximo lo que el poder legislativo puede castigar; por su parte, las garantías procesales se orientan a minimizar el poder judicial, a reducir al máximo el margen del arbitrio y la discrecionalidad en esta materia.

Tres son las tesis que postula esta teoría:

1.- La primera, es que existe un nexo indisoluble entre garantías y justificación externa del derecho penal, es decir, los fines que lo justifican, se orientan a regular y minimizar la violencia punitiva, las garantías son las fuentes que justifican al derecho penal, como alternativa a la anarquía de las reacciones de los ciudadanos que se produciría ante la ausencia del derecho penal. Según esta tesis, el derecho penal sólo se justifica si además de prevenir los delitos, logra minimizar la violencia de las reacciones al delito, por lo que debe convertirse en un instrumento de defensa y garantía de los ciudadanos, pero además de esa minoría desviada que delinque. Este es un paradigma de tipo abolicionista de la teoría tradicional retribucionista de la pena, lo que se persigue es proteger al más débil, en el delito al sujeto pasivo, en el proceso al imputado y en la ejecución al reo.

2.- La segunda, es que existe un nexo igualmente indisoluble entre garantías y legitimación interna de la jurisdicción, la pregunta toral para entender esta tesis, es saber ¿Qué es lo que las constituciones establecen como límites a la mayoría?, la respuesta, según esta teoría, es que esencialmente ofrecen dos cosas:

- a) La igualdad de los ciudadanos, sean desviados o no.
- b) La garantía de sus derechos fundamentales, ante todo la vida y la libertad personal, que no pueden ser sacrificados por voluntad de la mayoría, ni el interés general.

El fundamento de la legitimación de la jurisdicción, no es el consenso de la mayoría, sino la verdad de sus decisiones, que viene asegurado por garantías penales, especialmente por la estricta legalidad, o sea la taxatividad y materialidad, y por otro lado, las garantías procesales de la carga de la prueba para la acusación y el derecho a refutar de la defensa. La legitimación interna, se entiende entonces como la congruencia de hacer válidas las garantías en todo momento, que el iudex, se apegue a la verdad jurídica demostrada en el proceso, porque ninguna mayoría por aplastante que sea, puede legitimar una condena o una absolución; la labor judicial, eminentemente es no consensual, ni representa lo que la sociedad quiere, pues debe ser independiente al sentir de la mayoría y sólo tiene valor, cuando es fruto razonado de la verdad jurídica demostrada procesalmente.

3.- La tercera, es que el garantismo representa la base de una teoría crítica y al mismo tiempo una filosofía política del derecho penal, y que se generalizan, como filosofía política y teoría crítica del Estado constitucional de derecho. El garantismo es una filosofía utilitarista, sobre los fines y fundamentos del derecho penal y, al mismo tiempo, una teoría del derecho penal mínimo, que reproduce los principios de justicia y garantías.⁵⁵

Como filosofía política, el garantismo es una teoría normativa sobre el deber ser del derecho penal, es un sistema de garantías para todos: los que sufren los delitos, los procesos y las penas. Esta filosofía provee también, la crítica y la deslegitimación externa, de los rasgos de injusticia de un derecho penal en cuanto sea contrario a sus fines declarados, en contraposición al Realismo de Derecha.

Como teoría jurídica, el garantismo es una teoría empírica, sobre el deber ser del derecho penal, como tal se identifica con el Constitucionalismo, regulando la creación del derecho desde el propio derecho; pero además también es una teoría proyectiva, para integrar las lagunas legales con garantías que están presentes en el nivel constitucional pero no en el legislativo, pues identifica los rasgos de

⁵⁵ GASCÓN, ABELLÁN MARIANA, artículo: "La teoría general del garantismo, a propósito de la obra de L. Ferrajoli "Derecho y razón"". Jurídica. Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, número 31, Sección de Previa, 2001. <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/31/pr/pr13> México.Edo.México.Mayo 2010.

invalidez y de incoherencia de las normas y de la praxis judicial, comparadas con el modelo constitucional que garantiza los principios de justicia.

3.2 El Abolisionismo Penal.

El abolicionismo penal es una corriente política que tiende a la sustitución de los sistemas penal y penitenciario; sus representantes, Nils Christy y Louk Hulsman, si bien coinciden con el objetivo final, tienen diversas orientaciones criminológica en que demuestran la inflación excesiva de normas que padece el sistema punitivo y la mínima eficacia del mismo, que deja impunes a la mayoría de los delitos cometidos. Propugnan por tipificar sólo delitos que tengan una trascendencia de daño social, tales como delitos ecológicos, la guerra u otros, suprimiendo de los códigos penales, las conductas dañosas y los conflictos que pueden ser resueltos por otras vías del derecho, buscando formas conciliatorias para su solución, sin tener que llegar a violentar los derechos fundamentales del ser humano como se viene presentando.

3.3 Vertientes de la Criminología Crítica Latinoamericana.

Nacida en Europa y Estados Unidos, pero bajo las condiciones materiales de existencia de América Latina y tratando de crear historia; en los años setenta del siglo XX aparecen autores como *Rosa del Olmo, Roberto Bergalli, Lola Aniyar de Castro, Emiro Sandoval* y otros; negando a la criminología su carácter de ciencia positiva y rechazando el empleo del método de las ciencias naturales en las ciencias sociales, mostrando que la norma y selectividad del control formal generaban la delincuencia al definir los delitos. y al señalar delincuentes concretos.

En esta época Latinoamérica estaba sumida en dictaduras militares y en la guerra sucia que los gobiernos desataban contra las poblaciones civiles de sus propios países, para defender al capitalismo en el continente con base en la Doctrina de la Seguridad Nacional norteamericana. Los criminólogos iniciaron la denuncia de la violencia institucionalizada y los procesos ideológicos que la justificaban, para

convertirse en una vertiente académico-política comprometida con los cambios estructurales y la liberación de los oprimidos.

El objeto de estudio de la *Criminología Crítica* está constituido por el control social como problema político-estructural, lo cual permite conocer las manipulaciones y los enmascaramientos ideológicos de la razón única, que está detrás de los controles sociales formales e informales, que buscan obtener la obediencia de las clases subalternas con su propio consentimiento.

Buscando entender la propia historia y vislumbrar el futuro, *Rosa del Olmo* lleva a cabo distintas investigaciones, confronta a la *Criminología Clínica* desde la Sociología; afirmando que no era necesario importar teorías o prácticas criminológicas acríticamente, siendo necesario encontrar categorías propias. Con la idea de que toda violencia individual se encontraba la violencia estructural, desvelaba las ideologías que surgían aparentemente como nuevas, localizando el trasfondo político que las motivaban, para desenmascararlos con ánimo libertario.

Abordó temas sobre Derechos Humanos, la prisión, los menores infractores, estudios de género etc., destacando la historia de la criminología en América Latina, tanto institucional y académica, y sus estudios sobre las drogas. Se permite prever las políticas antidrogas y denunció las manipulaciones del poder a través de la guerra de baja intensidad, y las políticas que con ellas se fueron adoptando en el control social transnacional.

En su ponencia *Orígenes, fundamentos, aportes y líneas de desarrollo futuro de una Criminología de la liberación en América Latina*, *Lola Aniyar de Castro* plantea la idea central del estudio del control social como un todo y como condición necesaria para el desarrollo de lo que ella llamó *criminología de la liberación*, entendiendo el control social como aquel destinado a la supervivencia de los intereses más valiosos del sistema.

Señala "Para nosotros el tema esencial de una criminología liberacionista es no solamente la manera como se ejerce el control formal, sino cómo se conforman y manipulan las ideologías, con la cual se

entiende mejor el control formal, obediencia por una parte, consenso por la otra, La búsqueda de la legitimación es hoy la preocupación central del poder porque éste intenta ser, más que sólo dominación, hegemonía”.⁵⁶

Se entiende que el Estado está organizado a partir de la base material, en que las modalidades de control asumen formas diferentes en las diversas formaciones sociales, por lo cual deben estudiarse de manera particular en cada sociedad específica, también insiste en que las formas de control buscan más que el ejercicio de poder, la legitimación a través del consenso, tanto de la ilusión real de la participación colectiva de la democracia, como de la conformación de procesos de socialización.

Aniyar, ve el control social en forma extensa, el objeto de la Criminología es el control social formal e informal.⁵⁷ Denunciando el rol legitimador cumplido por las diferentes escuelas criminológicas y del derecho penal a través de la historia; el derecho penal sería sólo una parte del objeto de estudio.

Un punto central que considera es el referente material del delito y señala “es así como ésta nueva criminología se plantea, cual debería ser un contenido justo, por no decir objetivo, de un código penal que represente intereses válidos y que sería lo socialmente negativo”.⁵⁸

Refiere una liberación de las estructuras explotadoras, liberación de la ocultación de las relaciones de poder y del funcionamiento enmascarado de los intereses, liberación de los discursos: educativo, religioso, artístico, jurídico y criminológico, vinculados a aquellas relaciones de poder que se manifiestan en el sistema procesal penal.

⁵⁶ GONZÁLEZ, Alicia; SANCHEZ Augusto. “*Criminología*”. México. Ed. Porrúa. 3 era ed. 2010. pp. 185

⁵⁷ ANIYAR, Lola. “*Criminología de la reacción social*”. Universidad de Zulia. Venezuela. 1977. Pp. 56 – 93.

⁵⁸ GONZÁLEZ, Alicia; SANCHEZ Augusto. “*Criminología*”. México. Ed. Porrúa. 3 era ed. 2010. pp. 18.

Sobre la Teoría de la liberación, *Baratta* retoma los derechos humanos identificándolos como necesidades reales fundamentales y lo define como *violencia estructural*, toda situación en la cual las necesidades reales fundamentales y los derechos humanos son reprimidos y violados; atribuyendo el significado de *injusticia social*.

Alternativo al *proyecto de dominación*, el cual se encuentra en un estado de deslegitimación y de anomía, que ha desbordado el mundo de los valores; aparece el *proyecto de liberación* como una demanda irreprimible de vida y de dignidad, afirmando las potencialidades de existencia y desarrollo frente a las condiciones que niegan y reprimen estas potencialidades. Significando la proyección en el ser y en el valor de una perspectiva de normalidad alternativa, y cuya construcción concurre un saber crítico sobre la sociedad, al servicio de la articulación de los derechos de las clases y de los pueblos dominados.

Esta postura busca la construcción de la teoría crítica del control social latinoamericano con *Rosa del Olmo*, *Lola Aniyar* y *Roberto Bergalli*, con el objetivo de superar el control social formal a la limitación de los procesos de creación y aplicación de las normas penales, sin la vinculación con la lucha por la transformación social. Para este proyecto de transformación consideran la revisión histórico epistemológica y contribuir a la construcción de una teoría política; con una tarea primordial que era reconstruir la definición del delito como un ente jurídico, es decir, como una construcción del legislador, algo cultural y no natural, que debe redefinirse con un nuevo contenido.

Se nota un arduo trabajo en la formación de una nueva cultura de la legalidad, de un Estado de Derecho, de reinventar los medios penales de control etc. Siendo necesario un nuevo pensamiento y nueva racionalidad de reconocimiento recíproco del otro, que permita comprender que sólo un derecho que respete la diversidad, es un derecho ético.

Bergalli comenzó a construir cuadros académicos y de investigación en instituciones europeas y latinoamericanas en que se vio inmerso; Juan S. Pegoraro en Argentina, constituyó un grupo de estudio incursionando en el funcionamiento del sistema penal en sociedades modernas y en aportes a la Criminología. Con el enfoque principal en distinguir entre la norma penal y su funcionamiento o aplicación, a las conductas de personas o grupos humanos, señalando que la aplicación de la norma no es automática a la conducta tipificada como ilegal, sino que está mediada en su aplicación por personas o instituciones que ejercen la política penal, cuya racionalidad responde a la defensa de un orden social, con sus desigualdades, sus injusticias e iniquidades.⁵⁹

La selectividad del sistema penal no sólo indica que se criminaliza a sujetos débiles, sino que no se criminaliza a los sujetos poderosos y por ende su inmunidad frente al sistema penal es un fenómeno sociológico imprescindible, al analizar qué es y cómo funciona el orden social con criminalización para algunos y con impunidad para otros; entonces esta manifestación de control social formal se violenta hacía los menos privilegiados, a los más vulnerables que limpian la conciencia colectiva de aquellos con poder y de las instituciones mismas.

4.- Vertientes del realismo de derecha: el retorno a la razón única.

El Control Social posmoderno en México

El Control social posmoderno visto como la imposición de reglas internacionales, que hacen los países centrales, a los Estados periféricos, obligándolos a pasar de la premodernidad político-jurídica en que viven, a la posmodernidad del control legal y de facto, extra territorial.⁶⁰

⁵⁹ GONZÁLEZ, Alicia; SANCHEZ Augusto. "Criminología". México. Ed. Porrúa. 3 era ed. 2010. pp. 189.

⁶⁰ Idem. pp. 193

4.1 El derecho Nacional dependiente del Control Social Internacional.

Durante el siglo XX los países latinoamericanos han sido oprimidos desde ámbitos socio-económico-políticos. Se comenzó a vincular los delitos políticos con el narcotráfico y los delitos organizados, llevando a crear leyes contra el terrorismo otorgando facultades discrecionales a las policías y a los ejércitos, para justificar sus delitos cometidos por ello en el derecho interno.

En razón de la no erradicación de la tortura a pesar de los tratados y pactos internacionales que la prohibían, se da la *Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura*. Previniendo y sancionando la tortura, también es definida como delito.

Sin embargo con esta Convención y a pesar del fin noble de perseguirla, los países americanos que la ratificaron como México, perdieron su soberanía jurídica, quedando sometidos a la voluntad extranjera, cuando se trate de reprimir el delito de la tortura. Esa convención sirvió como “*caballo de troya*” para luego imponer la Convención de la ONU contra el tráfico ilícito de Estupefacientes y sustancias psicotrópicas.

4.1.1 La Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas.

Los países firmantes pierden toda soberanía jurídica, no sólo en lo relacionado a los delitos de narcotráfico, sino en cualquier otro tipo de delitos organizados, aunque éstos tengan carácter político, porque la Convención prohíbe que a un delito se le dé ese carácter.⁶¹ Las partes concederán la extradición cuando sean requeridas, y si no extraditan, deberá juzgar al sujeto de acuerdo a sus leyes, aquellas establecidas en la Convención.

⁶¹ GONZÁLEZ, Alicia; SANCHEZ Augusto. “*Criminología*”. México. Ed. Porrúa. 3 era ed. 2010. pp. 194

Con esta Convención se contraponen toda racionalidad jurídica que se había desarrollado durante la modernidad respecto de los principios generales de derecho, la soberanía y la territorialidad de la ley y el derecho internacional y se constituyen los principios del nuevo derecho penal local e internacional posmoderno, que se manifiesta abiertamente y en máximo esplendor, aunque carece de legitimidad y legalidad con respecto a la Constitución Mexicana, independientemente de los Pactos ratificados, pero que se aplica a nivel interno así:

En la modernidad

En la posmodernidad

Principios de la modernidad	Principios de la posmodernidad
Privación de la libertad por un delito	Privación de la libertad por sospecha
No se acepta la analogía, ni por mayoría de razón	Se acepta la analogía para agravar los delitos
Las autoridades se sujetaban a la norma	Se promueve la discrecionalidad de las autoridades
Se establecieron los sustitutivos penales	Se demoran los beneficios penitenciarios o se quitan
La prescripción de la acción penal y de la pena eran derecho y garantía	Se prolongan los plazos para la prescripción y se exhorta a las partes para que no haya
Los delitos políticos debían ser tratados por la autoridad con benevolencia	No se acepta esta categoría clásica de los delitos políticos
Los medios para cometer los delitos y sus productos, tenían carácter fiscal y por ende los reivindicaba el erario público del Estado Soberano	Los delitos contenidos en la Convención pierden el carácter fiscal, en consecuencia los bienes y dinero decomisados a los sentenciados pertenecen a los países donde esos bienes se encuentren.
La carga de la prueba era para quien afirmaba algo contra alguien	Se invierte la carga de la prueba, imponiéndosela a los sospechosos que quedan en total estado de indefensión
La competencia para perseguir los delitos la tenía el Estado nacional y soberano	La competencia es universal en perseguir delitos que define la convención en cualquier país
La extradición era un derecho soberano de los Estados	La extradición se vuelve funcional a las necesidades del poder y la policía
Las sentencias se ejecutan en el derecho nacional y tenían efecto en los territorios en que se ejercía la soberanía	Las sentencias tienen efectos extraterritoriales
Para la declaración de testigos y desahogo de pruebas se utilizaban las cartas requisitorias	Se traslada a los testigos de un país a otro
Existía el secreto bancario	Se prohíbe el secreto bancario
La infiltración de agentes provocadores eran una violación al Estado de Derecho	La infiltración de agentes es un medio de acción contra el delito

Cuadro tomado del libro "Criminología"⁶²

⁶² GONZÁLEZ, Alicia; SANCHEZ Augusto. "Criminología". México. Ed. Porrúa. 3 era ed. 2010. pp. 197

Como consecuencia de estas transgresiones se comenzaron a hacer reformas constitucionales y legales para adaptar la legislación interna a ese compromiso internacional, a la Constitución y a los códigos penales, de procedimientos penales y promulgar la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada vigente al 1° de septiembre de 2011.

4.1.2 La Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada .

a) El objeto y aplicación de la ley

- Art. 1°.-La presente ley tiene por objeto de establecer reglas para la investigación, persecución, procesamiento, sanción y ejecución de las penas, por los delitos cometidos por algún miembro de la delincuencia organizada. Sus disposiciones son de orden público y de aplicación en todo el territorio nacional.

Esta ley está instaurando un sistema de administración de justicia nuevo, paralelo al ordinario, que contiene normas sustantivas, procesales y de ejecución, que son privativas para aquellas personas que por pertenecer a la delincuencia organizada. Siendo entonces una ley privativa, el juez federal que juzga también en materia local, constituye un tribunal especial, violándose el artículo 13 Constitucional que establece “...*Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales*”.⁶³

b) Definición del tipo penal de delincuencia organizada y delitos con los que se relaciona.

- ARTÍCULO 2.- Cuando tres o más personas se organicen de hecho para realizar, en forma permanente o reiterada, conductas que por sí o unidas a otras, tienen como fin o resultado cometer alguno o algunos de los delitos siguientes, serán sancionadas por ese solo hecho, como miembros de la delincuencia organizada:

I. Terrorismo, previsto en los artículos 139 al 139 ter y terrorismo internacional previsto en los artículos 148 bis al 148 quater; contra la salud, previsto en los artículos 194 y 195, párrafo primero; falsificación o alteración de moneda, previstos en los artículos 234, 236 y 237; operaciones con recursos de procedencia ilícita, previsto en el artículo 400 bis; y el previsto en el artículo 424 bis, todos del código penal federal;

⁶³ Idem. pp. 198

II. Acopio y tráfico de armas, previstos en los artículos 83 bis y 84 de la ley federal de armas de fuego y explosivos;

III. Tráfico de indocumentados, previsto en el artículo 159 de la ley de migración;

IV. Tráfico de órganos previsto en los artículos 461, 462 y 462 bis de la ley general de salud;

V. Corrupción de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo previsto en el artículo 201; pornografía de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en el artículo 202; turismo sexual en contra de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tiene capacidad para resistirlo, previsto en los artículos 203 y 203 bis; lenocinio de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en el artículo 204; asalto, previsto en los artículos 286 y 287; tráfico de menores o personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho, previsto en el artículo 366 ter, y robo de vehículos, previsto en los artículos 376 bis y 377 del código penal federal, o en las disposiciones correspondientes de las legislaciones penales estatales o del distrito federal;

VI. Trata de personas, previsto y sancionado en los artículos 5 y 6 de la ley para prevenir y sancionar la trata de personas, y

VII. Las conductas previstas en los artículos 9, 10, 11, 17 y 18 de la ley general para prevenir y sancionar los delitos en materia de secuestro, reglamentaria de la fracción XXI del artículo 73 de la constitución política de los estados unidos mexicanos.

La delincuencia organizada constituye un delito autónomo que se tipifica por el sólo hecho de “*acordar*” organizarse aunque no se organicen, dejando atrás la posibilidad de “*tentativa*” del delito.

Los plazos de la prescripción se duplican, la simple sospecha inicia persecución del delito, sin embargo en aquellos que involucra dinero quien decide si se persigue o no, es la Secretaría de Hacienda y no el Ministerio Público.

El personaje del infiltrado es quien determina a otro u otros a cometer delitos, pero se le garantiza impunidad.

Se da el arraigo de personas sospechosas y se les priva de su libertad para oírlo en sus descargos y recibir los documentos u otros medios que aclaren la sospecha y lo liberen. Pero en esta descarga de la prueba el ciudadano deberá probar a la autoridad su inocencia.

Con respecto a la identidad del acusador, se caracteriza por ser una trampa que se tiende a las personas y con la cual se puede fabricar un criminal.

De la intervención de las comunicaciones privadas, por persona particulares que no son autoridad, el involucrarlos en la investigación de terceros, se desfigura el monopolio del Ministerio Público, convirtiendo en policía al particular.

Ahora se aseguran bienes a un sospechoso, tanto propios como ajenos siempre y cuando éste se comporte como dueño.

Se hacen negociaciones de beneficios penales con aquellos colaboradores y delatores miembros de la delincuencia organizada, sin embargo los beneficiarios se dan entre los jefes de la delincuencia organizada, pues ellos conocen y poseen la información.

Se establecen una serie de acciones discrecionales en las que se negocia, entre las autoridades, entre éstas y los particulares no sólo la denuncia y la delación sino también los montos de las penas a imponer o los beneficios penitenciarios a recibir.

La *“investigación de verificación”* no prevista en la Constitución pero que ejecuta el Ministerio Público para corroborar la denuncia anónima; y que ésta activará dicha investigación aunque la persona anónima no se presente nunca más.

La reclusión selectiva para procesados y sentenciados delatores o colaboradores, utilizando inmuebles que han sido decomisados, hoteles; pero que son lugares no

destinados por la ley para servir como lugar de arraigo, prisión preventiva o definitiva.

La negación de los beneficios penitenciarios violan el “*principio de especialidad*” en materia del tratamiento de las personas privadas de la libertad, pues la *Ley de Normas Mínimas para el Tratamiento de los Sentenciados*, es la “*especial*” en materia de reclusión y prisión, así como en lo relativo a sus beneficios, por lo tanto la LFCDO que constituye un fuero de excepción, no puede modificar los mandatos de aquella, que pertenece al fuero ordinario.

De tal manera que la LFCDO constituye una legislación aparte, con un nuevo e inconstitucional fuero posmoderno, con principio de derecho que no estaban contenidos en la ley ordinaria; y que actualmente se están bajando mediante leyes locales, para ser aplicados a todos los delitos del fuero ordinario en los Estados federados.⁶⁴

El derecho entonces como un instrumento legitimador de la violencia estructural contra las personas, como estrategia de dominación y control social formal, se requiere una Criminología Crítica que considere los derechos fundamentales del ser humano y los intereses político-económicos que los motiven.

Por consiguiente, la descripción, análisis y reflexión de las políticas criminológicas que ha ejercido el Estado, de las razones por las que ha criminalizado al vulnerable, que se ha mantenido mediante discursos ideológicos y de poder, que han creado condiciones e intereses sociales, culturales, políticos y jurídicos para ejercer el *ius puniendi* sobre la sociedad que lo ha instituido.

Continuaremos abordando el discurso jurídico que emplea el Estado Neoliberal, del sistema procesal penal para dar atención y respuesta de las necesidades jurídicas, de administración de justicia y básicamente del control social formal que impone para prevalecer y conocer si éste es el menos lesivo a la sociedad.

⁶⁴ GONZÁLEZ, Alicia; SANCHEZ Augusto. “*Criminología*”. México. Ed. Porrúa. 3 era ed. 2010.pp. 203

CAPÍTULO III

VERTIENTES DEL REALISMO DE DERECHA COMO DISCURSO JURÍDICO DEL SISTEMA DE PRODUCCIÓN NEOLIBERAL

1.-Discurso Jurídico.

El Derecho se presenta también como discurso, a modo una imponente y compacta construcción lingüística, a manera un lenguaje peculiar dotado de extrañas propiedades operativas.

Existe una gama diversa de discusiones jurídicas, las deliberaciones de jueces, debates en los tribunales, en la Cámara de Diputados, Legisladores; entre abogados y jurista, en discusiones sobre problemas jurídicos en los diferentes medios de comunicación etcétera de las cuales pueden ser institucionalizadas o no, con o bien sin límite de tiempos, ser criticadas; pero todas argumentadas jurídicamente.

La teoría del Discurso Jurídico distingue entre la argumentación jurídica de la argumentación práctica general, identificando básicamente la vinculación de la argumentación jurídica con el Derecho vigente. El proceso de argumentación está limitado temporalmente y está reglamentado por normas procesales; y las partes de acuerdo a sus intereses.

Luhman afirma que la decisión y justificación jurídicas, así como la aceptación de estas decisiones y fundamentaciones, sólo puede ser captada adecuadamente abandonando los conceptos tradicionales de racionalidad, verdad, corrección o

justicia a favor de una teoría de sistemas funcional estructuralista ⁶⁵. Él también considera necesario que los no participantes lleguen al convencimiento de que todo sucede con normalidad, de que la verdad y el Derecho se determinan con un esfuerzo serio, sincero, arduo y que también ellos si se diera el caso, podrían hacer valer su derecho con ayuda de esta institución.

Un discurso racional práctico es un procedimiento para probar y fundamentar enunciados normativos y valorativos por medio de argumentos. La racionalidad del discurso se define por un conjunto de reglas del discurso. Estas reglas garantizan el derecho de cada ser humano a participar en el discurso y el derecho de cada participante de presentar y criticar cualquier argumento.

Un discurso es una empresa colectiva, sin embargo, la teoría del discurso no expresa, en absoluto, ningún ideal colectivista. Que los individuos tengan que discutir unos con otros para ser racionales es una expresión del ideal de que todas, y cada una de las personas, deben ser tomadas en serio. Lo que es verdad en los argumentos racionales acerca de cuestiones jurídicas o políticas tienen implicaciones para las respuestas que se den a tales cuestiones.

La teoría del discurso muestra que son posibles los argumentos racionales acerca de los derechos; y por esto, muestra que la inclusión de derechos fundamentales en el sistema jurídico conduce a una conexión entre Derecho y Moral.

Habermas interpreta el proceso no como discurso, sino como acción estratégica; la argumentación ante tribunales se distingue básicamente, las partes plantean con sus intervenciones una pretensión de corrección, aunque sólo persigan

⁶⁵ ALEXY, Robert. *“Teoría de la argumentación Jurídica”*. Madrid. 2ª Ed. Centros de Estudios Políticos y Constitucionales. 2007. Pp. 209 y sigtes.

intereses subjetivos. Conectándose indudablemente como pretensión de las partes de argumentar racionalmente.

Por lo tanto, la teoría del discurso es necesaria para la comprensión teórica de la argumentación, en las disputas jurídicas y las discusiones tienen lugar bajo la pretensión de corrección y teniendo como referencia en condiciones ideales.

La teoría de la argumentación jurídica identifica rasgos fundamentales de ésta, en tanto al discurso jurídico que justifica o bien fundamenta un caso especial de proposiciones normativas, las decisiones jurídicas; distingue dos aspectos de la justificación, la interna y la externa. La justificación interna trata de ver si la decisión se sigue lógicamente de las premisas, que se aducen como fundamentación y el objeto de la justificación externa es la corrección de estas premisas.

En la fundamentación de tales interpretaciones y sus formas de argumentos, se habla de diferentes tipos de éstos; argumento semántico cuando se justifica, se critica o se afirma, como posible al uso del lenguaje una interpretación; al menos semánticamente. El argumento genético se da en la justificación corresponde a la del mismo legislador que participa en el proceso como en la especificación de un uso del lenguaje; el argumento histórico es cuando se citan hechos que se refieren a la historia del problema jurídico discutido, en cuanto a razones a favor o en contra de una interpretación. También existen los argumentos comparativos, tomando referencia en lugar de un estado de cosas jurídico anterior, uno de otra sociedad; con la expresión argumento sistemático se comprende tanto la referencia a la situación de una norma en el texto legal, como la referencia a la relación lógica de una norma con otras normas, fines y principios. El último argumento es el teleológico, se caracteriza porque quien argumenta se refiere no a fines de personas realmente existentes en el pasado o en el presente, sino a los fines racionales o prescritos objetivamente en el marco del ordenamiento jurídico existente.

La teoría del discurso es una teoría procedimental, según ella, una norma es correcta sólo si puede dar el resultado de un procedimiento definido a través de las reglas del discurso. Pero según Weinberger, los discursos pueden ser ciertamente un medio para fundamentar y hacer avanzar el pensamiento, pero con la observancia de las reglas del discurso, no se puede garantizar la corrección de los resultados, estos no dependen de que pueda ser el resultado de un discurso, sino de si se pueden aducir buenas razones en su favor; por lo que él entiende por buenas razones a los argumentos de la lógica, de la experiencia y del análisis crítico; por tal motivo es que la observancia de las reglas del discurso garantizan la bondad de los argumentos.

El discurso, en cuanto proceso, es sólo un procedimiento adecuado para razones heurísticas, pero no un procedimiento ligado necesariamente con el concepto de corrección práctica. Según E. Tugendhat, las reglas pragmáticas tienen sólo la misión de asegurar el procedimiento de fundamentación frente a posibles desviaciones. Así mismo, refiere que una norma se fundamenta si la misma es igualmente buena para todos, por lo tanto no perjudica a nadie. Viendo esta perspectiva moral, y de que las normas sólo son fundamentales aquellas que prueban los afectados, asignándole un carácter volitivo, mas no precisamente cognitivo; entonces su elaboración no es un acto de razón sino de voluntad, un acto de decisión; siendo entonces un problema de participación en el poder, siendo un consenso en atención a los intereses de cada uno. Llevando por lo tanto a una teoría de la decisión, más que de argumentación.

Contra esta reducción de la formación del juicio a la formación de la voluntad J. Habermas ⁶⁶ha objetado que desconoce el sentido del discurso práctico; el cual consiste en que los participantes tratan de aclararse sobre un interés común; él le da a éste dos interpretaciones; por un lado, aquél que comparten directamente quienes participan en el discurso, por otro lo que se da es un conflicto de intereses. Interpretando esta tesis el problema del resultado del discurso correcto

⁶⁶ ALEXY, Robert. *“Teoría de la argumentación Jurídica”*. Madrid. 2ª Ed. Centros de Estudios Políticos y Constitucionales. 2007. Pp.297.

que no se circunscribe a la cuestión de determinar argumentativamente intereses comunes compartidos directamente, con ello el alcance del discurso se limita a algo relativamente trivial.

Tugendhat ⁶⁷ es de la opinión sobre la deliberación de uno mismo hace referencia a un control discursivo, para que éste perciba correctamente los intereses de los otros y pruebe que logra racionalizar los intereses de los otros de acuerdo a sus propios intereses; cimentando en cierta medida que la fundamentación práctica tiene un carácter esencialmente comunicativo.

Los discursos pueden ser ideales en algunos o en todos los aspectos, de una estructura comunicativa. Éste se define mediante la búsqueda de una respuesta a una cuestión práctica bajo condiciones de tiempo ilimitado, participación ilimitada y falta de coacción total en aras de producir una completa claridad lingüístico – conceptual, información empírica completa, capacidad y disposición completa para el intercambio de roles y completa carencia de prejuicios.

El discurso ideal entonces hace referencia a lo que explícitamente decimos con nuestras palabras, expresa ideas, pensamientos y en fin "*intenciones*", que por lo general, es muy distinto, a lo que hacemos, que es el discurso real, este último, no es con palabras, es implícito y se observa o se lee de los hechos, de las acciones, que por lo general no concuerdan con el discurso ideal.

Pero en la sociedad, como que es requisito, no decir o manifestar en palabras el discurso real, so pena de ser repudiado, es como un acuerdo tácito que existe en nuestras relaciones. Internamente sabemos qué pasa, pero no se expresa, se sigue con el "*juego*" social, a manera de rito natural, para actuar de manera "*civilizada*".

⁶⁷ Idem.pp.298

El discurso real, problema de la contradicción, el concepto de corrección procedimental relativa corresponde con la posibilidad discursiva; sólo es posible discursivamente lo que puede ser el resultado de un discurso y sólo lo que es posible discursivamente es correcto en el sentido procedimental relativo. Refiriendo su relatividad a las reglas del discurso, la medida de su cumplimiento, los participantes y la duración del discurso.

La fundamentación pragmático – trascendental, logra fundamentar reglas para la obtención y valoración de conocimiento práctico; y el interés que alcanzan entonces un peso si se trata de resolver el problema de la motivación a través del establecimiento de un Estado que hace que prevalezca el Derecho; demuestra que los hombres poseen capacidad de preguntar qué acciones, normas e instituciones son correctas, con interés de que se actúe de manera correcta, en que tengan vigencia normas correctas y que existan instituciones correctas.

Ahora consideraré la interpretación de la teoría del discurso de la racionalidad jurídica que encuentra su expresión más clara en la tesis del caso especial, distinguiré ahora objetos de crítica, la interpretación teórico – discursiva del procedimiento jurídico institucionalizado y, en particular el proceso judicial.

Una primera objeción en contra de la tesis del caso especial dice que las discusiones de la dogmática jurídica no deben entenderse como un discurso práctico, sino como un discurso teórico. U. Neumann⁶⁸ concede ciertamente que las valoraciones juegan en la dogmática jurídica un papel destacado, pero que hace valer que éstas en las argumentaciones teóricas, mismas que están encubiertas.

⁶⁸ ALEXY, Robert. *“Teoría de la argumentación Jurídica”*. Madrid .2ª Ed. Centros de Estudios Políticos y Constitucionales. 2007. Pp. 312 y sigtes

Esta tesis del caso especial nos dice que es necesario interpretar la racionalidad jurídica de acuerdo con la teoría del discurso. Neumann objeta que el carácter defectuoso de tal acto consiste sólo en ser una falta contra reglas sociales o jurídicas, pero no una falta contra las reglas semánticas o pragmáticas. Si así fuere no se podría hablar de contradicción performativa y de una pretensión de corrección. En una decisión judicial, se plantea necesariamente la pretensión de que el Derecho se aplica rectamente, aunque esta pretensión puede cumplirse en muy escasa medida. Esta pretensión que se plantea con la ejecución del acto institucional contradice el contenido del fallo.

Esta pretensión de corrección es considerada bajo el presupuesto del orden jurídico vigente, en un contexto de una teoría completa del Estado y del Derecho. Con el carácter abierto de los resultados en cualquier caso en el discurso práctico real, así como el hecho de que una intelección obtenida en el discurso no lleva tras de sí necesariamente la correspondiente acción. Por un lado el conocimiento y por otro el cumplimiento; ante esta situación, pueden aducirse motivos racionales para la implantación de un procedimiento institucionalizado para la producción de normas jurídicas. Ésta institucionalización de una forma, lo más racional posible de proceso judicial, en el que se resuelven cuestiones que permanecen todavía abiertas en el discurso jurídico. En exigencia misma de racionalidad, el Derecho es en realidad un medio necesario para la realización de la razón práctica como cuestión de alcance general; y en la tesis del caso especial significa que el discurso jurídico no expresa sólo una variante especial del discurso práctico que es necesaria para llenar racionalmente las lagunas del sistema jurídico; en su estructura global es un elemento necesario de la racionalidad discursiva realizada. Identificando así márgenes que pueden ser llenados con discursos jurídicos, que llevan a mantener el sistema de producción neoliberal.

La interpretación de la teoría del discurso judicial ha sido criticada con especial intensidad. Se resalta por ejemplo sobre el reparto asimétrico de roles del proceso penal, sobre las constricciones de tiempo, sobre las limitaciones efectuadas por el

Derecho procesal y sobre la motivación de las partes o de los encausados, quienes por lo regular son los más preocupados por un resultado ventajoso, que un juicio correcto o justo. Los participantes pretenden argumentar racionalmente, incluso hacen como que sus argumentos bajo condiciones ideales, podrían encontrar el acuerdo de todos; esta es la razón por la cual la argumentación debe conceptualizarse como un caso especial del discurso práctico.

Neuman ha objetado que del hecho de la argumentación ante los jueces se plantee una pretensión de corrección, no puede deducirse el carácter discursivo de esta argumentación. El que se plantee esta pretensión sería una condición necesaria de la acción estratégica exitosa, incluso del juego. Por eso si el Juez deja ciertamente hacer a las partes, decidiendo el final como si tuviese al Derecho válido por correcto, entonces él trata a las partes como personas que han comprendido los que es un debate judicial y que por ello, no pueden realmente participar en él. Esto muestra que la argumentación ante un juez no sólo puede, sino que debe ser interpretada en el sentido de la teoría del discurso.⁶⁹ El derecho penal basado en la racionalidad comunicativa como lo desarrollaron Luhman, Habermas, y Günther Jakobs.⁷⁰

El Derecho se presenta también como discurso, como una imponente y compacta construcción lingüística, discurso jurídico como vehículo mediador del control social formal; mecanismo que favorece la comunicación del deber ser, de lo que se espera y que al mismo tiempo justifica realidades que distan de todo aquello establecido y normado, legaliza y permite ejercer poder aunque no lo legitima; intimida y persuade, cumpliendo el objetivo del Estado, por mantenerse vigente a través de sus instituciones, sobre todo por medio de la seguridad jurídica. Dentro de los límites constitucionales, el Estado con base en una determinada política criminal acorde a sus fines, necesidades y ius puniendi, normalmente implanta un

⁶⁹ ALEXY, Robert. *“Teoría de la argumentación Jurídica”* Madrid .2ª Ed. Centros de Estudios Políticos y Constitucionales.. 2007. Pp. 317 y sigtes

⁷⁰ VALLEJO, Manuel. *“Estudios Penales. “Principios, sistemas de consecuencias penales, jurisdicción universal, nuevas formas de criminalidad, procesos y otros”*. Chile. Ed. Lexis Nexis. 2006. Pp. 18

sistema penal para legislar, juzgar y administrar la ejecución de las penas y medidas de seguridad.

También la esfera política vive sólo de una hipótesis de credibilidad, a saber; que las masas son permeables a la acción y al discurso, que tienen una opinión, que están presentes tras los sondeos y las estadísticas, aun la clase política cree que habla y que es oída políticamente, mientras que hoy lo político sólo es un oficio de espectáculo en la pantalla de la vida privada, el pueblo viene a ser el público, su coartada, pues hasta disfruta de las fluctuaciones de su propia opinión en la lectura cotidiana de los sondeos, lo cotidiano, lo privado, no es más que el reverso oscuro de la esfera política; se juega una dialéctica entre los dos y se puede pensar que un día lo cotidiano, lo individual, resplandecerá más allá de la historia, en lo universal. Podrá ser un desafío directo a lo político, una forma de resistencia activa a la manipulación política.

Lo político pierde una pura disposición estratégica para un sistema de representaciones y después en el escenario actual de neofiguras en que el sistema se perpetúa bajo los mismos signos multiplicados pero que ya no representan nada y no tienen equivalente en la realidad, no queda significado social que le dé fuerza al significante político; el único significante que funciona es el de la mayoría silenciosa, deja de ser social y no se expresan.

Cabe mencionar que la existencia de la Ley es discursiva y como tal, manejable, utilizable, como lo es en todo discurso, de acuerdo con los intereses del poder. La ley tiende a aumentar la racionalidad social, quizá la fija mediante una dialéctica cuyos pasos son: expresión de necesidades, dictado, reglamentación, aplicación, verificación, neutralización, modificación, anulación etcétera.

2.- Sistema Legal y Política Criminal.

El origen del sistema legal mexicano nació como una burocracia disciplinada que siempre defendió los intereses de la corona contra los privilegios de los grupos de poder en sus territorios. Durante la época independiente el sistema legal sirvió a los fueros de los grupos fácticos: la iglesia, la milicia y la aristocracia conservadora; es hasta la entrada en vigor de la Constitución de 1917, en que son considerados los derechos humanos.

El Estado se apoya en el poder público para cumplir sus cometidos, y el poder jurisdiccional es de vital importancia. Todo esto queda muy bien planteado en todos sus principios y teorías, en un discurso incluso utópico para nuestras condiciones, circunstancias del país y sistema legal.

Cabe resaltar la incesante voluntad política de la humanidad por progresar, moral y materialmente, dentro de un marco de justicia y de paz social; pero también es importante mencionar del objetivo del Estado, con gobierno democrático, por mantenerse vigente a través de sus instituciones, sobre todo por medio de la seguridad jurídica.

Por su lado la política criminal busca valorar las influencias sociales internas y externas en el territorio, en la población, así como las necesidades y los intereses constitutivos de determinados fines penales del Estado.

En concreto, la política criminal, planeada y establecida globalmente pretende alcanzar los preindicados fines por medio de la participación del poder político estatal y del *ius puidendi*, que tienden a la prevención del delito, a la legislación

sobre éste y a la procuración e impartición de justicia penal, así como la ejecución de las penas y medidas de seguridad.

Mediante el empleo del poder público, constitucionalmente controlado, la política criminal intenta precaver y afrontar las tendencias delictivas disgregantes de la sociedad, juzgar y sancionar con justicia, así mismo rehabilitar a la sociedad que delinca.

Contundentemente, Estado y política criminal están concatenados constitucionalmente; un Estado sin una política criminal definida o en desacuerdo con la Carta Magna es un Estado obnubilado penalmente; y una política criminal sin establecimiento oficial en un Estado o sin soporte constitucional carece de eficacia o bien es arbitraria y abusiva por omitir el sello de la licitud.

El ius puniendi es la manifestación más peculiar del poder político, menoscabo penal de los derechos humanos del gobernado y constitucionalmente actúa mediante la ejecución forzada de las penas y/o de las medidas de seguridad; protegiendo el Estado así sus bienes jurídicos penales tutelados.

Justificando así la acción penal ejercida en cada uno de los mecanismos de control social formal que ejerce el Estado, manifestando su poder político. El ius puniendi es indivisible, comprensible de penas y medidas de seguridad y, por tanto, incuestionable en cuanto a su contenido, que no es otro que lesionar bienes jurídicos de la persona a quien se aplique, sea en ejecución de penas o medidas de seguridad.

El Proceso Penal es muy limitado, no es simplemente un conjunto de reglas para aplicar el derecho sustantivo, el código penal; a un hecho que se supone prohibido. El Proceso Penal está subordinado primeramente a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM).

La definición de Zamudio⁷¹ dice que el Derecho Constitucional del Procedimiento Penal es el conjunto de normas y reglas jurídicas que establece la CPEUM que rige el procedimiento penal en su integridad.

El Proceso Penal no está formado sólo por el proceso, sino hay etapas anteriores y posteriores. Tiene tres etapas: 1) Averiguación Previa, 2) Proceso y 3) Ejecución. Con diversas autoridades y Órganos distintos para dicho proceso.

Es la CPEUM la que regula la aplicación del Derecho Sustantivo a los casos concretos, regula las instituciones relacionadas con la privación de la libertad, al menos dentro del mundo del deber ser.

Los artículos relacionados al Proceso Penal: 1, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 29, 119, 102 p II. Me ocuparé para esta investigación en particular de los artículos 14 y 16, del principio de legalidad, del de presunción de inocencia.

Las Garantías Individuales son la facultad, el derecho que concede el Estado, no hay más Derecho que el que la Ley establece. Son el Derecho del ser humano individual, y que son limitados por las mismas potestades del Estado y siendo defendibles ante el mismo Estado; mediante control constitucional por vía de acción (procesal), a través del Juicio de Amparo conforme a los artículos 103 y

⁷¹ Zamudio, Héctor. "Introducción al derecho procesal Constitucional". Querétaro. Ed. FUNDA.. 2002. Pp. 19 y sigtes.

107 de la CPEUM o mediante el control constitucional de la vía de acepción artículo 133 constitucional.

La garantía de legalidad (Artículos 14 y 16 Constitucionales) está anulada por la impunidad de hecho y de derecho que existe para la autoridad que la infringe, por la falta de autonomía y dignidad política del Poder Judicial que es designado por el Ejecutivo y depende económicamente de éste, y por la autorización Legal de un sin número de privilegios de Estado.

El principio de legalidad tiene un contenido plural, sintetizado en cuatro normas, prohibiciones; que representan formas típicas de vulneración.

- La prohibición de fundar la represión penal de una conducta en normas distintas a las contenidas en una ley formal.

- La prohibición de aplicar la ley penal a supuestos no previstos por ella.

- La prohibición de aplicación retroactiva y la creación de normas penales retroactivas que fundamenten o agraven la responsabilidad penal.

- La prohibición de crear leyes penales con contenido indeterminado.⁷²

Para Ferrajoli, la obligatoriedad de la acción penal no debe entenderse como un irrealizable deber de proceder por el más leve u oculto delito, sino sólo la obligación de los órganos de la acusación pública de promover el juicio sobre toda noticia criminal que llegue a su conocimiento, aunque sea para pedir después el archivo o la absolución, cuando consideren que el hecho es penalmente irrelevante o que no existen indicios de culpabilidad; criterio que no se comparte pues implicaría, al menos en México, reducir el papel del Ministerio Público a un mero tramitador de causas y transformar toda denuncia o querrela en un proceso jurisdiccional, con los agravios que ello causaría a las partes inocentes

⁵ -VALLEJO, Manuel. “*Estudios Penales. Principios, sistemas de consecuencias penales, jurisdicción universal, nuevas formas de criminalidad, procesos y otros.*” Chile. Ed. Lexis Nexis. 2006. Pp. 43

involucradas, especialmente tratándose de casos que no permitiesen la libertad provisional, y al Estado, sobre todo por los costos que estarían involucrados. Imaginemos los perjuicios que se causarían a la sociedad si todas las averiguaciones previas fueren consignadas.⁷³

Se identifica que desde las raíces de la conquista española en el siglo XVI, México ha tenido un sistema inquisitorial adoptado de Europa en el que el acusado es culpable hasta que demuestra su inocencia, y los procesos se efectúan en gran medida por escrito y en secreto.

Sin la amenaza de exposición en juicios públicos, los arrestos erróneos, investigaciones fallidas y confesiones extraídas bajo coerción y tortura se han vuelto comunes en México. La situación es lamentable, sobre todo a los ojos de países como Europa, que identifican una grandeza en nuestro país, de historia y diferentes recursos; sin entender el hecho de permanecer en un sistema inquisitorio, a pesar de las garantías constitucionales.

Ha sido el Código Federal de Procedimientos Penales de 1934, pero no sólo él, sino también el dejar en manos de la policía judicial y el Ministerio Público, seguida de una instrucción judicial, con confusión de funciones y ausencias de controles, a la que sigue el juicio dando lugar a las actuaciones secretas y basadas en el principio de la escritura, no gozando de una posición igual a la de la acusación, y en donde, mal típico de lo inquisitivo, lo importante son los actos de investigación y no las pruebas.⁷⁴

⁶ Cfr. SFERLAZZA, Ottavio.. *“Proceso acusatorio oral y delincuencia organizada”*. México. Ed. Fontamara. 2005.

⁷⁴ GÓMEZ Colomer, Juan Luis. *“El sistema de enjuiciamiento criminal propio de un Estado de Derecho”* MÉXICO. INACIPE Ed. Fondo de Cultura Económica. 2008.

Afortunadamente se ha comenzado a reformar desde 2005 en algunos Estados (Chihuahua, Oaxaca y Zacatecas) existiendo un proyecto de nuevo Código Procesal Penal Federal.

Colomer refiere que no puede permitirse más tiempo el gran atraso procesal penal que lleva en comparación, no sólo con Europa y Estados Unidos, sino con la propia América Latina, situación que sólo puede favorecer la corrupción en cuanto al sistema y la impunidad en lo que afecta a la delincuencia.

También menciona que la mejor doctrina procesal mexicana, el sistema no asegura en la realidad práctica que un juez independiente juzgue imparcialmente a una persona acusada de un delito, respetando todas sus garantías constitucionales y derechos fundamentales, ni ese sistema ni su proceso penal puedan defenderse hoy bajo ningún concepto por juristas demócratas, porque ni es sistema ni es proceso, es simplemente inquisición; México no puede seguir escuchando impasible informes tan duros respecto a su sistema judicial penal como el emitido en Amnistía Internacional el 8 de febrero de 2007.

Cambio y reforma que se considera se dará poco a poco, al sistema acusatorio adversarial, quizá pasando por el acusatorio mixto como ocurrió en Europa, en que normas y prácticas de todos los actores estén implicadas.

Es y ha sido evidente que hasta ahora se ha tratado de superar parcialmente el atraso de los sistemas procesales penales de los países latinoamericanos, que resulta pertinente extender y profundizar sus reformas, lo cual genera una preocupación estable y permanente sobre el funcionamiento de sus sistemas judiciales, elaborando y difundiendo reflexiones teóricas y una visión descriptiva del funcionamiento de éstos, lo cual permita tener bases más precisas y sólidas de la política criminal y control social que ejerce el Estado para mantener un orden de paz social.

Es necesario ahondar en el análisis político criminal del proceso penal, desarrollando capacidades de comprensión del funcionamiento interno de las instituciones judiciales, sus limitaciones, sus posibilidades, sus mecanismos concretos: los pequeños engranajes que luego generan estrategias centrales en la conformación del sistema penal con una enorme influencia en la legitimidad estructural de las propias instituciones judiciales.

Una tarea obligada en esta investigación es la de identificar, describir, comprender y comparar lo que el diálogo entre el Derecho Procesal Penal y el Derecho Penal dice, hace, cómo y por qué lo hace; que permita una reflexión adecuada para defender las libertades públicas y contener la violencia del Estado.

La dogmática procesal surge atada a un conjunto de idealizaciones políticas y morales, y a cierta confabulación de circunstancias históricas que debemos tener presentes, sin perder de vista las importantes funciones sociales que la dogmática debe cumplir.

Se ha mencionado que el sistema de justicia criminal constituye el ámbito de acción a través del cual el Estado regula su poder más intenso y violento de intervención respecto de los derechos ciudadanos (poder punitivo), cuyas agencias estatales son capaces de privar de los derechos fundamentales mediante la intervención del sistema de justicia criminal, reservándose para conflictos sociales extremos y graves, a los más peligrosos y serios reconocidos por el sistema legal y que no encuentran respuesta en otros ámbitos.

El sistema legal como la justicia criminal son vistas desde diferentes dimensiones, puede contemplarse como un sistema eminentemente normativo, integrado por una gama de normas legales que describen prohibiciones, establecen sanciones,

regulan procedimientos, aplican sanciones y regulan su ejecución. Y también es visto como sistema administrativo o burocrático conformado por diversas agencias e instituciones que intervienen en la creación, aplicación, ejecución de normas penales. Finalmente, también se ve como un sistema social, de actitudes, valoraciones y respuestas sociales frente al comportamiento criminal. Geoffrey Hazard refiere que estos puntos de vista deben integrarse y verse como un todo, resultante de interacción entre las reglas legales, las prácticas administrativas y las actitudes y comportamientos sociales⁷⁵.

Mera, Jorge ⁷⁶ expresa sobre la incoherencia que se produce en el sistema (Chile) entre el Código Penal y las normas procesales penales vigentes con anterioridad a la reforma, que establecían un proceso inquisitivo preliberal sin garantías; traduciéndose en una incongruencia entre la declaración estricta de la vigencia del principio de legalidad o reserva penal, o bien si se contrasta el discurso político criminal que fundamenta la aplicación de medidas alternativas a las penas privativas de libertad.

3.- Principales razones de insuficiencia del Modelo Inquisitivo

- a) Un modelo ideado para otro tipo de criminalidad, en Europa desde el siglo XV, época en que las necesidades a satisfacer eran muy diferentes; una población escasa, en comunidades pequeñas, con pocas relaciones sociales y económicas; de tal modo que la comisión de un delito era un hecho aislado.
- b) Se contemplaba un único procedimiento, la sanción penal y a cargo sólo del juez quién recibía su autoridad del Soberano, posteriormente del Estado, como se evidencia entonces sin otras salidas alternativas.
- c) La indagación se encomendaba a un magistrado, sin participación o apoyo, pero con el tiempo y aumento de casos se va encomendando a funcionarios del tribunal, incluso sin estudios jurídicos levantaban las actas de diligencias, dejando al magistrado aquellos casos o resoluciones importantes.
- d) Sin reconocimiento explícito de los derechos y garantías fundamentales frente al Estado, tales como presunción de inocencia, saber sobre el hecho imputado, derecho a defensa etc.
- e) Esencial el sometimiento a proceso y la prisión preventiva, con la privación de los derechos más fundamentales como la libertad personal, aunque existía ya la libertad provisional con fianza previa.

⁷⁵ DUCE , Mauricio y Riego . Cristian. "Proceso penal. Chile. Ed. Jurídica de Chile. 2007.Pp. 17

⁷⁶ Cfr. MERA, Jorge" *Derecho Penal Sustantivo y Proceso Penal.*" Chile .Ed. Universidad Diego Portales, Santiago. 1996. Pp. 299 y sigtes.

- f) El eje rector era un proceso escrito, un expediente que permitía control de la legalidad y justicia de las resoluciones del juez.
- g) Plenario, etapa denominada en Chile, para ratificar lo obrado en el sumario, donde generalmente se dictaba sentencia condenatoria por el mismo juez que había procesado.⁷⁷

Se ha mencionado que el sistema de justicia criminal es una compleja organización de instituciones estatales que interactúan en la función de crear, aplicar y ejecutar las normas penales, con condiciones burocráticas de organización y roles que formalmente son asignados a diversos actores que participan en el proceso; normativa, legal y legítimamente se estructuran las instituciones del sistema y de los diversos poderes que se mantienen formalmente y aplican su discurso para sostenerse y seguir ejerciendo el control social.

También se cubren las relaciones específicas que se producen entre los actores, se integran y trabajan en un mismo ámbito que comparten aún con la interdependencia que se merecen; incluso crean toda una cultura legal "... ideas, valores, actitudes y opiniones que la gente sostiene en una sociedad acerca del derecho y del sistema legal..."⁷⁸ y práctica que explica sus dinámicas de comportamiento más allá de las definiciones de sus funciones y propósitos; de allí la importancia para este análisis del derecho en términos de control social contemporáneo y trascendental para comprender el funcionamiento del sistema.

En el sistema inquisitivo el juez cumple los roles principales del sistema: investigador, controlador de garantías, toma de decisiones de formulación de cargos en contra del imputado y finalmente resuelve la imputación por medio de la sentencia.

⁷⁷ CARROCA, Alex. "*Manual: El nuevo Sistema Procesal Penal.*" Chile. Ed. Lexis Nexis. 3ª ed. 2005. Pp. 7 y sigtes.

⁷⁸ DOCE, Mauricio y RIEGO, Cristian. "*Proceso Penal.*" Chile. Ed. Jurídica de Chile. 2007. pp. 22

La cultura inquisitorial según Alberto Binder⁷⁹ es una de las causas que permite explicar la vigencia y persistencia del modelo inquisitivo; en consecuencia el esfuerzo serio de transformación del sistema inquisitorial pasa a considerar que el cambio cultural constituye una parte central de la reforma como el reemplazo de su estructura y las reglas sustantivas que lo regulan.

Los jueces mexicanos han sido durante el período corrido desde la consumación de la independencia hasta hoy, iguales a los jueces de la época colonial: ellos son los encargados de averiguar los delitos y buscar las pruebas, a cuyo efecto siempre se han considerado autorizados a emprender verdaderos asaltos contra los reos, para obligarlos a confesar, lo que sin duda alguna desnaturaliza las funciones de la judicatura.

La sociedad entera recuerda horrorizada los atentados cometidos por jueces que, ansiosos de renombre, veían con positiva fruición que llegase a sus manos un proceso que les permitiera desplegar un sistema completo de opresión, en muchos casos contra personas inocentes, y en otros, contra la tranquilidad y el honor de las familias, no respetando en sus inquisiciones, ni las barreras mismas que terminantemente establecía la ley.⁸⁰

Es evidente la cultura inquisitorial del sistema de impartición de justicia, que quizá en medida de la profesionalización de los distintos funcionarios que componen el sistema pudieran llevar a una práctica, apegada en medida de lo posible, a proteger derechos y garantías más que a violentar.

4. Características esenciales del Sistema Procesal Acusatorio.

Como es sabido, el sistema acusatorio es un modelo procesal opuesto al inquisitorio. El sistema inquisitivo de enjuiciamiento penal inició su expansión en la Europa continental desde el siglo XII. Al poco tiempo pasó a considerarse como el

⁷⁹ Idem .pp. 25

⁸⁰ <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/31/pr/pr11.pdf>; México. Edo. México. Mayo. 2010.

derecho común de Europa. Este sistema dio origen a una fuerte concentración de los poderes persecutorios y decisorios en la cabeza de los jueces, expresión clara de un sistema político en el cual el poder emanaba de una única fuente: el Rey. Así, la tarea de la justicia era funcionalmente delegada a los inquisidores, quienes, se entendía, retenían el poder real. Esta acumulación de funciones implicó despojar de imparcialidad a los jueces, cuyo criterio de justicia estaba orientado al conocimiento de la verdad a toda costa, en su máxima expresión, y por ello se justificaba la pesquisa judicial de oficio y la tortura como garantías a favor del imputado, de la verdad.

En México, los rasgos del proceso inquisitivo se caracterizan, entre otras cosas, por la importancia plena de los elementos probatorios que se allega el agente del Ministerio Público en la etapa de la averiguación previa, en ocasiones con valor probatorio pleno, con cuya base se sustentan las sentencias condenatorias, sin que se garantizara plenamente el derecho a la adecuada defensa.

En contraste, en el sistema penal acusatorio, al juez, que debe ser independiente e imparcial, le toca decidir con base en pruebas buscadas tanto por la parte acusadora como por la defensa en un plano de paridad. La elección realizada por el juez entre las diversas reconstrucciones del hecho histórico es estimulada por la contradicción dialéctica que se desarrolla entre las partes que representan intereses contrapuestos.

El sistema acusatorio evita que el uso de un poder degenera en abuso; del principio de separación de las funciones procesales, que lo coloca estructuralmente en una posición de neta contraposición lógica a los caracteres que connotan el sistema inquisitorio.

El sistema procesal acusatorio es propio de regímenes democrático-liberales. El Principio acusatorio o de separación entre juez y acusación, según el cual no hay juicio sin acusación, hace referencia al proceso. Ferrajoli demuestra en estos principios o axiomas apuntados hacen derivar, implicar a la (pena, delito, ley, necesidad, ofensa, acción, culpabilidad, juicio, acusación, prueba y defensa); y como cualquier sistema procesal penal de corte garantista debe fundarse en los siguientes principios esenciales:

La separación entre juez y acusación, característica del modelo acusatorio, significa no sólo la diferenciación entre los sujetos que desarrollan funciones de enjuiciamiento y los que tienen atribuidas las de postulación, sino también el papel de parte asignado al órgano de la acusación. Este principio representa la condición esencial de la imparcialidad del juez respecto a las partes de la causa y también el presupuesto de la carga de la imputación y de la prueba de la imputación sobre la acusación.

El modelo acusatorio supone necesariamente la obligatoriedad y la irrevocabilidad de la acción penal por parte de los acusadores públicos, independientemente de las fórmulas que condicionen el inicio de las investigaciones, es decir, de que importe o no la voluntad del sujeto pasivo o su representante.⁸¹

Adopta los principios de relevancia de la acusación, imparcialidad del juez, presunción de inocencia y esclarecimiento judicial de los hechos; así como la oralidad, inmediatez, concentración, economía procesal, publicidad y contradicción en el proceso. Al mismo tiempo, debe establecer mecanismos jurídicos para garantizar los derechos de las víctimas u ofendidos del delito, sin perjuicio de la implementación de criterios de oportunidad, esto es, la descriminalización de hechos punibles, con la finalidad de evitar la aplicación del poder del Estado donde otras formas de reacción frente a la conducta reprochable pueden alcanzar mejores resultados, consistentes en la adecuación social del

⁸¹ Cfr. FERRAJOLI, Luigi. "Derecho y Razón. Teoría del garantismo penal". Madrid: Editorial Trotta. 2004.

hecho, la culpabilidad mínima del autor y la ausencia de prisión preventiva, y la eficiencia del sistema penal a través de la implementación de la denominada “*Justicia Alternativa*” y de mecanismos autocompositivos.

En efecto, es concurrente con las tendencias internacionales en relación con la protección de derechos humanos, como ha de advertirse del estudio de las disposiciones más cercanamente relacionadas y que hoy constituyen el más fidedigno parámetro de comparación; a saber, en los artículos 8º de la Convención Americana de Derechos Humanos y 14 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, se instituyen las garantías judiciales mínimas para quienes son juzgados por la comisión de delitos. De tales ordenamientos, se recogen los principios rectores del juicio criminal, como la inmediación, contradicción y publicidad, entre otros.

Cabe mencionar también, y con especial énfasis, que en conformidad con las corrientes procesalistas de vanguardia, el sistema probatorio que gobierna en nuestro proceso penal vigente, tiene como característica fundamental el predominio de la oralidad, como medio que garantiza el principio esencial de inmediación procesal, que busca mantener el más estrecho contacto entre el juzgador, las partes y auxiliares del proceso; ya que se adopta un sistema de apreciación de las pruebas, el cual permite que en uso de su arbitrio, el juzgador valore los medios probatorios, ceñido únicamente por la sana lógica y el justo raciocinio, hacia la obtención de la verdad real, finalidad de todo sistema penal democrático.

Lo anterior, se advierte sobre las pruebas confesional, testimonial, careos, interrogatorios, confrontación, inspección judicial, así como en la diligenciación de distintos actos procesales, el Código Federal de Procedimientos Penales, ordena su desahogo de manera oral, estableciéndose en las formalidades del procedimiento, la obligación de los juzgadores de presidirlas.

Por otro lado, en cuanto a la celeridad del proceso, la garantía individual prevista en la fracción VIII, del artículo 20 constitucional, constriñe a juzgar antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de un año, si la pena excediere de ese tiempo.

Ahora, expuesto el esquema esencial del proceso vigente, es claro que las vicisitudes que se enfrentan con la reforma que se propone, no encuentran su primordial fundamento en la ausencia de los principios básicos de un sistema penal acusatorio.

En esa tendencia, se estima conveniente establecer el origen de la iniciativa en su exposición de motivos, a partir de las necesidades de innovación estructural, empero sin soslayar la existencia de instituciones jurídicas ya arraigadas en nuestro país.

Independientemente del contraste entre la norma y la práctica, alegable frente a los conceptos de la SCJN, los planteamientos transcritos han sido recogidos, en mayor o menor medida, por quienes han analizado la propuesta presidencial en cuestión, por lo que hoy día ya no se discute de un nuevo sistema de justicia que sea de corte acusatorio, sino del fortalecimiento de nuestro sistema procesal acusatorio.

Los jueces tendrán como funciones, vigilar actuaciones ministeriales, su ilegalidad supone nulidad; deberá resolver inmediatamente y por cualquier medio sobre medidas cautelares, resolver impugnaciones sobre omisiones del M.P. resoluciones de reserva, no ejercicio, desistimiento y suspensión de acción penal,

deben decidir sobre procedimientos abreviados, ordenar medidas de seguridad y otorgar beneficios preliberacionales.⁸²

La reforma contempla tres tipos de jueces: de control que tendrán a su cargo la vinculación del proceso al auto de apertura a juicio; juez de conocimiento que sustenta el juicio y dicta la sentencia y el juez de ejecución que vigila y controla la ejecución de la sanción.

El nuevo sistema se propone prevenir los errores y abusos que han conducido a despidos, como el del jefe de policía de la capital en el 2008 donde doce personas murieron en el allanamiento policial de un club nocturno. La Comisión Nacional de Derechos Humanos dijo que la policía provocó una estampida tratando de detener a centenares de jóvenes en vez de arrestar sólo a los que hallaron con drogas o alcohol. Algunos policías varones obligaron a diez mujeres jóvenes a desnudarse pese a que no habían sido acusadas de delito alguno.⁸³

En el sistema mexicano ha habido escasa rendición de cuentas porque los jueces adoptan sus decisiones basados en gran medida en testimonios escritos y descripciones de evidencias rara vez cuestionados. "*Este sistema no funcionaba más*", refirió la Lic. Cristal González, quien estudió derecho en la Universidad Southwestern en Los Ángeles para regresar y preparar a los profesionales.⁸⁴

A los sospechosos se les hace desfilar ante las cámaras antes de ser instruidos de cargos, a veces sosteniendo armas supuestamente usadas en delitos. Los abogados suelen pagar a testigos para que escriban testimonios favorables, dijo

⁸² INACIPE. "*Jornadas iberoamericanas. Oralidad en el proceso y Justicia penal alternativa.*" 2ª ed. 2008.

⁸³ Cfr. www.eluniversal.com.mx/notas/488023.html/inciativapresidencial2004.Edo, de México. México. Enero 2009

⁸⁴ Cfr. www.exonline.com.mx/diario/noticia/primera/pulsonacional/urge_pgr_a_aplicar_reformas_pan_ales/502119Edo, de México. México. Febrero 2009.

González, y no hay oportunidad de citarlos para que den su testimonio ni para carearlos. No hay confrontaciones emotivas en los tribunales ni alegatos finales.

A veces los jueces se hacen lustrar los zapatos mientras presiden juicios, otras veces envían a sus secretarios judiciales para que supervisen los procesos a puertas cerradas, donde las escasas preguntas que les hacen a los acusados antes del veredicto suelen no tener que ver con los cargos, como por ejemplo "¿Es usted católico?", menciona González; los jueces _y no un jurado de sus pares_ seguirán decidiendo la culpabilidad o inocencia del acusado. "Esta no es una copia del sistema gringo", dijo González. Se evidencia cada vez más la ineficiencia y agotamiento, así como la incapacidad para hacer frente o responder a los conflictos que hoy vive nuestro país.

Pareciera que se ha dejado de lado la tarea fundamental del Estado democrático, la de garantizar el desarrollo de los ciudadanos en un marco de seguridad y libertad; y sin estas garantías, la legitimidad del Estado se debilita y las tentaciones autocráticas y represivas se asentían. Para mantener la paz, los criterios de derecho y justicia se subordinan a los del orden y control.

Es complejo, pero es necesario encontrar un equilibrio y mantener la seguridad, aunque al mismo tiempo se somete a la ley, es decir dando legitimidad al uso de la fuerza, dando garantía y seguridad; ligando íntimamente a la seguridad pública a la política criminal.

En cambio, México ha escogido un nuevo código penal similar al adoptado en el 2005 por Chile, donde los casos son examinados por tres jueces que consideran la legalidad de las pruebas y si se han respetado los derechos del acusado.

Después, los jueces envían los casos a juicio o recomiendan otra vía como acuerdos con la fiscalía o libertad condicional.

México experimenta una revolución legal, en un programa de radio se comentó en septiembre de 2008⁸⁵: el nuevo código penal no es una cura milagrosa, pero sus partidarios dicen que tiene más garantías, establece límites a la detención sin cargos, el derecho a un abogado y a un juicio expedito. La jueza federal Olga Sánchez dijo que halló el código "*complicado*". Otros como la María del Carmen Rojas, sugirieron que muchos policías, fiscales y jueces sencillamente ignorarán los cambios. Algunos se preocupan de que una nueva disposición que permite a los sospechosos del hampa permanecer detenidos hasta por 80 días sin cargos pueda desembocar en abusos. La organización Human Rights Watch con sede en Nueva York dice que es uno de los periodos más largos de detención sin cargos de cualquier democracia occidental. Los sospechosos de terrorismo no pueden permanecer detenidos más de dos días en territorio estadounidense sin ser acusados.

Algunos puntos sobresalientes en la enmienda constitucional:

- La detención previa al juicio, que ahora es la norma, sólo se permitirá cuando exista peligro real de fuga o se considere que el sospechoso es un mafioso.
- Las investigaciones dejarán de ser secretas y la defensa tendrá acceso a toda información sobre el caso.
- El acusado indigente tendrá derecho a contar con abogado.
- El acusado tendrá acceso a un traductor, en un país donde buena parte de la población sólo habla lenguas indígenas y desconoce el español.
- El juicio deberá comenzar dentro del año siguiente al arresto y estará abierto al público salvo que se considere al acusado sospechoso de pertenecer al crimen organizado o amenaza a la seguridad nacional. En 2007 más del 40% de los presos

⁸⁵ www.radiolaprimerisima.com/noticias/alba/37163.Edo. de México. México. Marzo 2009.

federales aguardaban sentencia y muchos pasaron años en la cárcel sin juicio, según Human Rights Watch.

– El juez debe preguntar al acusado si la policía le informó de sus derechos y debe estudiar las pruebas para determinar si se le obtuvo legalmente. De no ser así, puede desestimar el caso.⁸⁶

Se hace énfasis en la Justicia restaurativa, en luchar por los mismos valores y principio dentro del plano de la procuración y administración de la justicia, con lo que significa el respeto y la dignidad por las personas.

La justicia restaurativa tiene que ver con la Teoría de la Reacción Social, de quienes estudiaron las formas del control social, formal e informal con los cuales se logra el consenso ciudadano para que las comunidades sean sanas; factor social que como ya se ha mencionado en el capítulo II de esta investigación se lleva en tres momentos, 1) legislativo (Leyes); 2) judicial (la selección de delincuentes); y 3) ejecutivo (sanción); dando por resultado el etiquetamiento y estigmatización social; que en principio es lo que ahora se quiere cambiar.

Ahora se propone incorporar a la comunidad en su conjunto, su participación y brindar apoyos y asistencia; recomponer las relaciones sociales, favorecer un equilibrio entre las partes; comunidad, víctima y delincuente. Situación antigua, ya que en culturas indígenas se contaba con mecanismos para la resolución de conflictos; por lo tanto ahora también se pretende recupera la importancia de la igualdad entre las partes: respeto a la dignidad, regreso a la armonía social que se ha perdido.

⁸⁶Cfr. INACIPE. "Jornadas iberoamericanas. Oralidad en el proceso y Justicia penal alternativa." 2ª ed. 2008.

Además de que este mecanismo de justicia restaurativa permite a la víctima y al victimario sentirse más seguros porque cierra el círculo que se inició con el conflicto, el cual se disuelve y no se potencia, buscando así el bienestar social.

Cabe mencionar que incorpora la figura del facilitador, como aquella persona que reconstruya el conflicto para ponerlo ante las partes de manera justa e imparcial.

Se habla de la utilización de programas y mecanismos para que esto funcione, de pruebas suficientes con objeto de inculpar al delincuente, pero también del consentimiento por parte del sujeto y de la víctima para que este proceso sea libre y voluntario.

Lo cual debe estar determinado, contemplar las condiciones, establecer normas de competencias y pautas de conducta, incorporando la equidad entre las partes, evitando la disparidad de poder; salvaguardando sus derechos. Sugiere también el apoyo de un consultor letrado que explique y ponga en conocimiento de la situación y proceso; en casos de no alcanzar un arreglo entre las partes, entonces se debe someter a la justicia penal en un sistema ordinario.

Analizando dicha justicia restaurativa, sobresale que el delincuente enfrenta sus propios actos y consecuencias, dándose una rendición de cuentas más sana; no acentuando antagonismos.

Contribuye a comunidades más seguras y pacíficas, reduce el hacinamiento carcelario, pudiendo despenalizarse hasta un 70% de los delitos y pasar a la justicia informal.⁸⁷ Otorga beneficios psicológicos para las partes, es flexible;

⁸⁷ Cfr. INACIPE. "Jornadas iberoamericanas. Oralidad en el proceso y Justicia penal alternativa." 2ª ed. 2008

permite al delincuente conocer las causas y los efectos, procura que la comunidad comprenda las causas profundas de la acción delictiva; lo que permitirá promover el bienestar comunitario.

Retoma el sobreseimiento de la causa, si hay reparación y la víctima está satisfecha no habrá necesidad de seguir un proceso; así como de la libertad condicional bajo prueba.

Durante las Jornadas Iberoamericanas en México ⁸⁸, en la Conferencias de Procuradores en resumen se acordó: 1) elaborar una estrategia nacional para establecer la resolución de conflicto; 2) trabajar en los mecanismos de mediación; 3) capacitar; 4) analizar y reunirse con los legislativos estatales para promoverlas; 5) realizar los cambios legislativos conducentes. Estos acuerdos permiten una línea de política criminológica uniforme, que se implementará en todo el país.

En Tijuana, en una conferencia pasada, trabajaron un Plan de Acción Nacional para las Víctimas del Delito, acotando la estrategia para la justicia restaurativa como forma de complemento práctico frente al sistema de justicia penal, sin sustituirlo, pero con las reformas conducentes.

Todo esto queda muy bien planteado en todos sus principios y teorías, en un discurso incluso utópico para nuestras condiciones y circunstancias del país y su sistema legal, pero se creó un grupo técnico que dé seguimiento que logre establecer un sistema de justicia restaurativa con ciertos parámetros similares.

⁸⁸ Idem.

4.1.- Juicio Oral en el Proceso Penal.

El proceso penal, como sistema ordenado y coherente de normas jurídicas para probar los hechos considerados punibles, los elementos del tipo del delito, la responsabilidad penal del inculpaado y, en su caso, la aplicación del Derecho Penal sustantivo, el *ius puniendi*, en una sentencia justa, no es una finalidad aislada del Derecho Procesal ni tampoco se agota en el Poder Judicial.

La importancia del juzgamiento, del *ius puniendi*, reside en que sólo puede imponerse mediante jurisdicción y proceso. La sentencia judicial tiene la delicada misión de controlar el tránsito justo, mediante proceso, de la hipótesis abstracta y genérica de la ley sustantiva penal hacia la síntesis particular y concreta del caso a juzgar.

El proceso, como medio por el cual el Estado cumple su deber de prestar el servicio jurisdiccional; es un método de debate que funciona para constatar la procedencia o la improcedencia de las pretensiones deducidas por las partes; es un conjunto de reglas, posibilidades y cargas mediante las cuales se trata de encontrar certeza del interés que, en justicia, se deba tutelar en sentencia.

Supone de movimiento, actividad de los sujetos que intervienen en él, para llegar rápidamente a una conclusión se agota por todos los medios y puede seguir o bien concluir en la instancia. A ésta le reconoce como etapa del proceso, y que a su vez está constituida por una serie de actos.

El tiempo es un factor que gravita de manera general en las relaciones jurídicas, es decir, éstas no se conciben dadas para siempre, salvo algunos principios vigentes hoy, pero de los cuales nadie puede aseverar su perpetuidad.

El fin del Estado llamado *justicia* debe ser pronto, pues justifica el deber de jurisdicción, que es temporal al aplicarse en proceso, el cual también debe ser breve y limitado en el tiempo; por tanto, para observar tal poder se precisa de una regulación no sólo jurídica, sino también política; implicando el establecimiento de reglas que la hagan útil y que propicien rapidez en la secuela del proceso.

Los orígenes de la oralidad en el proceso penal se remontan al Derecho Penal griego y romano, en los que imperó una importante economía, concentración e inmediatez procesal con virtud de no documentarse por escrito sus actuaciones.

Posteriormente, para no olvidar los actos, también se requiere de una decisión escrita e inmediata. La oralidad se concibe para simplificar trámites en el proceso, también se comienza a documentar por escrito.

El principio de oralidad consiste en el predominio de la palabra hablada, y se traduce en aportar alegatos y elementos probatorios en el juicio de forma directa y verbal, pero sin excluir los escritos dentro de los procesos, en virtud de que aquellos tienen como función dar soporte material a las evidencias y en algunos casos, el anuncio de lo ofrecido en el juicio oral, al tiempo de documentar el proceso.

Se dice que una de las ventajas de los juicios orales radica en la inmediación; esto es, el juzgador y los sujetos procesales se encuentren presentes para contraponer sus pretensiones sobre la litis que anima el proceso, lo que implica que el juez está

en posibilidad de analizar no solamente los dichos de los intervinientes en un juicio, sino además su desenvolvimiento psicológico en el mismo, lo que ayuda a conocer de manera más cercana la verdad histórica y no la formal, fin último de un proceso penal.

Lo anterior da lugar a la necesidad invariable que el juez esté presente en el desahogo de las pruebas, y él mismo emitirá la sentencia, independientemente de substanciarse el proceso, por regla general, en una sola audiencia, en salvaguarda de los principios de inmediación, publicidad, contradicción y concentración.

Otro principio íntimamente ligado a la oralidad en los procesos es la publicidad, la cual consiste tanto en que las diligencias de las audiencias se realizan de manera pública ante la presencia de la sociedad, y las partes tienen conocimiento recíproco de los actos procesales de la contraparte para controvertirlas plenamente, sin tener que cargar con un valor probatorio preconstituido, lo que garantiza la salvaguarda del principio de contradicción; es decir, el equilibrado enfrentamiento de pretensiones entre las partes en el desahogo de las pruebas.

Suele confundirse entre sistema acusatorio y oralidad; debido a que la oralidad también se justifica meramente por cuestiones formales, y la justicia también se legitima por sus resultados y también por su forma. Como ha quedado de manifiesto, ésta es parte de aquél; es decir, puede hablarse de sistemas acusatorios orales caracterizados por procedimientos de argumentación y recepción probatoria verbal directamente ante el tribunal y, por el contrario, es posible, también, concebir un proceso penal acusatorio perfectamente diseñado y funcional cuyo procedimiento de argumentación y recepción probatoria sea, sin embargo, escrito.

Lo importante, en todo caso, es que se observen los elementos característicos del sistema procesal penal garantista, independientemente de la predominancia verbal o escrita, y que los sistemas de justicia penal sean eficientes, eficaces útiles en el abatimiento de los márgenes de impunidad y desigualdad. Por ello, es factible afirmar que lo adecuado o inadecuado del sistema procesal penal; lo garantista o no, no depende de la adopción del sistema oral o escrito y, por tanto, éstos no prejuzgan sobre aquél.

La legitimidad del sistema de justicia, en consecuencia, no depende de sus formas publicitarias sino que de él resulten sancionados los responsables y absueltos los no responsables a través de métodos -orales, escritos o mixtos- que permitan conocer, con amplios márgenes de certeza, la verdad, en los que participen las partes en igualdad de condiciones y se cumplan los principios del modelo ideal garantista.

A pesar de lo anterior, en la actualidad campea una fuerte tendencia, sobre todo en América Latina, a considerar que la oralidad en los juicios fortalece al sistema garantista pues hace prevalecer los principios de inmediatez y contradicción. Bajo esta óptica, se ha definido al juicio oral como “un universo cerrado probatorio en el que existe un juez imparcial y en donde las partes con igualdad procesal presentan sus argumentos para probar la existencia de hechos, uno de los cuales debe ser calificado como delito; sus argumentos se presentan de forma oral dando oportunidad a ambas partes de rebatir y contradecirlos de manera inmediata. En consecuencia, en el mismo juicio existe una aplicación del principio de inmediatez procesal entre el juez, las partes y los argumentos. Por otro lado, se aplica el principio de publicidad y transparencia en el proceso de toma de decisiones.”⁸⁹

⁸⁹Cfr.

www.exonline.com.mx/diario/noticia/primerapulsonacional/urgenpgraplicarreformaspanales/502119.
Edo. de México. Marzo 2009.

Como quiera que sea, la oralidad no es extraña en los procedimientos penales mexicanos. De acuerdo a las codificaciones procesales, las audiencias son verbales, aunque de ellas quede constancia escrita. La primera de ellas, llamada de declaración preparatoria sirve para informar al probable responsable de las imputaciones en su contra y que éste pueda contestar los cargos, ofrecer y que se le reciban pruebas. La segunda, de desahogo de pruebas tiene como propósito que se reciban las pruebas de las partes, fundamentalmente los testigos, peritos, careos y confrontas, todo ello en forma oral, si bien del resultado también se levantan actas. La tercera, llamada de vista sirve para que las partes concreten sus posiciones finales y aleguen lo que a cada una de ellas convenga. Por ello es que se ha afirmado que en México sí existe la oralidad en los juicios penales, aunque no la que caracteriza algunos sistemas acusatorios en boga, como el chileno o el colombiano que, además, han inspirado la conformación de iniciativas de reformas legales de alto alcance en México, que se encuentran en el Senado de la República pendientes de dictamen.

Con respecto a la oralidad tal y como está planteada en la iniciativa de reformas al sistema de justicia en México de marzo de 2004 ya señalada, la comisión de la SCJN que la analizó expresó las siguientes consideraciones, a propósito del recurso de apelación, que demuestran la incongruencia de algunos planteamientos de la iniciativa, que por su relación con el tema en análisis se transcriben:

La oralidad en el juicio y la inmediación son incompatibles con el recurso de apelación, pues el tribunal de alzada tendrá que entrar a decidir sobre los hechos, lo que supone, primero, interpretar la prueba y, después, valorarla sin haberla presenciado. Es regular el recurso de apelación, abierto al examen de los hechos y valoración de las pruebas, implica negar en el recurso aquello que se consideraba esencial en la instancia de primer grado. El juzgador primario tiene que fundar su convicción sobre los hechos en la prueba ante él practicada; el juzgador secundario,

por su parte, se vería obligado a fundar esa misma convicción sobre la prueba que no había presenciado.

Adviértase pues que introducir un recurso de apelación penal lleva ineludiblemente a negar una de las bases sobre las que se asienta el juicio oral que ahora se propone. Al Juez penal de primer grado se le niega la posibilidad de fundar su decisión en el reflejo documental de los actos de investigación del procedimiento preliminar, dado que ello iría en contra de la inmediación, pero al tribunal de alzada se le reconoce plenamente la posibilidad de pronunciarse sobre los hechos con base en el reflejo documental o registral de las pruebas practicadas en el juicio oral, con lo que se niega completamente la inmediación.

Si bien se pretende sostener teóricamente la procedencia de la apelación en ese caso, a base de la utilización de los medios de reproducción del sonido y de la imagen para que quede constancia de todo lo realizado en el juicio oral, de modo que el tribunal de apelación pueda, oyendo la cinta o viendo el video, contar con elementos de juicio para realizar eficazmente su propia interpretación y valoración de los medios de prueba practicados en ese juicio.

Defender la apelación diciendo que todos los juicios orales que se celebren pueden ser grabados en su sonido o en su imagen, supone ignorar todos los condicionamientos personales y materiales con que nuestro contexto nacional requiere impartir justicia.

Montero Aroca, refiriéndose al juicio oral español, que es igual en términos generales que el que aquí pretende implantarse, aludió que es utópico el hecho de que el Poder Judicial tome como recurso la vídeo grabación, ni tenemos los recursos, el tiempo, y además la inmediación se perdería.

Supóngase que económicamente fuera posible que la autoridad estatal realizara un desembolso de tal envergadura para costear el “registro” de todo lo actuado en un juicio oral mediante los recursos tecnológicos más avanzados, empero aún en tal hipótesis lo cierto es que ningún medio de reproducción puede captar en su más íntimo detalle lo que puede percibirse personalmente habida cuenta que si se recurre al sonido existen múltiples gesticulaciones que no lo generan y si se opta por la video grabación suceden dos cosas: o se capta el rostro de la persona para poder captar sus gestos, movimiento de ojos y de facciones, así como titubeos o movimientos corporales de la más variada índole que son indicios de “tics” nerviosos, de ansiedad, desesperación, frustración, rencor, cariño o incluso sudoración, o se abre la imagen para captar todo lo que sucede en el entorno como es una eventual intercomunicación entre defensor y testigo mediante gesticulaciones propias de inducción de la respuesta o interacción entre los sujetos de prueba y el público presente; así las cosas, es inconcuso que uno de esos dos aspectos excluye al otro y por ende sería trunca y parcial la información de que dispondría el revisor para calificar aquello que el de primera instancia presencié directamente y constituyó fuente subliminal del fallo respectivo.

En suma, si se acoge la oralidad e inmediación en el juicio, sólo el Juez de primer grado podrá apreciar los hechos y valorar las pruebas, lógicamente y legalmente hablando; y ello mismo rechaza la posibilidad de que en alzada, de subsistir, se aborden esos temas.

Entonces el juicio oral tipo en materia penal debe tener las siguientes características:

- 1) Debe darse para pretensiones punitivas de pequeña monta, que no requieren mayor extensión en el tiempo para su dilucidación.
- 2) Debe incorporarse cuando exista flagrancia o confesión judicial.
- 3) Debe desahogarse las pruebas de manera oral sobre toda la confesión testimonial.
- 4) Debe constar de plazos breves para la instrucción.

- 5) Deben expresarse en forma verbal las conclusiones del ministerio público como de la defensa.
- 6) Debe emitirse la sentencia definitiva en la misma audiencia señalada.
- 7) Debe notificarse a las partes en la misma audiencia.
- 8) Debe capacitarse a jueces y ministerios públicos para que estén en aptitud de dictar sus sentencias y conclusiones.⁹⁰

Nuestro sistema de seguridad pública y justicia penal, tiene tres tareas democráticas que trabajar:

- a) Reclutar y desarrollar una nueva policía profesional.
- b) Fortalecer la función del Ministerio Público.
- c) Articular un proceso penal plenamente acusatorio que permita garantizar:

I.- La presunción de inocencia, a través de la eliminación del catálogo de delitos graves y estableciendo reglas más racionales para la prisión preventiva.

II.- La intermediación procesal, de tal manera que sólo tenga valor probatoria la evidencia que se desahogó en presencia inmediata del juez, para que se cumpla la garantía de ser juzgado por un juez imparcial.

III.- La contradicción procesal y la igualdad entre las partes que permitan articular el proceso dialéctico de valoración de la prueba para conocer la verdad de los hechos.

IV.- La publicidad y transparencia de los procesos penal para instruir y juzgar a la vista de la sociedad y bajo su control. Dotando de legitimidad social a la justicia penal, en casos de menor importancia como de aquellos de gran impacto social.

V.- La concentración y la economía procesal, con la interacción de todos los actores.

VI.- La oralidad que permita conocer los alegatos, pruebas y decisiones de manera imparcial⁹¹

Puntualizo entonces que un proceso penal sólo es legítimo si permite a un juez sentenciar a los culpables y absolver a los inocentes a través de un método que permita conocer con margen amplio de certeza la verdad, a través de un proceso validado por la participación de las partes, con igualdad de circunstancias en el proceso y la observación de público. Debe encontrarse en equilibrio entre la

⁹⁰Cfr. INACIPE. “*Jornadas iberoamericanas. Oralidad en el proceso y Justicia penal alternativa.*” 2ª ed. 2008.

⁹¹ BAYTELMAN A. Andres; DUCE , Mauricio. “*Litigación penal. Juicio oral y prueba.*” INACIPE. 1ª Reimpresión. 2008. pp. 18 y sigtes.

obligación del Estado de garantizar la seguridad de los ciudadanos y la de proteger sus libertades a través del derecho.

4. 2 Reforma Procesal Penal.

La reforma se sustenta en la progresiva conciencia y evidencia sobre la inadecuación del antiguo sistema de justicia penal frente a los requerimientos de la actual sociedad, con una inadecuada estructura.

El modelo de justicia penal que subsistía ya no era adecuado a la época actual, ya que el número, la variedad y la sofisticación de los hechos ilícitos que ingresaban al sistema de justicia penal en Latinoamérica habían cambiado radicalmente.

Es evidente que la evolución de las condiciones sociales se produjeron poco a poco, por lo que es hasta las últimas décadas del siglo pasado se han ido introduciendo ciertas reformas en el sistema de enjuiciamiento que han ido reconociendo los derechos del imputado.

La evolución del proceso penal en América Latina fue caracterizada por la conservación de las principales estructuras del modelo inquisitivo adoptado con posterioridad a la independencia, existiendo diferentes niveles de cambio introducidos en el sistema de acuerdo a la evolución política, económica y cultural de cada país.

La inseguridad en las calles, el crimen organizado, la violación de los derechos humanos, la corrupción de los cuerpos policíacos, la confusión entre la seguridad pública, la procuración y administración de justicia, la falta de autonomía de los ministerios públicos y en casos hasta de los mismos jueces, la falta de

transparencia, publicidad, rapidez y eficacia de los procesos penales (para disuadir, por un lado, la comisión de nuevos delitos y, por otro, los abusos policíacos, ministeriales o jurisdiccionales) pueden ser el pretexto perfecto para desprestigiar el proceso democrático y regresar al autoritarismo; sin estas garantías, la legitimidad del Estado se debilita y las tentaciones autocráticas y represivas se asentían para mantener la paz, los criterios de derecho y justicia se subordinan a los del orden y control.

En Paraguay, el código ha regido sin modificaciones importantes desde 1879 hasta marzo de 2000. En Nicaragua el código vigente de 1879 y en Honduras de 1906 a 1984.

A mediados del siglo XX, varios países como Costa Rica (1941) y Colombia (1938) reformaron sus códigos antiguos; cambio que no fue sustancial. En Perú 1940 y Venezuela en 1962, aprobaron nuevos códigos que introdujeron una suerte de juicio oral e innovaciones menores que tampoco resaltaron. El más importante fue en Córdoba, Argentina aprobando su nuevo código en 1939, introduciendo un sistema mixto, regulando los juicios orales como parte central en el proceso, seguidas por Costa Rica; reformas precursoras de la actual reforma. Importante mencionar que en los años ochentas Argentina encabezó las tendencias de reformas procesales penales, hasta dictar su nuevo código en 1991.

La reforma procesal penal en Chile comienza en la década de los noventa como iniciativa privada impulsada por algunas organizaciones no gubernamentales, la que luego fue retomada por el Estado; entre ellas, el Centro de Desarrollo Jurídico de la Corporación de Promoción Universitaria (CDJ/CPU), influenciadas por la temática de los derechos humanos a partir del reconocimiento de las violaciones ocurridas en el régimen militar; en 1992 organiza un seminario internacional del fenómeno reformativo que vivía Latinoamérica y la Fundación Paz Ciudadana

(FPC), que venían trabajando con temas de orden penal, relativos a la atención de víctimas del delito; en 1993 se realiza un encuentro (Foro de discusión sobre la oralidad de los procesos penales) convocado por la CDJ/CPU y la FPD en conjunto con la Universidad de Portales (UDP) que también había iniciado en 1991 investigaciones sobre el tema; asistiendo miembros del poder judicial, abogados y académicos, llegando a conclusiones como que el modelo procesal penal existente debía ser modificado sustancialmente. En el "Foro para la reforma procesal penal" (1993) concluyeron con la suscripción de un convenio formal de trabajo en 1994. Finalmente, el movimiento chileno reformativo se convertía en parte de la agenda pública del gobierno de la época, y en 1994 comienza la elaboración del anteproyecto legislativo de reforma.⁹²

La reforma comienza a ser discutida legislativamente junto con la presentación del proyecto de Código Procesal penal el 05 de junio de 1995 y, finalmente se publica la Ley N° 19.696 (Código Procesal Penal) el 12 de octubre de 2000 que cambiaría la historia del Derecho Procesal Penal chileno al introducirse en el orden jurídico el modelo procesal penal acusatorio que paulatinamente ha venido reemplazando al modelo inquisitorial, que venía imperando desde 1894.

Con toda una falta de credibilidad y confianza en el sistema jurídico, así como en las instituciones en la administración de justicia, el hacinamiento de las cárceles, la corrupción de sus actores, etc. y una serie de estudios empíricos aproximándose a la realidad del funcionamiento del sistema. (Seminario internacional organizado por la Corporación de Promoción Universitaria 1992) permitieron sustentar la necesidad de aprobación de las propuestas legislativas presentadas para proponer la reforma procesal penal en Chile, comenzando a partir de sectores de la sociedad civil organizada, foros de abogados, académicos, organismos de derechos humanos nacionales e internacionales, así como desde

⁹² -CASTRO Jofré, Javier." *Introducción al Derecho Procesal Penal Chileno*". Chile. Ed. Lexis Nexis. 2006. pp. 21 y sigtes.

el gobierno federal y los de varios países de Latinoamérica como Chile, y México posteriormente siguiendo sus pasos y experiencia, llegando a la reforma.

El trabajo de preparación y difusión de la reforma permitió la creación de la capacidad técnica, incluso va en avance la confianza y seguridad en ésta, sensibilización y entendimiento de la administración de justicia y Reforma Penal en Chile; aunque en México la falta de información es atribuible, en buena medida, a una difusión insuficiente; en España se ha mantenido y se involucra a los ciudadanos directamente.

Existe la sensación de encontrarse sometidos a unos sistemas penales en general y singularmente a un proceso penal “en transición”, que partiendo de la inestabilidad de los modelos nacionales respectivos, tiende a escaparse y progresa hacia un modelo común; la fuerza de convergencia potenciada en el ámbito regional por los esfuerzos de los organismos ad hoc, como son la Comisión Nacional de Derechos Humanos o el Consejo de Europa 1, junto con la inestimable ayuda del ETD el Convenio de cooperación en materia judicial del 2000. En el ámbito regional Iberoamericano, tenemos la propuesta del Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica de 1998. Esfuerzos por interés de lograr un proceso penal a escala mayor y las perspectivas de su unificación, como son la investigación en el proceso penal competencia del Tribunal Penal Internacional y su Estatuto de 1998 por citar el “Proyecto de Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia Penal, también conocido por las “Reglas de Mallorca”. Documentos y trabajos internacionales que sirven para diseñar un escenario único o común para el proceso penal, que responda a los parámetros básicos del Principio Acusatorio y del Juicio Oral, a la vez que sirva de respuesta aceptable al Derecho a un juicio justo que hoy en día es algo más que el derecho consagrado en el artículo 3 del Convenio Europeo sobre los Derechos Humanos, para configurarse para muchos como una obsesiva utopía, en donde depurar toda la contaminación de la fuerza del Estado.

4.3 Implementación de la Reforma Procesal Penal en Chile y México.

Ha existido todo un plan estratégico global en la implementación de la reforma procesal penal en Chile y México, considerando aspectos geográficos, demográficos, presupuestales, de infraestructura, capacitación, organización etc. que han permitido la identificación de problemas y obstáculos realizando adecuaciones institucionales, culturales y organizativas necesarias para garantizar la buena marcha del sistema. Este gradualismo ha permitido, por una parte, separar el antiguo proceso inquisitivo del nuevo sistema y, por otra, establecer correctivos cuando ha sido necesario. Llevando a cabo sensibilización y capacitación de los operadores del sistema, entrega de información; asimismo, mediante campañas, seminarios; generación de programas radiales y televisivos que dieran a conocer los lineamientos centrales de la reforma con ejemplos al alcance de todos, reuniones con la comunidad local organizada; también con la creación de un equipo técnico y político altamente preparado y motivado para dar a conocer y controlar el proceso de cambio.

Mauricio Duce refiere que Chile a partir de la Presentación al Congreso Nacional del proyecto del nuevo Código Procesal Penal en junio de 1995, durante el gobierno del presidente Eduardo Frei, se agregan importantes políticas públicas destinadas a lograr la modernización y adecuación del sistema de justicia a los requerimientos de un Estado Democrático; incluso desde su primer discurso anual de rendición de cuentas (mayo,1994) destacó la necesidad de reformar el procedimiento penal, de separar la función investigadora, especificar la del juez, otorgar más seguridades y garantías. Posteriormente, en cada discurso anual profundizaba sobre su compromiso llamándola como la “reforma del siglo”.⁹³

Dicha reforma como compromiso de gran consenso político y técnico entre diversos actores con distintos objetivos, es producto de confluencias de diferentes

⁹³ DOCE, Mauricio y RIEGO, Cristian. “*Proceso Penal.*” Chile. Ed. Jurídica de Chile. 2007. pp. 59

intereses, incluso se les pueden ver contradictorios entre sí; ya que buscan cambiar el actual sistema con el fin de mejorar su capacidad de contribuir a la seguridad pública y brindar mayor protección a las víctimas de los delitos, y quienes por otro lado intentaban introducir estándares de respeto por las garantías individuales, controlar la actividad de la policía y reducir el uso de la prisión preventiva, etc.⁹⁴

Había quienes buscan cambiar el actual sistema con el fin de mejorar su capacidad de contribuir a la seguridad pública y brindar mayor protección a las víctimas de los delitos, y quienes por otro lado intentaban introducir estándares de respeto por las garantías individuales, controlar la actividad de la policía y reducir el uso de la prisión preventiva etc.

Por otro lado, se encontraban quienes apoyaban la reforma debido a las garantías que introduce, su interés de minimizar el sistema penal, reducir las expresiones más violentas y abusivas del sistema, así como sus sanciones; pues ellos son escépticos de que el sistema reduzca la criminalidad.

4.3.1 Implementación en Chile.

La reforma procesal penal trajo consigo un complejo proceso de transformación legislativa y de instalación de nuevas instituciones; que regularon el sistema de enjuiciamiento criminal en Chile y su transformación estructural; dándose reformas complementarias que abarcaron la transformación de los tribunales del crimen (2001), la creación del Ministerio Público (1997), la Ley Orgánica Constitucional (1999) y la creación de la Defensoría Penal Pública (2001). Identificándolas en el siguiente cuadro.

⁹⁴ Idem.

REFORMAS LEGISLATIVAS QUE INTEGRARON ORIGINALMENTE LA REFORMA PROCESAL PENAL		
Texto Normativo	Fecha de Presentación al Congreso	Fecha de publicación en el Diario Oficial
Código Procesal Penal	5 de junio de 1995	12 de octubre de 2000
Reforma Constitucional	28 de marzo de 1996	16 de septiembre de 1997
Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público	23 de marzo de 1998	15 de octubre de 1999
Reforma del Código Orgánico de Tribunales	11 de noviembre de 1998	9 de marzo de 2000
Ley que crea la Defensoría Penal Pública	12 de junio de 1999	10 de marzo de 2001
Normas Adecuatorias del Sistema Legal Chileno a la Reforma Procesal Penal	11 de agosto de 1999	31 de mayo de 2002

Cuadro tomado del texto . DOCE, Mauricio y RIEGO, Cristian. "Proceso Penal." Chile. Ed. Jurídica de Chile. 2007. pp 73.

Además de las sucesivas reformas legales han intentado corregir las fallas que la implementación en su primer etapa (Regiones IV y IX del año 2000) ha dejado y de seguir adecuando las legislaciones existentes.

La necesidad de la reforma se justifica por los grupos reformistas, no sólo por las demandas técnicas, sino centralmente como un cambio político o de adecuación del sistema de justicia criminal al ideario político del nuevo Estado Democrático de Derecho, con la ideología predominante de considerar la reforma como un problema de modificación de asuntos de orden técnico del fenómeno legal; meditando el cambio de esta concepción limitada, considerando al proceso penal y el sistema de justicia criminal como parte del sistema político social que también es afectado por la reforma.

Para la implementación y puesta en marcha del sistema, el artículo 4° de la Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público estableció un sistema gradual para

entrar la vigencia y por regiones en cuatro etapas, por razones técnicas y presupuestales. Dicho cronograma original empezó a llevarse a cabo, pero sufrió cambios, haciéndose adecuaciones y para contar con más tiempo; aplazando la etapa tercera y quinta con el fin de mejorar la reforma.

ETAPAS DE IMPLEMENTACIÓN DE LA REFORMA PENAL CHILENA		
N° de Etapa	Regiones	Fecha de Entrada de Vigor
Primera Etapa	IV y IX	16 de diciembre de 2000
Segunda Etapa	II, III y VII	16 de octubre de 2001
Tercera Etapa	I, XI, y XII	16 de diciembre de 2002
Cuarta Etapa	V, VI, VIII y X	16 de diciembre de 2003
Quinta Etapa	Región Metropolitana	16 de junio de 2005

Cuadro tomado del texto. ¹ DOCE, Mauricio y RIEGO, Cristian. “Proceso Penal.” Ed. Jurídica de Chile. 2007 pp. 75

Esta idea de plan piloto, planteaba la necesidad de capacitar a un conjunto muy extenso de actores (Jueces, Fiscales del Ministerio Público, Defensores, y Policías); capacitar a la comunidad jurídica regional para facilitar la comprensión, integración, aceptación y adaptación de la misma a la reforma. Trabajar el tema de percepción de la ciudadanía sobre el proceso, sensibilización y capacitación; así como de las organizaciones locales. Enfrentar adecuadamente a la resistencia de grupos anti reforma, de establecer un flujo de inversiones y gastos que resultara compatible con el manejo de los fondos públicos y el equilibrio del presupuesto fiscal.

Se identificaron problemas asociados a este plan, básicamente lo relativo a la violación del principio de igualdad ante la ley. Pues no resultaba presentable aplicar un sistema de justicia moderno y plenamente respetuoso de las garantías procesales y al mismo tiempo mantener en funciones un sistema que era reemplazado entre otras razones por problemas de violación de derechos y

garantías constitucionales y procesales; llevando a cabo la reforma Constitucional, generando una norma que examinara expresamente la aplicación gradual de la reforma como antes se había mencionado.

El tribunal Constitucional chileno, siguiendo en esto a la doctrina elaborada por el Tribunal Constitucional español, ha entendido que la igualdad ante la ley puede ser violentada cuando las decisiones de la ley o de órganos públicos responden a mero capricho exento de motivo o justificación, es decir un acto de voluntariedad sin expresión de causa, en definitiva un acto arbitrario.

La misma Constitución Chilena nos señala en el artículo 19 N° 2 inciso segundo que “Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias”.

Se obliga a servirnos de una doctrina extranjera, desarrollada en función de marcos de referencia que no son necesariamente los mismos, ya que obedecen a las declaraciones de derechos incorporados en sus leyes fundamentales y a la aplicación que les ha dado la jurisprudencia de esos Estados y de los tribunales internacionales de derechos humanos a los que se encuentran vinculados por convenciones internacionales.⁹⁵

Otro aspecto que debe ser considerado para efectos de evaluar el respeto del principio de igualdad ante la ley, considerando sobretodo la elección y organización de las regiones y tiempos para la gradualidad de la reforma.

⁹⁵ HORVITZ, María y LOPEZ, Julián. “*Derecho Procesal Penal Chileno*.” Chile. Tomo I. Ed. Jurídica de Chile. 2007..pp.33

Propiciar entonces sí la existencia de una comunidad jurídica regional organizada y sensibilizada con la necesidad de la reforma, existencia de universidades que tuvieran escuelas de derecho para la formación y profesionalización de la comunidad jurídica. Composición homogénea de la tipología de casos penales de la región, volúmenes de casos penales razonables para posibilitar un adecuado manejo de los mismos por parte de fiscales, jueces y defensores; y aplicación de buenos sistemas de comunicaciones, con el objeto de facilitar los desplazamientos de los operadores y de los usuarios del sistema.

La propuesta fue modificada reiteradamente, desde que se presentó a los legisladores y durante su marcha, y en la medida que las evaluaciones realizadas de los problemas detectados, se hacía necesario dar mayor tiempo de consolidación a este nuevo sistema de persecución y enjuiciamiento criminal; situaciones que cada país a su tiempo ha llevado a cabo a su debido tiempo y presupuestos.

Se implementa estratégicamente dando resultados óptimos en América, con sus deficiencias y retos; en Chile, la reforma procesal penal es una de la más exitosa y positivas de cambios de justicia criminal de la región, no sólo en cuanto la implementación gradual satisfactoria, sino también porque los resultados concretos obtenidos en diversas áreas de funcionamiento se encuentran superiores al de otros países.

Presento algunos resultados acerca del funcionamiento del sistema, que permite analizar lo ocurrido en la reforma.

Logros y desafíos		
Primer etapa (2000 – 2001)	Segunda etapa (2002 – 2004)	Tercer etapa (2005 – 2006)
Lograr una correcta instalación del sistema en su primer etapa; capaz de manejar sus flujos y operar con la metodología impuesta e infraestructura adecuada.	Avance significativo instalándose en casi todo el país a excepción de la Región Metropolitana, con gran capacidad de aprendizaje y superando algunos problemas anteriores.	Conclusión del proceso de instalación de la reforma, desafío final, después de postergarla en dos ocasiones.
Construcción de infraestructura.	De manera permanente.	Hasta cubrir necesidades.
Contratación y capacitación del personal suficiente.	Mejora su aprendizaje. El M.P introduce un sistema de evaluación temprana de casos y tramitación de salidas tempranas, aumentando la productividad de la institución.	Importante nivel de aprendizaje. Instituciones desarrollan programas de capacitación de sus integrantes, potenciando las herramientas de sus funcionarios, mejorar defectos detectados en la práctica del sistema.
Diseño y funcionamiento de los sistemas informativos.	Desde información, sensibilización y orientación.	Considerando a los ciudadanos hasta los medios de comunicación.
Impacto público era positivo y aproximadamente un 50% estaban informadas de la reforma.	Surgen debates sobre el tema criticando a la reforma como un factor de aumento de inseguridad. En tanto a la determinación de la pena, como aquellos casos en que el imputado reconoce su responsabilidad, la aplicabilidad de la pena, dista de la legislación penal sustantiva; generando polémica y elaborando varios proyectos de reforma legislativa.	Percepción positiva de la opinión pública en un 75%, del cual un 65% asume la percepción de un proceso rápido y el 12% lo reprueban; un 78% señalan conocer o haber oído hablar de la reforma (Ministerio de Justicia y Adimark, 2006). Se consolidan las demandas de segunda generación, especialmente en materia de capacidad de respuesta del sistema frente a los problemas de seguridad ciudadana.
Avances en materia de vigencia de derechos individuales de imputados y víctimas (audiencias, abogados de oficio), Información y protección a víctimas.	Aumento en la productividad y protección de derechos individuales de los imputados y tratamiento de las víctimas. Se produce la consolidación creciente de la oralidad del sistema, ésta como garantía del imputado. En materia de defensa se garantiza y asiste a mayor número de personas, desarrollando diversas políticas y estableciendo mecanismos de atención. Asistencia médica y social.	Se consolidan los avances experimentados, notándose una racionalización del uso de la prisión preventiva (2006: 35% de presos preventivos, 65% sentenciados, antes era a la inverso)
Surrieron dificultades relevantes en cuanto a gestiones de las instituciones y su capacidad de flujo y absorber causas.	Nuevos modos experimentados para organizar el flujo de audiencias en los tribunales y la coordinación del trabajo a nivel operativo entre las distintas instituciones. Conceptos como radicación y cartera como formatos preferentes de distribución de casos se reemplazan por sistemas de flujos, unidades de litigación especializada.	Nivel de flujo de casos muy superior.

Básicamente que el Ministerio Público no ha sido capaz de romper con el método tradicional de instrucción de los casos, con limitada capacidad de manejar su carga de trabajo y generándose diversos problemas de funcionamiento del nuevo proceso.	Es relativo, aunque se pretende que cumpla con la impartición de justicia pronta y expedita.	Se sigue considerando con el firme propósito de legitimar su función.
Debilidades en cuanto a la protección de garantías individuales de los imputados, traduciéndose en uso extendido de la prisión preventiva como medida cautelar del proceso.	Capacidad de racionalizar el uso de la prisión preventiva (presunción de inocencia) derecho de defensa.	El arraigo cultural del sistema inquisitivo por un lado y la sobrevivencia de las instituciones jurídicas.
Dificultades estructurales en la organización y realización de los juicios orales, y problemas de demora en la duración de éste.	Sofisticación creciente de la organización de las instituciones, enfrentando de mejor manera la carga de trabajo y problemáticas tan complejas.	Se superan varios problemas detectados en la relación de jueces y administradores, y en las fiscalías y defensorías se producen avances importantes en la forma de organizar y distribuir el trabajo.
No poder manejar más de 4 y 8 audiencias diarias por juez de garantía y media hora tiempo promedio.	Cambio importante en la capacidad del sistema de realizar audiencias, en gestión de los tribunales y aprendizaje en su manejo; con 15 o 20 minutos en duración de audiencia. (disminuyó el 60% en tiempo)	Disminuye la de duración de los procesos, soluciones de mayor calidad sobre las diversas salidas de desestimación de casos.

Como se puede analizar en los cuadros elaborados, el proceso de implementación de la reforma ha sido muy dinámico, lo que hace que los logros, problemas y desafíos sean cambiantes con el tiempo, con grandes complejidades y variables en este proceso.

En su primera etapa encontramos que se logra instalar dicho sistema manejando dificultades relevantes en cuanto a gestiones de las instituciones, capacidad de flujos; los cuales en la marcha se van amenizando, mejorando la coordinación del trabajo a nivel operativo entre las distintas instituciones; operando también metodologías e infraestructura adecuada, y con los avances significativos ampliándolos a las demás regiones hasta concluir en todo el país. La capacitación y profesionalización de los diferentes actores se va haciendo evidente en la práctica buscando alcanzar y respetar las finalidades del sistema penal; el impacto público llega a consolidarse en razón de la respuesta ante las problemáticas de seguridad ciudadana, de información y confianza.

Se logra avanzar en materia de derechos y garantías de víctimas como de imputados, tratándose así de consolidar la oralidad del sistema; y se racionaliza más la prisión preventiva; sin embargo la figura del M.P. todavía se considera en vías de consolidación debido a sus arraigos tradicionales en el sistema inquisitorial.

Sin duda las dificultades estructurales de la organización y realización de los juicios orales y los problemas en su demora se van superando también gradualmente, se va sofisticando hasta superar situaciones en la relación de jueces y administradores, en las fiscalías y defensorías produciéndose avances importantes en la forma de organizar y distribuir el trabajo; disminuyendo el tiempo y duración de los procesos, generando soluciones de mayor calidad sobre diversas salidas de desestimación de casos.

TIEMPO	% CASOS RESUELTOS	TIEMPO	%CASOS RESUELTOS	TIEMPO	% CASOS RESUELTOS
A los 12 meses	66%	A los 24 meses	87.3 %	A los 60 meses	87.1% (de 710.856 casos 2005)
15 meses	68.7 %	A los 36 meses	95.6 %	A los 72 meses	99.7% (de 941.735 casos 2006)
18 meses	89%	A los 48 meses	90.5 %	Cuadro tomado del texto: DOCE, Mauricio y RIEGO, Cristian. "Proceso Penal." Chile. Ed. Jurídica de Chile. 2007.pp.75	
NÚMERO DE CASOS RESUELTOS		Dic 2003	1.270		
		Dic 2004	2.177		

Como se aprecia, las siete regiones superaron el 100% de casos terminados en relación al total de ingresos del año, incluso el estándar está por arriba de las expectativas.

Un desafío del sistema de imponer mayor calidad en su trabajo, de aumentar la calidad de respuestas en el sistema, mejorar la calidad de defensa, superar

problemas de gestión de tribunales, resolver mayor porcentaje de delitos graves etc. En sí, un desafío más sofisticado que simplemente pretende que funcione el sistema.

La implementación gradual permitió que funcionara en las regiones con menor densidad poblacional y de recuperar experiencias y de adecuar la práctica para cuando se trata de entrar en la Región Metropolitana donde se concentra el 40 % de la población del país.

Todavía existen varios aspectos pendientes en los que el sistema puede mejorar sus resultados, como por ejemplo, en la masificación de las medidas de protección de víctimas, ejecución de sanciones, medidas alternativas, en el trabajo de organismos auxiliares, la coordinación con la policía etc. sin dejar de lado la rutinización en el trabajo del sistema, que debido a la masificación a todo el país y sus actores interactúan habitualmente, utilizando procedimientos similares, se comienza a constatar una pérdida de calidad en el trabajo producto de la respuesta estandarizada frente a situaciones comunes; con el riesgo de impactar con la calidad del sistema.⁹⁶

4.3.2 Implementación en México.

La implementación en México también se va dando como lo señalan las disposiciones jurídicas y normativas, cada Estado de la República ha llevado a cabo sus proyectos de reforma procesal penal basado en la experiencia de otros países como lo es Chile y España principalmente, aunado a la propia experiencia de otros Estado del país que ya han iniciado el proceso de reforma; encontrando a Estados como Oaxaca, Chihuahua, Estado de México, Zacatecas, Morelos

⁹⁶DOCE, Mauricio y RIEGO, Cristian. "Proceso Penal." Chile. Ed. Jurídica de Chile. 2007.

etcétera y que por cuestiones de tiempo sólo consideraré a los Estados de Oaxaca, Chihuahua y Zacatecas para el análisis descriptivo y comparativo entre México, Chile.

COMPARACIÓN DE LA REFORMA PROCESAL PENAL

CATEGORIAS	OAXACA	CHIHUAHUA	ZACATECAS
Realidades jurídicas	Crisis del sistema penal mexicano, nulo respeto e incongruencia entre postulados constitucionales, los tratados internacionales y la legislación. Inseguridad y falta de credibilidad de parte de la sociedad.	Identifica además de los factores humanos, la existencia de una legislación defectuosa, con rasgos inquisitoriales. Nuestra Carta Magna fundamenta el modelo acusatorio sin necesidad de reformarla.	Los medios alternativos de solución de conflictos es tema de los últimos años, diversas entidades han adoptado procedimientos basados en la oralidad, confidencialidad y flexibilidad.
Antecedentes	Desconfianza ciudadana en las instituciones de procuración e impartición de justicia motivaron que en 2003, el Pleno del Tribunal de Justicia del Estado que por medio de una comisión (jueces y magistrados) evocaran al estudio y revisión de la normatividad local al respecto.	Es común afirmar que el sistema penal está en crisis, sin ser especialista, la vida diaria es repetitiva en cuanto a la impunidad, corrupción e ineficacia. Es pertinente señalar que reconocen virtudes como defectos que se tiene en la operatividad, para conservar lo valioso. Desde 2004-2006 se han ido realizando foros con posibilidades a la reforma, con grupos de interés desde el Ejecutivo Estatal, la Procuraduría de Justicia, Diputados, Poder judicial, académicos, instituciones, medios de información nacionales, organizaciones internacionales.	El Estado ha venido considerando la preocupación y necesidad de fortalecer los mecanismos de resolución de conflictos, que superen y eviten la congestión, agilidad y oportunidad en la resolución de controversias judiciales. Asume el compromiso de implementar un nuevo modelo de impartición de justicia. Sin que esto implique la substitución de la justicia ordinaria.

CATEGORIAS	OAXACA	CHIHUAHUA	ZACATECAS
Anteproyecto	Con apoyo de USAID (Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional) y PRODERECHO (Programa de Apoyo para el Estado de Derecho en México), un anteproyecto del Código Procesal Penal basado (Sistema Acusatorio Adversarial, respeta la normatividad Constitucional y su análisis histórico del pensamiento político de ésta, los Tratados Internacionales –1966, y el Pacto de San José). Iniciativa a la Legislatura Local el 27 de julio de 2006 por la Procuraduría General de Justicia del Estado y asesores del Ejecutivo.	Modelo retomado de Oaxaca. Observando las experiencias incluso de otros países, de bajar índices de impunidad, de respetar los derechos fundamentales; impulsados de manera gubernamental como civil, promueve la cultura de la legalidad, contempla soluciones alternativas a los conflictos sociales; las penas son menos severas y la víctima encuentra reparación del daño.	Modelo retomado de Oaxaca. Sigue retomando la experiencia de aquellos Estados que ya han iniciado con el proceso de reforma penal.
Aprobación del Código Procesal Penal	6 de septiembre de 2006. Este Código entró en vigor doce meses después de su publicación en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado.	El Código inició su vigencia el primero de enero del dos mil siete. Un día después de su publicación.	Publicado el 15 de septiembre de 2007. Puesto en marcha hasta el 5 de enero de 2009.
Inicio de Reforma	Junio de 2005, introducción de la oralidad en los juicios penales.	Enero de 2006, el ejecutivo presentó ante el Congreso la iniciativa de reforma integral. 1 de enero de 2007 entra en vigor.	Octubre de 2008, la Magistrada Presidenta del Tribunal Superior de Estado, presentó la iniciativa de ley de justicia alternativa. Pretende superar los esquemas convencionales de solución de controversias. Comienza a partir de 5 de enero de 2009.
Disposiciones Presupuestarias.	En los presupuestos de Egresos para los años fiscales del 2007 y siguientes, debieron aprobarse los recursos financieros para la implementación de las disposiciones de este Código. Se habla de la necesidad de aumentar considerablemente los presupuestos de las instituciones que integran el sistema de impartición de justicia y programar los gastos que se deben realizar. Conforme al artículo octavo transitorio de la reforma constitucional, las legislaturas de los estados debieron prever, a partir del presupuesto de egresos para 2009 —y por supuesto en los ejercicios presupuestales subsecuentes—, los recursos destinados al diseño de las reformas legales, los cambios organizacionales, la construcción y operación de la infraestructura, y la capacitación de los operadores del sistema.	En las mismas condiciones, además todos los gastos que se originen con motivo de los actos de investigación, de las diligencias acordadas de oficio por los Tribunales y a solicitud del Ministerio Público, serán cubiertos por el erario del Estado. Los gastos de las diligencias solicitadas por el imputado o la defensa fueron cubiertos por quienes las promuevan, salvo que el Juez estime que aquél esté imposibilitado para ello, caso en que serán sufragados por el Estado. Cuando el Juez considere que el imputado no cuenta con medios suficientes para solventar el pago de peritos y que la no realización de la diligencia pudiere importar una notoria afectación en	El Presupuesto de Egresos del Estado para el ejercicio fiscal dos mil ocho, debieron establecer las previsiones y partidas presupuestales respectivas, para implementar el Sistema de Justicia señalado en el presente Código en lo concerniente a infraestructura y capacitación. Igualmente el presupuesto de egresos de los años subsiguientes deberán establecer las partidas presupuestales necesarias según los requerimientos de este ordenamiento.

CATEGORIAS	OAXACA	CHIHUAHUA	ZACATECAS
		<p>sus posibilidades de defensa, podrá, a petición de parte, ordenar a la Procuraduría de Justicia del Estado o cualquier institución o universidad pública, nombre perito para que practique el peritaje. Toda decisión que ponga fin a la acción penal deberá resolver sobre los gastos del proceso, salvo que el juzgador halle razón suficiente para eximirlos total o parcialmente. Los gastos del proceso se podrán imponer al Estado, quien resarcirá las erogaciones hechas por el imputado, siempre que la absolución o el sobreseimiento se basen, o se dicten, porque el hecho no existió o el imputado no intervino en él. En estos casos, el Juez o Tribunal que dicte la resolución deberá pronunciarse sobre la condena a gastos en favor del imputado.</p> <p>Los gastos procesales consisten en: I. Los originados por la tramitación del proceso, con excepción de las actuaciones netamente judiciales exentas de costos por la Constitución Federal; y II. Los honorarios razonables, de acuerdo con la naturaleza del caso, de los licenciados en derecho, peritos, consultores técnicos o intérpretes que hayan intervenido. La determinación, liquidación y cobro de estos gastos, se tramitará por incidente, después del pronunciamiento de la sentencia. Para determinar la liquidación el juzgador tomará en consideración las pruebas aportadas por las partes, la naturaleza del caso, la prestación del servicio, así como las prácticas locales, y estará autorizado para reducir o eliminar aquellas partidas</p>	

CATEGORIAS	OAXACA	CHIHUAHUA	ZACATECAS
		que sean excesivas, desproporcionadas o superfluas.	
Organización de instituciones.	Toda una organización, funcionamiento y distribución de atribuciones de los diferentes actores del sistema.	Generar la creación de nuevas plazas para jueces, representará que los juicios al llegar a la instancia oral tendrán que ser trasladados a las poblaciones más importantes del estado, explicó el presidente del Supremo Tribunal de Justicia de esta entidad, Rodolfo Acosta. Añadió que hubo una buena respuesta a la convocatoria realizada por el Poder Judicial para seleccionar a las personas que se desempeñarán como jueces de garantía y orales en las cabeceras de distrito. Explicó que los aspirantes serán asignados a donde haya la oferta, es decir que si alguien aplicó en Ojinaga, si su calificación lo ubica entre los mejores y existe un espacio en Delicias se le ofrecerá.	La presidenta Magistrada del Tribunal Superior de Justicia en el Estado, Leonor Varela Parga informó que no hará cambios en el personal administrativo del Poder Judicial en lo inmediato. Añadió que primero verá cómo se trabaja para determinar en un mes luego de una valoración muy directa. En la Escuela Judicial, dijo que se cuenta con una persona muy competente, y no tiene pensado definir un cambio, por el contrario, como se le va a dar continuidad a los hechos de mediación y juicios orales seguirá trabajando con la gente que ya tiene los proyectos para echarlos andar.
Actores del sistema	Jueces, abogados, litigantes y Servidores Públicos. Son funcionarios: I. Los magistrados; II. Los jueces; III. El Secretario General; IV. El Oficial Mayor del Supremo Tribunal; V. Los Secretarios del Supremo Tribunal y de los Juzgados; VI. El Contralor General; VII. El Director del Centro Estatal de Mediación; VIII. Los Subdirectores Regionales del Centro Estatal de Mediación. IX. Los Notificadores; X. Los que tengan a su cargo la dirección o coordinación de las dependencias a que alude el Artículo 42 de esta Ley; y XI.- Los administradores de los Tribunales del Estado.	Son los mismos.	Son los mismos.
Infraestructura	El tema de la infraestructura física, es importante, la planeación de la reforma debe identificar el modelo de unidad jurisdiccional a emplear, lo que se requiere es un proceso de planeación que permita conocer con precisión las necesidades.	Crear y suprimir juzgados, establecer el ramo en que deban actuar, señalar las poblaciones de su residencia y realizar los cambios necesarios para la eficiencia del servicio de impartición de justicia. Lo	Se han habilitado en el Palacio de Justicia dos salas, y una en Cieneguillas, que cuentan con el equipo necesario para iniciar la oralidad de los casos que se

CATEGORIAS	OAXACA	CHIHUAHUA	ZACATECAS
		<p>mismo procederá en los casos de las Subdirecciones Regionales de Mediación, en los términos de su ley.</p>	<p>presenten. Y pese a no contar con la infraestructura que tiene en proyección, se cuenta con todo lo necesario para arrancar este nuevo sistema de impartición de justicia. La inversión en edificios, mobiliario y equipo es importante, pero puede ser flexible, de acuerdo con los presupuestos de que se disponga. Por ejemplo, En la estructura de las procuradurías de justicia, el primer contacto del ciudadano no es con un agente del Ministerio Público que le toma su declaración por escrito en una mesa de trámite, sino con personal capacitado de una unidad de información y decisión temprana, que le canaliza ya sea a justicia alternativa o a una unidad de investigación, ya sea esta última por tipo de delito o por demarcación geográfica.</p>
Tecnología	<p>En sistemas tecnológicos el cambio debe centrarse en establecer un sistema de información sobre el funcionamiento de poderes judiciales y procuradurías. La información es fundamental para conocer el estado de salud de la reforma. Esto es especialmente relevante cuando se trata de corregir, rectificar o innovar en algunas áreas. Las salas de audiencia de juicio oral necesitan de equipo que permita la grabación de los juicios y de facilidades audiovisuales. Están equipados con tecnología de vanguardia y serán administrados por personal jurisdiccional e informático plenamente capacitados y seleccionados de acuerdo a estrictas normas. El Magistrado Mafud, puntualizó, que los equipos de audio y video que respaldan las audiencias, brindan certidumbre jurídica a cada una de las partes involucradas en los procesos penales, ahora, garantistas, transparentes e imparciales.</p>	<p>Son los mismos en general y específicamente de acuerdo a su presupuesto, necesidades y limitaciones.</p>	<p>Son los mismos.</p>

CATEGORIAS	OAXACA	CHIHUAHUA	ZACATECAS
Finalidad del proceso.	El Proceso Penal tiene por objeto establecer la verdad procesal, garantizar la Justicia y la aplicación del Derecho y resolver el conflicto surgido como consecuencia del delito, para contribuir a restaurar la armonía social entre sus protagonistas en un marco de respeto irrestricto a los Derechos de las personas reconocidas en las Constituciones Federal y Local, en los Tratados Internacionales ratificados por el País y en las leyes.	Es el mismo, sin embargo retoma también el establecer una verdad histórica.	Es el mismo.
Juicio previo y debido proceso.	Nadie podrá ser condenado a una pena ni sometido a una medida de seguridad sino después de una sentencia firme obtenida luego de un proceso expedito, tramitado con arreglo a este Código y con observancia estricta de las garantías y derechos previstos para las personas en las Constituciones Federal y Local, en los Tratados Internacionales ratificados por el País y en las leyes.	Es el mismo.	Es el mismo.
Inviolabilidad de la defensa	La defensa es un derecho inviolable en toda etapa del procedimiento. Corresponde a los jueces garantizarla sin preferencias ni desigualdades. Toda autoridad que intervenga en los actos iniciales del proceso deberá velar porque el imputado conozca inmediatamente los derechos que, en esa condición, prevén las Constituciones Federal y Local, los Tratados Internacionales ratificados por el Estado Mexicano y las leyes que de aquellas emanen.	Es la misma.	Es la misma.
Principios rectores.	Presunción de inocencia, la oralidad, la publicidad, la inmediación, la contradicción, la concentración y la continuidad y la libre valoración de la prueba.	Son los mismos.	Son los mismos. Además resaltan voluntariedad, confidencialidad, flexibilidad, neutralidad, imparcialidad, equidad, legalidad, honestidad.
Características de un Estado Democrático de Derecho	Reconocimiento de los derechos humanos y las garantías individuales a favor de los gobernados: soberanía popular, la división de poderes, el de reserva, el de legitimidad y el de igualdad ante la ley etc. Proporcionando y asegurando condiciones mínimas para el desarrollo psíquico, físico, ético, educativo, laboral, familiar etc.	Igualmente que Oaxaca. Busca una justicia más rápida y transparente. Se garantiza la efectividad del derecho, con un mínimo de error judicial. El juez que vincula al proceso es distinto de aquel que dicta sentencia, garantizando la imparcialidad.	Factible la aplicación del principio de confidencialidad y el derecho a la justicia alternativa. Se faculta al Ejecutivo del Estado para establecer instancias de Justicia Alternativa en dependencias que considere apropiadas, a cargo del Poder Judicial. Los especialistas independientes lo podrán hacer siempre que

CATEGORIAS	OAXACA	CHIHUAHUA	ZACATECAS
			cumplan con las exigencias legales. Garantiza concretamente la administración de justicia. Servicios gratuitos.
(ius puniendi)	Principio de jurisdiccionalidad, Principio de Legalidad y los que se derivan de ellos.	Son los mismos.	Son los mismos.
Etapas del proceso	Preliminar(investigación)Intermedia (preparación del juicio) y del juicio oral (debate).	Son las mismas.	Son las mismas.
Modos simplificados de terminación del proceso	<p>Conciliación (facultad que se le otorga a la víctima y al imputado), criterios de oportunidad (aplica el principio de oportunidad) y suspensión del proceso a prueba (procedencia) con el plan de reparación del daño, indemnización, reparación simbólica, y condiciones que el imputado estaría dispuesto a cumplir.</p> <p>Adoptadas para no saturar el sistema y por cuestiones de política criminal. La petición de suspensión condicional a proceso se discute y analiza en audiencia.</p> <p>Éstas pueden ser revocadas.</p>	Son los mismos.	<p>Son los mismos.</p> <p>Mediación, conciliación y restaurativo (negociación directa o asistida). Estos medios alternativos de solución de conflictos se constituyen como un complemento a la actividad judicial más que una sustitución de la justicia clásica, permitiendo que la sociedad intervenga en la solución de sus propias controversias.</p> <p>Éstos son garantía de la población para el acceso a una justicia pronta y expedita.</p> <p>Sólo serán procedentes hasta antes de que se dicte la resolución que declara la apertura del periodo de juicio.</p>

CATEGORIAS	OAXACA	CHIHUAHUA	ZACATECAS
Casos susceptibles de procedimientos alternativos.	Sólo en hechos culposos, aquellos en que proceda el perdón de la víctima, los patrimoniales cometidos sin violencia, los que presuman sustitución de sanciones o condena condicional; así como los que su media aritmética no exceda de 5 años de prisión y carezcan de trascendencia social.	El Estado de Chihuahua fue el primero en implementar los juicios orales con todo el catálogo de delitos, encontrándose a la vanguardia en la reforma procesal penal en México.	Retoma los casos asume Oaxaca, además en materia civil, familiar, y sólo asuntos de transacción o convenio, que no sean derechos irrenunciables, no alteren el orden público, ni contravengan alguna disposición legal expresa ni afecten a terceros.
Medidas de coerción	Legítimamente, reconocidas en el Código Procesal Penal (artículos 9 y 163) principio de legalidad, jurisdiccionalidad, proporcionalidad e intrumentalidad. Éstas son de carácter personal y de coerción real.	Son las mismas.	Como hablamos de un corte garantista, su último fin la prisión preventiva. La justicia alternativa buscará siempre el resarcimiento del daño provocado a la víctima, así como la efectiva reincorporación a la vida social. Siempre que se cumplan las exigencias legales.
Ejecución	Los juicios orales buscan desaparecer, los miles de expedientes que durante meses, incluso años, permanecen rezagados en los escritorios de los juzgados del país. El primer juicio oral, siendo un caso de lesiones simples entre dos indígena zapotecas, y que llegó a un juicio oral, porque no se encontró otra solución durante los cuatro meses que duró el proceso; mismo que se desahogó en el Tribunal de Juicio Oral de este Puerto de Salina Cruz., Oaxaca.	En la conclusión del segundo juicio oral desarrollado en Chihuahua, los jueces declararon culpable a un presunto sicario al mando del narcotráfico, el cual participó en una cuádruple ejecución registrada en el Municipio de Belisario Domínguez, en febrero 2009. No obstante que el proceso se siguió por los cuatro homicidios, declarado culpable solamente de uno de ellos. Este es el segundo juicio oral que se desarrolla en Chihuahua desde que se modificó el Sistema de Justicia Penal, el cual integró el sistema de justicia con jueces de garantía y los enjuiciamientos públicos. Los jueces dictarán la sentencia que el sicario deberá purgar en el Cereso de Aquiles Serdán. Este segundo juicio oral se vio envuelto en el escándalo, luego que uno de los sobrevivientes de la múltiple ejecución y a la postre	<i>Se realizó en Zacatecas el primer juicio oral en la sala de audiencias del Centro de Readaptación Social de Cieneguilla (caso de robo), el Juez de Garantía Carlos Villegas Márquez resolvió en una sola sesión tres etapas del juicio: Control de Detención; Vinculación a Proceso y el Proceso Abreviado, fases que se realizaron en poco más de dos horas. Al final de estas etapas, el Juez citó a las partes para dar lectura a la sentencia que resultó condenatoria a seis meses de prisión y cinco cuotas de salario mínimo de multa. Los beneficios que se le ofrecieron al imputado fueron el pago de 5 mil pesos por la suspensión condicional o dos mil pesos por la conmutación de la pena. Para acogerse a ellas cuenta con un plazo de cinco días.</i> Desde su fundación, el Centro Estatal de Justicia Alternativa tramitó 242 procedimientos de

CATEGORIAS	OAXACA	CHIHUAHUA	ZACATECAS
		testigo principal del Ministerio Público, burló la seguridad policial y entró a la sala del juicio con una caja llena de evidencias, las cuales arrojó ante los jueces y la prensa. La defensa del ahora juzgado, alegó que el hecho había sido manipulado por la Procuraduría del Estado, toda vez que el testigo y sobreviviente de la ejecución, tuvo acceso a las evidencias que están bajo la custodia del Ministerio Público.	mediación y conciliación, informó su directora, María de Lourdes Macías Cervantes. los casos en materia civil, índole familiar, mercantiles, vecinales y personal. (Mayo 21, 2009 por TSJZAC)
Seguimiento	El magistrado presidente del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Oaxaca, Héctor Mafud, informó que en forma gradual se irán instalando otros juzgados en el resto de las regiones geográficas en las que se dividen el estado de Oaxaca. El Tribunal Superior de Justicia del Estado (TSJE) de Oaxaca requiere en este año de unos 80 millones de pesos, esto para instaurar los juicios orales en la región de la Costa y la Cuenca del Papaloapan, dijo el titular de ese organismo, Héctor Anuar Mafud Mafud, al rechazar que ese nuevo sistema judicial no funcione en el Istmo de Tehuantepec y la Mixteca, en donde se aplican. Dijo que los resultados que hasta ahora tienen de este sistema de impartición de justicia han sido positivos. Sin embargo, ahora la situación ha cambiado porque se investiga para detener y no se detiene para investigar, lo cual de alguna manera permite que se cometan tantas vejaciones en contra de las personas, porque muchas, al final de cuentas, eran inocentes. En realidad existe menos papeleo, porque los Agentes Estatales de Investigación se dan a la tarea de indagar, mientras el MP reúne todas las pruebas, y es así como se integran estos expedientes que en realidad son con mayor agilidad. 110 mexicanos intérpretes y traductores en lenguas indígenas, por parte del Instituto Nacional de Lenguas Indígenas (INALI), hará que México disponga de un primer padrón nacional de especialistas para asistir al sistema de justicia en el país, incluyendo los juicios orales.	Chihuahua será sede de la reunión de nacional de esa agrupación, con el objeto de analizar la experiencia en materia de reforma procesal y de la oralidad en los juicios, La entrada en vigor del Nuevo Sistema de Justicia Penal en el resto del Estado de Chihuahua, además de generar la creación de nuevas plazas para jueces, representará que los juicios al llegar a la instancia oral tendrán que ser trasladados a las poblaciones más importantes del estado. En febrero del 2008 visitaron personal de cinco estados de la república, las diferentes instalaciones del poder judicial de la ciudad de Chihuahua, así como de la procuraduría de justicia del estado; estados de Durango, Baja California, Zacatecas, observando las audiencias relativas. Acudieron a las instalaciones de los Juzgados civiles en el Paseo Bolívar, donde están instaladas las salas de juicios orales.	Los ojos del país estarán aquí para dar seguimiento a los juicios orales que se tornan punta de lanza en la transformación de los procesos, manifestaron Miguel Carbonell y Carlos Natarén Nandayapa, integrantes del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.
Fortalezas del	El penalista Martín Aragón refiere que el código procesal penal en Oaxaca es	El juicio oral es así, un referente del sistema, que	Los mecanismos alternos a los procesos

CATEGORIAS	OAXACA	CHIHUAHUA	ZACATECAS
proyecto.	<p>“fabuloso” porque es de corte garantista, tiene los últimos adelantos de las teorías más modernas en materia penal y en teoría del delito.</p> <p>En cuanto al sistema de mediación, en donde también al ser delitos no graves, se pueden alcanzar acuerdos entre el acusado y su acusador, porque es otra de las alternativas de apoyo para esta gente que muchas veces no sabe que comete algún delito.</p> <p>Se propone que la prisión preventiva desaparezca y en su lugar se utilice cualesquiera de las otras medidas que contempla el artículo 169 del Código Procesal Penal en Oaxaca, tomando en consideración la situación personal del imputado.</p> <p>Evita que gente inocente pase años y años para ser procesado, más cuando no tiene la posibilidad de pagar un abogado.</p> <p>Nuestros defensores de oficio están muy atentos en cuanto a las carpetas de investigación que se inician en esa zona, en donde hasta ahora se ha podido evitar que muchos indígenas no sean detenidos.</p>	<p>hace que se racionalice el uso del proceso penal y la prisión realmente como últimos recursos.</p> <p>La Constitución establece mínimos de garantías para los inculpados y nuestros Códigos establecen garantías mayores para la aplicación de este Código,</p>	<p>jurisdiccionales, permiten cambiar el paradigma de la justicia restaurativa, mayor participación de la población en relacionarse donde se privilegia la responsabilidad, respeto, así como la negociación y comunicación para el desarrollo colectivo.</p> <p>Fomentar la convivencia armónica e inducir a una cultura de paz social, a través del diálogo.</p> <p>Para despresurizar las altas cargas de trabajo y mayor rapidez en la reparación del daño (pendiente en su sistema de derecho). Sólo cobertura total.</p> <p>Introduce aspectos pedagógicos y da cambio cultural, ofertando a la ciudadanía acceso a la justicia y eficacia del mecanismo de administración, en el marco de respeto por los principios constitucionales.</p> <p>Economía procesal.</p>
Debilidades del proyecto.	<p>El sistema procesal penal adoptado, faculta al juez, dándole potestad y responsabilidad garante de los derechos humanos que histórica, política y paulatinamente se le han quitado; que en cualquier caso pueda prescindir de toda coerción, incluso de la prisión preventiva.</p> <p>Critica la reforma al artículo 19 constitucional donde se da facultad al juez penal para decretar de oficio la prisión preventiva, siendo un golpe demoledor al principio de presunción de inocencia rompe con el esquema adversarial y atenta gravemente contra la exclusividad de la acción penal que corresponde al ministerio público. Afirma, no obstante que la garantía procesal de presunción de inocencia esta consagrada en instrumentos internacionales que nuestro país ha ratificado, hay procesados que sufren una condena anticipada cuando se invierten las etapas del proceso y son privados de su libertad en la etapa de instrucción para luego en la etapa de juicio ser puestos en libertad, siendo que la prisión preventiva es una</p>	<p>El proyecto es poco conocido por abogados como por el público en general, dándose jornadas informativas. Los actores del sistema desconocen los fundamentos teóricos. Tienen una postura conservadora. Existen grupos de oposición, la impunidad, el respeto al máximo de los imputados etc. puede interrumpir el proceso.</p> <p>Los problemas operativos de tiempo, infraestructura, capacitación, adecuaciones legales, culturales, sensibilización etc.</p> <p>Que se generan expectativas irreales sobre los resultados de la reforma.</p> <p>Hacen ajustes de acuerdo a la realidad y experiencia del</p>	<p>Es el mismo.</p>

CATEGORIAS	OAXACA	CHIHUAHUA	ZACATECAS
	medida cautelar y no una condena.	Estado.	
Derogación	Derogación Tácita de Preceptos Incompatibles. Quedan derogados, en los términos señalados en los textos precedentes, los preceptos de la legislación de la Entidad que se opongan a las disposiciones de este Ordenamiento.	Es igual.	Es igual.
Abrogación	Se abroga el Código de Procedimientos Penales para el Estado Libre y Soberano de Oaxaca de veintidós de octubre de mil novecientos setenta y nueve, promulgado el tres de diciembre del mismo año y publicado el nueve de agosto de mil novecientos ochenta; asimismo, se deroga cualquier disposición que se oponga o contradiga lo preceptuado en este Código.	El Código de Procedimientos Penales promulgado el dieciocho de febrero de mil novecientos ochenta y siete seguirá rigiendo, procedimientos iniciados con anterioridad a la aplicación del nuevo Código, y quedará abrogado en la medida en que aquellos queden agotados.	El Código de Procedimientos Penales para el Estado de Zacatecas publicado en el Periódico Oficial, Órgano de Gobierno del Estado número cincuenta y siete, correspondiente al día diecinueve de julio de mil novecientos sesenta y siete, seguirá rigiendo en lo conducente, en los procedimientos iniciados con anterioridad a la aplicación del nuevo Código, y quedará abrogado en la medida en que aquellos queden agotados.
Aplicación a procesos pendientes.	Los procesos que, a la entrada en vigencia de este Código, se encuentren en trámite, continuarán hasta su conclusión, rigiéndose de conformidad con el Código de Procedimientos Penales para el Estado Libre y Soberano de Oaxaca de veintidós de octubre de mil novecientos setenta y nueve, promulgado el tres de diciembre del mismo año y publicado el nueve de agosto de mil novecientos ochenta. Lo mismo acontecerá por hechos ejecutados antes de la entrada en vigor del presente Código.	No procederá la acumulación de procesos sobre hechos delictuosos, cuando alguno de ellos esté sometido al presente Código y otro al abrogado. El procedimiento penal relativo a hechos delictuosos de carácter permanente o continuado que iniciaron bajo la vigencia del aludido Código de Procedimientos Penales de mil novecientos ochenta y siete y que continúen desarrollándose bajo la presente ley será el regulado por el primero de los Ordenamientos citados en este Artículo.	No procederá la acumulación de procesos sobre hecho delictuosos, cuando alguno de ellos esté sometido al presente Código y al Código que data de mil novecientos sesenta y siete. El procedimiento penal relativo a hechos delictuosos de carácter permanente o continuado que iniciaron bajo la vigencia del aludido Código de Procedimientos Penales para el Estado y que continúen desarrollándose bajo la presente ley será el regulado por el primero de los ordenamientos citados en este artículo.
Eficacia retroactiva.	No se encontró como tal, se asume que es similar a los demás Estados.	Siempre que sea oportuno dentro del trámite procesal, deberán aplicarse en el curso del procedimiento regido por el Código anterior las disposiciones	A partir del cinco de enero del año dos mil nueve, y siempre que sea oportuno dentro del trámite procesal, deberán aplicarse, en el curso del procedimiento regido por

CATEGORIAS	OAXACA	CHIHUAHUA	ZACATECAS
		<p>del presente ordenamiento que se refieran: A) indemnización al imputado, B) facultad de no inicio de la investigación, archivo temporal y aplicación de los criterios de oportunidad en el ejercicio de la acción penal, salvo la que aluda a casos de delincuencia organizada, C) acuerdos reparatorios y suspensión del proceso a prueba, D) procedimiento abreviado y E) recurso de revisión.</p>	<p>el Código anterior, las disposiciones del presente Ordenamiento que se refieran a: A) indemnización al imputado; B) facultad de no inicio de la investigación, archivo temporal y aplicación de los criterios de oportunidad en el ejercicio de la acción penal; C) conciliación y suspensión del proceso a prueba; D) procedimiento abreviado, y E) recurso de revisión.</p> <p>Las facultades que este Código le concede al Juez de garantía, serán ejercidas para efectos de este artículo, por el Juez de primera instancia, mixto o penal según corresponda. La conciliación podrá celebrarse hasta antes del desahogo de la audiencia final a que se refiere el artículo 298 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Zacatecas de mil novecientos sesenta y siete; la suspensión del proceso a prueba o el procedimiento abreviado podrán decretarse hasta antes de que se cierre la instrucción, conforme lo dispone el artículo 156 del citado Código de Procedimientos Penales.</p>
Justicia para adolescentes	<p>Este Código entrará en vigor para los efectos de la supletoriedad a la que se refiere la Ley de Justicia para Adolescentes del Estado de Oaxaca.</p> <p>La primer audiencia de apelación de juicio oral para adolescentes se efectuó en el mes de abril de 2007 en la ciudad de Oaxaca y siete meses después de manera oficial se realizaron en Santo Domingo Tehuantepec.</p>	<p>A partir del 1 de julio de 2007 tendrá que estar en funciones un tribunal para menores especializado en competencia para adolescentes, que tendrá que conocer de asuntos de menores.</p> <p>El sistema para adolescentes entrará en vigor de manera paulatina, es decir, primero en el Distrito Morelos, que corresponde a la capital, en enero del 2008 en Distrito Bravos, ubicado en Juárez</p>	<p>Para los efectos de la supletoriedad a que se refiere el artículo 10 de la Ley de Justicia para Adolescentes en el Estado, entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Periódico Oficial, Órgano de Gobierno del Estado.</p>

CATEGORIAS	OAXACA	CHIHUAHUA	ZACATECAS
		<p>y posteriormente en el resto del estado. Asimismo, el tribunal que atiende los principales distritos contará con una sala con un magistrado, el cual tendrá como función revisar las sentencias que emita el tribunal, recibirá recursos como apelación, casación, revocación</p> <p>Los funcionarios fueron acompañados a realizar un recorrido por las instalaciones de las nuevas Salas de Audiencia del Sistema de Justicia Penal y de Justicia para Adolescentes Infractores durante la visita a éste Estado por autoridades de otros Estados en Febrero de 2008.</p>	
<p>Capacitación y profesionalización</p>	<p>Por lo que respecta a las personas, las actividades de capacitación no sólo involucran al personal al servicio del Estado (ministerios públicos, jueces, defensores y peritos, entre otros) sino que también debe considerarse a los abogados y a la ciudadanía en general en su carácter de potenciales usuarios del sistema. Los reformadores oaxaqueños han sido especialmente exitosos en la capacitación de abogados. En el tema de ministerios públicos y policías, la capacitación debe ser especialmente marcada con el objeto de permitir elevar la calidad de las investigaciones, una reforma procesal orientada hacia un proceso acusatorio exige mejores investigaciones.</p> <p>La realidad nuestros indígenas es que muchas veces atropellan los derechos de la sociedad sin ese conocimiento de estar cometiendo un delito por lo que es necesario elevar su educación e información.</p>	<p>Se crea la carrera judicial que tiene por objeto, con base en el sistema de méritos y de oposición, garantizar la eficiencia en la administración de justicia y asegurar en igualdad de oportunidades el ingreso, el ascenso, el traslado y la permanencia de los jueces del Estado.</p> <p>Crean un sistema de becas de postgrado para los funcionarios del Poder Judicial, con el fin de que estos se especialicen en instituciones de enseñanza superior, tanto en el país como en el extranjero, quienes se separan de sus cargos en comisión, conforme se determine en el reglamento.</p> <p>Con el fin de proporcionar los conocimientos a profesionistas del Derecho ante la nuevo proceso penal, la Universidad Regional del Norte (U.R.N.) imparte un diplomado de Litigación de la Reforma Penal con reconocidos maestros.</p>	<p>Implementación de un sistema de certificación e inscripción de especialistas a cargo del centro Estatal de Justicia Alternativa.</p> <p>Educación civil y reorientación del gasto público.</p> <p>En el transcurso del 2008 el Tribunal Superior de Justicia del Estado de Zacatecas, a través de la Magistrada Presidenta Leonor Varela Parga, puso en marcha cursos intensivos de formación de jueces, magistrados abogados, policías, peritos entre otros, esto a cargo de varios especialistas, en el sistema de justicia penal, que informaron y capacitaron en relación a los juicios orales; justicia alternativa y sistema de justicia adversarial. Una de las ventajas que Zacatecas tiene con respecto a Chihuahua y Oaxaca, es que aquí en la</p>

CATEGORIAS	OAXACA	CHIHUAHUA	ZACATECAS
			entidad se cuenta con la experiencia que les han transmitido los miembros del Poder Judicial de esos estados lo que permitirá un mejor arranque y evitar errores.

4.4 Descripción y Comparación entre Chile y México.

Categorías	Chile	México
Fundamentos y antecedentes históricos de la reforma. Las normas procesales penales que regían la etapa colonial era la legislación indiana y el derecho español. El Derecho de Castilla, el Derecho general español las Leyes del Toro. Además el Fuero Juzgo, Fuero Viejo de Castilla, Fuero Real, Ordenanzas Reales, Las Siete Partidas, Nueva Recopilación y la Novísima Recopilación.	Contaban con un derecho indígena éste no tuvo relevancia y desapareció ante los conquistadores.	No debe olvidarse el impacto que las culturas originarias de México, tienen en el entorno jurídico actual, lo que se puede constatar en la supervivencia de instituciones penales indígenas en nuestro país. Fue concebido para controlar y sacar provecho de la riqueza material y humana de sus colonias.
El período de postindependencia, está asociado a una expansión de las libertades públicas, deciden retener la estructura básica del sistema procesal penal diseñado en Europa Medieval, justamente para un modelo político de Estado que se intentaba superar en las India.	Incluso una vez dada la independencia de Chile, este Derecho Procesal Penal se siguió aplicando, pero la abundancia de normas, su compleja y confusa aplicación era necesaria una unificación y codificación del Derecho Procesal Penal.	El origen del sistema legal mexicano nació como una burocracia disciplinada que siempre defendió los intereses de la corona contra los privilegios de los grupos de poder en sus territorios.
Derecho continental –romano germánico a la cual pertenecemos, somos producto de una diversidad rica de tradiciones que se remonta al derecho griego y romano, pasando por el derecho canónico y se alimenta de las ideologías surgidas de las revoluciones –la francesa y la americana.	En 1810 y 1833 se dictaron textos constitucionales que sólo acentúan la legislación colonial existente, contemplaban un grupo de garantías, algunas muy puntuales y operativas y otras de carácter puramente declarativo. Con las adecuaciones necesarias teniendo de base fundamental al nuevo sistema, el modelo penal inquisitivo español del año 1852 y se dicta la Ley N° 1.853, publicada en 1906 y rigiendo a partir del 1° de marzo de 1907.	Los mismos.
Reformas importantes	Una de las reformas más importantes fue a la constitución Política de la República de Chile de 1981, modificando en art. 5° introducida en la Ley 18.825 publicada en 1989, reconociendo los tratados	Revolución procesal anunciada por don Venustiano Carranza en 1916 y por otra parte se consagrará la Constitución Federal y en los tratados internacionales de derechos humanos que inciden en el proceso penal.

Categorías	Chile	México
	internacionales de Derechos Humanos; evidenciando las graves falencias de su Derecho Procesal Penal, en contradicciones fatales de protección y respeto de derechos fundamentales por un lado y de menosprecio por otro. En 1989, al término de la dictadura militar, se dictó la Ley N° 18.857 que introdujo algunas reformas importantes al sistema. (derechos del imputado)	
Etapa moderna, se dicta código procesal penal, cambios y creación de la Constitución (Carta Magna del país).	Se elimina la facultad de acusación al M.P.(1927), asumiendo el Juez dicha función, instrucción y fallo.	La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) y el Código Penal Federal (CPF) contienen, sin embargo, los mismos principios fundamentales, que han sido reproducidos por la jurisprudencia en reiteradas causas. México ha escogido un nuevo código penal similar al adoptado en el 2005 por Chile, donde los casos son examinados por tres jueces que consideran la legalidad de las pruebas y si se han respetado los derechos del acusado. Después, los jueces envían los casos a juicio o recomiendan otra vía como acuerdos con la fiscalía o libertad condicional.
Reformas e introducción de los tratados internacionales relativos a Derechos Humanos, evidenciando las graves falencias de su Derecho Procesal Penal, en contradicciones fatales de protección y respeto de derechos fundamentales por un lado y de menosprecio por otro.	1981 Considerando que se contaba con el modelo inquisitivo más ortodoxo y tradicional	1992 Modelo inquisitivo mixto, había sufrido cambios sin embargo la práctica era totalmente inquisitoria. La Constitución de 1917 ya preveía el modelo procesal penal acusatorio. El problema fue que no tuvo eficacia normativa en este punto, hasta 1929 y después, en 1934, que se promulgaron las normas orgánicas correspondientes, las cuales distorsionaron el mandato constitucional. Sin estas garantías, la legitimidad del Estado se debilita y las tentaciones autocráticas y represivas se asentían. Para mantener la paz, los criterios de derecho y justicia se subordinan a los del orden y control.
Antecedentes de la propuesta	Estudios empíricos aproximándose a la realidad del funcionamiento del sistema. (Seminario internacional organizado por la Corporación de Promoción Universitaria 1992) Permitiendo sustentar la necesidad de aprobación de las propuestas legislativas presentadas.	A partir de sectores de la sociedad civil organizada, foros de abogados, académicos, organismos de derechos humanos nacionales e internacionales, así como desde el gobierno federal y los de varios estados. México ha escogido un nuevo código penal similar al adoptado en el 2005 por Chile.
La Reforma se sustenta en la progresiva conciencia y evidencia sobre la inadecuación del antiguo sistema de justicia penal frente a los requerimientos de la actual sociedad,	Ya no era adecuado a la época actual, por lo que es hasta las últimas décadas del siglo pasado se han ido introduciendo ciertas reformas	La inseguridad en las calles, el crimen organizado, la violación de los derechos humanos, la corrupción de los cuerpos policíacos, la confusión entre la seguridad pública, la procuración y administración

Categorías	Chile	México
con una inadecuada estructura.		de justicia, la falta de autonomía de los ministerios públicos y en casos hasta de los mismos jueces, la falta de transparencia, publicidad, rapidez y eficacia de los procesos penales (para disuadir, por un lado, la comisión de nuevos delitos y, por otro, los abusos policíacos, ministeriales o jurisdiccionales) pueden ser el pretexto perfecto para desprestigiar el proceso democrático y regresar al autoritarismo.
Difusión sobre la reforma, sensibilización a la sociedad en general.	El trabajo de preparación de la reforma permitió la creación de la capacidad técnica. Incluso va en avance la confianza y seguridad en ésta. Sensibilización y entendimiento de la administración de justicia y Reforma Penal.	Falta de información, la que es atribuible, en buena medida, a una difusión insuficiente.
Etapa moderna (2000 en adelante), identificando aquí la reforma del sistema procesal penal de Latinoamérica, desplazando poco a poco al sistema inquisitorial en nuestro continente. Propuesta presentada por el primer mandatario.	05 de junio de 1995, publicado en 2000. Reforma gradual se llevará en las diferentes regiones del país, con un plan para su puesta en marcha. Comenzando el 16 de diciembre de 2000 y concluyendo el 16 de junio de 2005. Así mismo se llevan diferentes reformas complementarias.	En marzo de 2004. Aprobada por la legislatura y los 32 estados, y firmada por el presidente Felipe Calderón, México tiene ocho años para reemplazar sus procedimientos. nueva legislación federal en materia de justicia penal en México. Reforma derivada a cada Estado en particular.
Consolidación del principio del Estado de Derecho. Nuevo modelo europeo. Principios liberales como: Establecimiento de un juicio oral y público, dejando atrás el proceso escrito y secreto. Reemplazo del sistema de la prueba legal o tasada por el sistema de libre apreciación de ella. La adopción del principio acusatorio por sobre el inquisitorial. Separación de atribuciones en distintos órganos u operadores jurídicos en vez de la concentración de funciones en un solo sujeto. La participación de jueces legos, por sobre la jurisdicción aislada de jueces profesionales.	Se implementa, dando resultados óptimos en América, con sus deficiencias y retos.	Modelo que no responde a las características de nuestra cultura y tradiciones jurídicas. Se está implementado, se ha adecuado y se está practicando con debilidades y retos por superar.
Reforma Procesal Penal es una importación de un sistema de justicia anglosajón, principalmente el de los Estados Unidos de América, su origen es en Francia en siglo XIX, especialmente en el Código de Enjuiciamiento Criminal de 1808, transformaciones que han experimentado los países de Europa continental, como Alemania, España	Había quienes buscan cambiar el actual sistema con el fin de mejorar su capacidad de contribuir a la seguridad pública y brindar mayor protección a las víctimas de los delitos, y quienes por otro lado intentaban introducir estándares de respeto por las garantías individuales, controlar la actividad de la policía y reducir el uso de la prisión preventiva etc.	La inseguridad, la criminalidad organizada, la violación de los derechos humanos, la corrupción, la confusión entre la seguridad pública, la procuración y administración de justicia, la falta de autonomía de los ministerios públicos e incluso los mismos jueces, la falta de transparencia, publicidad, rapidez y eficacia de los procesos penales (para disuadir, por un lado, la comisión de nuevos delitos y, por otro, los abusos

Categorías	Chile	México
e Italia.	El otro grupo apoya la reforma debido a las garantías que introduce, su interés es reducir el sistema penal, reducir las expresiones más violentas y abusivas del sistema, así como sus sanciones; pues ellos son escépticos de que el sistema reduzca la criminalidad.	policíacos, ministeriales o jurisdiccionales) pueden ser el pretexto perfecto para desprestigiar el proceso democrático y regresar al autoritarismo. sin estas garantías, la legitimidad del Estado se debilita y las tentaciones autocráticas y represivas se asientan. Para mantener la paz, los criterios de derecho y justicia se subordinan a los del orden y control. Retomando entonces un modelo extranjero inaplicable aquí, objeciones que sostiene no responde a las características de nuestra cultura y tradiciones jurídicas. Su mexicanidad es ilusoria, no es adecuado invocar falsos nacionalismos para negar la necesidad de la reforma, por considerarla intrusiva.
Es un genuino mecanismo de legitimación retrospectiva del conflicto concreto y de su solución.	Se amplía el filtro para ser capturado, encausado, condenado y por lo tanto el delito debiera hacerse menos beneficioso económicamente; por lo que apoyan el proceso de reforma con el fin de modernizar y legitimar el sistema de justicia criminal y usarlo más extensivamente. La pena se aplica sencillamente para demostrar que la norma está vigente, reforzándose la confianza general en la misma y de prevalecer el sistema.	El caso es igual para todo el sistema de administración de justicia y sus instituciones, además de que proporcionan y aseguran condiciones mínimas para el desarrollo psíquico, físico, ético, educativo, laboral, familiar etc. Faculta al juez, dándole potestad y responsabilidad garante de los derechos humanos que histórica, política y paulatinamente se le han quitado; que en cualquier caso pueda prescindir de toda coerción, incluso de la prisión preventiva, busca una justicia más rápida y transparente que garantice la efectividad del derecho, con un mínimo de error judicial.
Las propuestas de reforma procesal penal se establecen, además de los procedimientos de enjuiciamiento oral, otros mecanismos de justicia restaurativa y otras medidas alternativas al proceso penal.	Son los mismos	Son los mismos Las entidades federativas prevén una multiplicidad de soluciones diversas al procedimiento ordinario –entre ellas la suspensión del proceso a prueba y el procedimiento abreviado– las cuales permitirán que el enjuiciamiento penal propiamente dicho se limite a los casos más complejos y más graves. Para el resto de los casos existirán otras formas más expeditas de resolver los conflictos.
Separación de funciones.	Esta separación radical de tareas y funciones impide la confusión de roles que los sistemas inquisitivos y mixtos generaron, restableciendo la separación de poderes que ya Montesquieu demandaba.	La separación entre juez y acusación, previsto en la Constitución de la República, no ha logrado tener eficacia normativa. La reforma procesal penal identifica éstas y define las funciones de cada uno a lo largo de todo el proceso.
Estado de Derecho Justicia oportuna	Necesidad de dotar al sistema político de una justicia oportuna, que logre dar certeza y confianza a los ciudadanos en sus demandas y expectativas; dialoga con la idea de un control oportuno sobre la detención policial, así mismo la aplicación de mecanismos alternativos	El principal interés de la víctima es obtener una efectiva reparación del daño. Ministerio Público diseñe una verdadera política de persecución penal, dentro de un marco legislativo bien acotado, que sea idóneo para lograr procesos más eficaces y eficientes. Sus amplios poderes para desahogar y valorar

Categorías	Chile	México
	de resolución de conflictos.	pruebas ante sí mismo tienen mayor peso que lo que ocurra en el proceso, principio de contradicción y existiendo un tercero imparcial (el juez), limitando y añadiendo conocimientos y no a revisar la fidelidad de la información ya vertida por escrito.
Principio de Oralidad Es la columna vertebral del procedimiento.	<p>Asegura la debida celeridad de los casos, la inmediación. Pero es imprescindible efectuar todos los ajustes necesarios para impedir que la lógica de la escrituración reaparezca en el sistema procesal penal, siendo necesario y útil monitorear la forma en la que los operadores entienden y aplican la oralidad. Debiendo validar y dar seguimiento a las expresiones y fundamentaciones por escrito sobre peticiones que realizan a los jueces.</p> <p>Apostaron por la oralidad en el papel, la que sin embargo naufragó al calor de las rutinas aprendidas y de la capacidad de tales rutinas de supervivir en la mentalidad de los operadores.</p>	La oralidad en las audiencias no es más que una simple verbalización, poco efectiva para garantizar los otros principios que se quieren preservar en el nuevo proceso penal. Ésta no es conceptualizada como un principio procesal autónomo, sino puramente instrumental que permite hacer operativos otros principios, como la contradicción e igualdad procesal de las partes, la inmediación y la defensa efectiva, ninguno de los cuales tiene una efectiva vigencia en el proceso penal mexicano.
Principio de publicidad. Justicia transparente dando batalla a la corrupción e impunidad, las puertas de las Salas han de mantenerse abiertas.	Siendo el eje rector, propiciando la credibilidad, seguridad y confianza en el proceso; garantizando actos, procedimientos y decisiones; publicidad de las audiencias accediendo fácilmente.	Por su publicidad e impacto en impunidad, genera mayores niveles de confianza pública y la consecuente voluntad del ciudadano para denunciar o testificar. Crea canales procesales específicos para que las víctimas puedan defender con mayor éxito sus intereses, sobre todo los de carácter económico.
Justicia accesible. Principio de Contradicción que se forja y exhibe al nuevo y auténtico abogado, poniendo en práctica sus conocimientos jurídicos, preparación y recursos de oratoria, enfrentándose a sus adversarios y utilizando recursos para ganar el caso.	Capaz de establecer mecanismos que aseguren y provean a imputados pobres de abogados defensores y mecanismos efectivos de reclamos a éstos; por parte del Ministerio Público atención y orientación efectiva a víctimas considerando mecanismos efectivos también de reclamos.	Es igual, además de la facultad de impugnar las decisiones ministeriales, de cualquiera de las participantes.
Principio de Concentración, en el que se apoyan los debates del juicio oral, para oponerse a él, ante la afirmación de que se violan los derechos de la víctima y acusado en virtud de la celeridad con que se realizan los nuevos procesos penales, su ventaja es la expeditéz con la que se actúa. Justicia racional	Generando mecanismos alternativos de resolución de conflictos que ofrezcan salidas diferenciadas según tipo de bien jurídico afectado y según antecedentes penales de quien aparece como objeto de la persecución.	Garantía de un juicio expeditivo; así como atención y orientación a víctimas. EL Ministerio Público pueda organizar su trabajo de manera racional y con mayor contundencia para poder concentrar sus tareas en aquellos delitos que más ofenden a la sociedad y que reclaman un mayor empleo de recursos.

Categorías	Chile	México
<p>Principio de Inmediación, el Magistrado hace valer su autoridad y permite estar en contacto con el acusado y la víctima, obligado a predecir todas las audiencias.</p>	<p>Se cumple y se comprometen, profesionalizan para dar sustento y legalidad.</p>	<p>Falta de inmediatez en los procesos, disminuyendo la pesada carga de trabajo de los tribunales, sin que signifique juzgar efectivamente. La inmediatez no transforma en actores vivos a los expedientes que sirven de base mismo. Aunque un juez presidiera todas las audiencias no significaría que los juicios fueran orales. La justicia oral favorece a quienes tienen dotes histriónicas y buen uso de la palabra.</p>
<p>Aplicación de la Reforma</p>	<p>Un plan estratégico global, que permitió la identificación de problemas y obstáculos realizando adecuaciones institucionales, culturales y organizativas necesarias para garantizar</p> <p>la buena marcha del sistema. Este gradualismo ha permitido, por una parte, separar el antiguo proceso inquisitivo del nuevo sistema y, por otra, establecer correctivos cuando ha sido necesario. Llevando a cabo sensibilización y capacitación de los operadores del sistema, entrega de información; así mismo mediante campañas, seminarios; generación de programas radiales y televisivos que dieran a conocer los lineamientos centrales de la reforma con ejemplos al alcance de todos, reuniones con la comunidad local organizada. Creación un equipo técnico y político altamente preparado y motivado para dar a conocer y controlar el proceso de cambio.</p>	<p>Según la enmienda constitucional aprobada por la legislatura y los 32 estados, y firmada por el presidente Felipe Calderón, México tiene ocho años para reemplazar sus procedimientos a puertas cerradas por juicios orales públicos en los que los sospechosos se benefician con la presunción de inocencia, las autoridades legales pueden ser responsabilizadas y donde se promete justicia equitativa para todos.</p> <p>El decreto de la nueva legislación federal en materia de justicia penal en México ha sido enviado a los estados y su aprobación resultará fundamental para transformar el sistema de justicia penal actual, abandonando para siempre el sistema inquisitorio y adoptando uno acusatorio y oral.</p>
<p>Violación del principio de igualdad ante la ley.</p>	<p>Si bien es cierto es un sistema de justicia moderno, respetuoso de las garantías procesales y al mismo tiempo un sistema que era reemplazado entre otras razones por problemas de violación de derechos y garantías constitucionales y procesales.</p> <p>Por todas esas contradicciones se llevó a cabo la reforma Constitucional, generando una norma que examinara expresamente la aplicación gradual de</p>	<p>Es un error conceptual pensar que los derechos de los imputados se contraponen a los derechos de las víctimas; derechos que en materia penal se confieren a la generalidad de los gobernados, no están limitados a los delincuentes, sino a todas las personas a quienes se les está siguiendo un proceso, en el cual pueden resultar inocentes. No se deben desestimar las ventajas que un proceso penal acusatorio da a las víctimas del delito. Dando mayor participación en el proceso penal con carácter de sujetos procesales con una serie de derechos a defensa de sus</p>

Categorías	Chile	México
	<p>la reforma.</p> <p>El Tribunal Constitucional chileno, siguiendo en esto a la doctrina elaborada por el Tribunal Constitucional español, ha entendido que la igualdad ante la ley puede ser violentada cuando las decisiones de la ley o de órganos públicos responden a mero capricho exento de motivo o justificación, es decir un acto de voluntariedad sin expresión de causa, en definitiva un acto arbitrario. La misma Constitución señala en el artículo 19 N° 2 inciso segundo que “Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias”.</p> <p>También se considera la relación con la elección y organización de las regiones y tiempos en la gradualidad de la reforma.</p>	<p>intereses.</p>
<p>Prisión preventiva. La presunción de inocencia es uno de los principios más importantes que deben regir en el diseño del proceso penal. La CIDH establece delitos por los que no se puede procesar a una persona en libertad, implica una violación al principio de presunción de inocencia. Esto es así porque los jueces tienden a imponer sentencias condenatorias cuando el imputado ya ha estado en prisión preventiva por largos períodos, con el objeto de legitimarla. La CIDH señaló el grave problema que representa el abuso de la prisión preventiva, produciendo un incremento inaceptable en el aumento de los llamados presos sin condena.</p>	<p>El imputado debe ser tratado como inocente. Aunque no se ha podido sostener el punto de eliminar toda posibilidad de utilizar coerción estatal. El principio de inocencia no excluye la posibilidad de decretar medidas cautelares de carácter personal durante el procedimiento, resultando legitimada la prisión preventiva, siempre que no tengan por consecuencia anticipar los efectos de la sentencia condenatoria sino asegurar los fines del procedimiento.</p>	<p>Se traduce en mayor impunidad y desamparo para las víctimas. Es una práctica que inevitablemente afecta dicho principio, por lo cual los supuestos de su procedencia deben estar lo suficientemente justificados para que la medida pueda ser considerada legítima.</p> <p>No es razonable que sea el legislador quien determine cuándo procede la prisión preventiva a partir de elementos abstractos, como la asignación de una gravedad determinada al delito, debe recaer en los jueces.</p>
<p>Fortalezas de la Reforma Procesal penal.</p>	<p>Los derechos de la víctima, pues con la Reforma ha funcionado en forma destacada la Unidad de Atención de Víctimas del Ministerio Público.</p> <p>Arica no ha tenido los problemas ocurridos en otras regiones, pues precisamente han sido resueltos antes del inicio en la región. Por ejemplo, en la organización de las audiencias no existen problemas mayores en las notificaciones, las cuales se practica en la forma que determinan los intervinientes y, en general, por la vía electrónica. Cabe destacar el profesionalismo de los fiscales y defensores, y que tampoco se haya planteado nulidades por falta de notificación.</p>	<p>No se ha producido, como ocurría en otras regiones, atrasos en la realización de las audiencias. El Juzgado de Garantía envía semanalmente un listado de las audiencias a todos los intervinientes.</p> <p>La labor de los jueces ha sido esencial, pues cada vez más, dejan de lado el ritualismo del antiguo proceso, ritualismo o formulismo que incluso alcanza a las Salas de la Corte de Apelaciones que, a no dudar, han cambiado la forma de enfrentar el recurso de apelación que se traduce ahora en audiencias de debate en que las partes aportan sus argumentos, debiendo los jueces concretar preguntas para la mejor comprensión del caso. Atrás queda</p>

Categorías	Chile	México
	<p>No se ha producido, como ocurría en otras regiones, atrasos en la realización de las audiencias. El Juzgado de Garantía envía semanalmente un listado de las audiencias a todos los intervinientes.</p>	<p>entonces el alegato monólogo de los intervinientes, pasándose a una fluida audiencia en términos de bilateralidad y contrariedad, principios esenciales del nuevo proceso penal.</p>
<p>Deficiencias de la reforma en general.</p>	<p>Apostaron por la oralidad en el papel, la que sin embargo naufragó al calor de las rutinas aprendidas y de la capacidad de tales rutinas de pervivir en la mentalidad e los operadores.</p> <p>La profesionalización y educación legales, siendo necesario que desarrollen nuevas habilidades y destrezas que se requieren en la reforma, dejando de lado las clases normativas sobre el derecho.</p>	<p>Faculta al juez, dándole potestad y responsabilidad garante de los derechos humanos que histórica, política y paulatinamente se le han quitado; que en cualquier caso pueda prescindir de toda coerción, incluso de la prisión preventiva.</p> <p>El proyecto es poco conocido.</p> <p>Son de tipo estructural y normativo, y no únicamente deficiencias de capacitación o a actos indebidos de quienes los operan. Corrupción, principalmente en la esfera del M.P.</p> <p>Falta de una cultura de la legalidad, credibilidad en las Instituciones, percepción de deshonestidad de policías y de agentes del M.P.</p> <p>De acuerdo a una encuesta del instituto mexicano de la juventud respecto a la confiabilidad de las instituciones, en una escala del 1 al 10 calificaba a la policía con un 5.9, siendo la institución menos favorecida. Falta de preparación de las policías para realizar investigaciones científicas, mucha movilidad en los funcionarios del M.P.; de un servicio social de carrera Ministerial, simulación de actos jurídicos para cumplir con los excesivos requisitos formales. Abuso de las detenciones en presunción de flagrancia y caso urgente, la desproporción de fuerzas entre cualquier defensor y lo recursos del M.P.</p> <p>Prevalece la validez formal sobre la real. Es más factible que si existe duda, el funcionario ministerial ó judicial, tenga problemas laborales o incluso de responsabilidad penal si libera al inculpado. Poca fortaleza de la defensoría pública, falta de condiciones que garanticen una eficiente y absoluta independencia del poder judicial. Falta de un cuerpo de Peritos independientes. Manejo irresponsable de la prensa al informar sobre procesos penales.</p>

Categorías	Chile	México
<p>Propuestas para la mejora de la reforma procesal penal</p>	<p>Un desafío del sistema de imponer mayor calidad en su trabajo, de aumentar la calidad de respuestas en el sistema, mejorar la calidad de defensa, superar problemas de gestión de tribunales, resolver mayor porcentaje de delitos graves etc. En sí, un desafío más sofisticado que simplemente pretende que funcione el sistema.</p> <p>En este sentido, se ha propuesto como electivo en la Escuela de Derecho de la Universidad de Tarapacá un programa de litigación oral en el nuevo proceso penal que se espera sea aprobado por el honorable Consejo de la Facultad; con la finalidad de mejorar la profesionalización legal.</p> <p>La comunidad debe considerar y entender que el cambio a la legislación procesal penal implica una nueva forma de administrar justicia, acorde a los principios de un estado democrático de Derecho, tal cual ocurre con el cambio en la legislación penal.</p>	<p>El modelo procesal que se propone podrá funcionar en países desarrollados, pero no en México, y no es "malinchismo". El sistema mixto-inquisitivo ha impedido que las capacidades y talentos de los hombres y mujeres dedicados a la procuración y administración de justicia se muestren en todos sus alcances, como ya ha empezado a ocurrir en otros ámbitos de la vida pública mexicana.</p> <p>En efecto, ¿cómo puede exigirse que el Ministerio Público y la policía den resultados contundentes si deben invertir una inmensa cantidad de tiempo elaborando papeles? Lo mismo cabría decir de los jueces a los que se les reprocha no asistir a las audiencias y tener un rezago en la resolución de expedientes.</p> <p>Se requiere de un profundo cambio no sólo legal, sino organizativo y cultural. No obstante, la tarea debe hacerse. Nadie puede vivir en una sociedad con un sistema de justicia en el que ya nadie cree, ni siquiera los que con él operan. Más difícil sería, en consecuencia, dejar las cosas como están.</p>
<p>Justicia de corte Acusatorio implica costos altísimos.</p>	<p>En Chile, la reforma procesal penal es una de la más exitosa y positiva de cambios de justicia criminal de la región, no sólo a la implementación gradual satisfactoria, que permitió una organización y estructura positiva, además de resultados concretos obtenidos en diversas áreas de funcionamiento se encuentran superiores al de otros países.</p> <p>El costo diario aproximado por interno es de veinticinco dólares.</p>	<p>Se argumenta con frecuencia que un nuevo modelo de impartición de justicia implicaría altos costos que los Estados de la República y el gobierno federal no están en condiciones de sufragar.</p> <p>Si bien es verdad que la instrumentación de este nuevo sistema, especialmente en su fase inicial, implicará gastos adicionales, resulta imperativo contar con un sistema de justicia penal que proteja eficazmente los derechos de los inculcados, así como de las víctimas, y que merezca la confianza de la sociedad mexicana.</p> <p>Los aspectos económicos deben subordinarse a la satisfacción de las necesidades fundamentales de un Estado democrático de derecho y no al revés. Por lo que conviene comparar algunos de los costos y resultados del sistema vigente, con los costos y beneficios del</p>

Categorías	Chile	México
		<p>modelo propuesto.</p> <p>El modelo actual de impartición y procuración de justicia está plagado de trámites burocráticos, en los que predominan los procesos escritos y secretos, mientras la mayor parte de los procesados permanecen en prisión preventiva, generando altos costos sociales y económicos para el Estado y para el ciudadano que se encuentra inmerso en un proceso penal, ya sea como víctima o como imputado. Nuestro sistema penal está saturado con delitos que podrían haberse resuelto en formas distintas a la judicial: se echa andar la misma costosa maquinaria penal para los daños materiales causados por los accidentes de vehículos que para un homicidio y otros delitos graves. De igual forma, los reclusorios están llenos de procesados en espera de sentencia, cuya manutención genera altos costos para el Estado. Cuando finalmente se llega a la sentencia, ésta suele dejar insatisfechos a todos los que intervinieron en el proceso. La desconfianza y la falta de credibilidad de las autoridades propias de este sistema, son costos invisibles de la ineficiencia judicial a los que se suman otros costos ocultos, como la falta de desarrollo económico derivada de la inseguridad jurídica provocada por el sistema mixto-inquisitivo. Los beneficios de la reforma procesal penal implican la consecución de valores sociales no estimables en dinero, como la confianza de la sociedad en las instituciones y la adopción de un sistema que resuelve los conflictos de una mejor manera. Sin embargo, a mediano y largo plazos, ello redundará también en mayor seguridad, desarrollo y crecimiento económico.</p>
<p>Las bases político – jurídicas de los nuevos modelos procesales penales se sintetizan:</p> <p>-Persecución penal y monopolio acusatorio a cargo de un órgano denominado Ministerio Público, auxiliado por el órgano policial respectivo. Ahora con la dirección exclusiva de la investigación. Sustento legal y representar a la sociedad (protección de víctimas y testigos).</p> <p>Organismo autónomo y jerarquizado.</p> <p>- Refuerzo de las garantías</p>	<p>Existencia del M.P. suprimido en 1927.</p>	<p>Figura que se ha encontrado presente permanentemente, ahora ya se le han atribuido una serie de principios que deberá acatar.</p> <p>Principios que informan al M.P. Principio de unidad: sus actuaciones procesales por medio de cualquiera de sus fiscales.</p> <p>Principio de objetividad: Investigar para acreditar los hechos y su participación.</p> <p>Principio de control y responsabilidad: de índoles civiles, penales, administrativas y políticas.</p> <p>Principio de interdicción de funciones</p>

Categorías	Chile	México
<p>individuales del sospechoso de delito: presunción de inocencia, prohibiciones probatorias, y especialmente, el refuerzo del derecho de defensa.</p> <p>-Relevancia del principio de imparcialidad, privándose a los jueces de la facultad de investigar y acusar, concentrándose su función esencialmente, en el juzgamiento del delito y su responsable.</p> <p>-Independencia política de los tribunales con competencia penal y reorganización de los mismos</p>	<p>Los jueces con la función jurisdiccional de velar por los derechos y asumiendo asimismo la tarea de juzgamiento.</p>	<p>jurisdiccionales: El M.P. no puede ejercer funciones jurisdiccionales, su ejercicio es una facultad privativa de los tribunales de la República.</p> <p>Principio de igualdad de acceso: Siempre y cuando cumplan con los requisitos y condiciones postularan a concurso.</p> <p>Principio de legalidad: Sujetar su acción a las leyes y constitución.</p>

En México, con una diferencia de seis años entre la implementación y experiencia de Chile, y que éste ya ha concluido desde 2005; México se encuentra en un proceso que aun no está concluido sino hasta 2012 aproximadamente; es adoptado este modelo extranjero inaplicable aquí, su mexicanidad es ilusoria, no es adecuado invocar falsos nacionalismos para negar la necesidad de la reforma, por considerarla intrusiva; y que no responde a las características de nuestra cultura y tradiciones jurídicas; se está implementado paulatinamente, se ha adecuado y aplicado con debilidades y retos por superar en casi todo el país.

Es un genuino mecanismo de legitimación retrospectiva del conflicto concreto y de su solución, pero ha sido identificado como el filtro que se amplía para ser capturado, encausado, condenado y por lo tanto el delito debiera hacerse menos beneficioso económicamente; por lo que apoyan el proceso de reforma con el fin de modernizar y legitimar el sistema de justicia criminal y usarlo más extensivamente. La pena se aplica sencillamente para demostrar que la norma está vigente, reforzándose la confianza general en la misma y de prevalecer el sistema.

El caso es igual para todo el sistema de administración de justicia y sus instituciones, además de que proporcionan y aseguran condiciones mínimas para el desarrollo psíquico, físico, ético, educativo, laboral, familiar etc. además que

faculta al juez, dándole potestad y responsabilidad garante de los derechos humanos que histórica, política y paulatinamente se le han quitado; que en cualquier caso pueda prescindir de toda coerción, incluso de la prisión preventiva, busca una justicia más rápida y transparente que garantice la efectividad del derecho, con un mínimo de error judicial.

5.- Fortalezas y Debilidades

La reforma tiene viabilidad si se establecen, además de los procedimientos de enjuiciamiento oral, otros mecanismos de justicia restaurativa y otras medidas alternativas al proceso penal; así como la profesionalización de los funcionarios correspondientes en cada uno de los niveles del sistema.

La bondad de las instituciones no puede decidirse sobre la base de su origen nacional, así fuera, muchas de las instituciones y procesos con los que ahora cuenta México y la mayoría de los países democráticos, empezando por la división de poderes, y hasta las nuevas acciones de inconstitucionalidad y controversias constitucionales, no existirían, puesto que se originaron o se nutrieron de sistemas jurídicos extranjeros.

La división de funciones y sus especificaciones introducen herramientas para permitir que el Ministerio Público diseñe una verdadera política de persecución penal, dentro de un marco legislativo bien acotado, que sea idónea para lograr procesos más eficaces y eficientes.

La labor de los jueces debe ser esencial, pues quizá pretenden, dejar de lado el ritualismo del antiguo proceso, ritualismo o formulismo que incluso alcanza a las Salas de la Corte de Apelaciones que, a no dudar, han cambiado la forma de enfrentar el recurso de apelación que se debe traducir ahora en audiencias de

debate en que las partes debieran aportar sus argumentos, debiendo los jueces concretar preguntas para la mejor comprensión del caso. Atrás quedaría el alegato monólogo de los intervinientes, pasándose a una fluida audiencia en términos de bilateralidad y contrariedad, principios esenciales del nuevo proceso penal.

La CIDH señaló el grave problema que representa el abuso de la prisión preventiva, de acuerdo con las disposiciones constitucionales en que se basa esta medida, ello produce un incremento inaceptable en el aumento de los llamados presos sin condena, que son aquellos que permanecen reclusos, como medida cautelar, mientras se tramita su proceso. Y cuando se ejerce a plenitud el derecho de defensa, estos procesos pueden durar tiempos desproporcionados; se puede afirmar que los problemas de nuestro sistema de justicia penal son de tipo estructural y normativo, y no obedecen únicamente a deficiencias de capacitación o a actos indebidos de quienes los operan. Lejos de la teatralidad, la oralidad en el proceso es implacable contra la improvisación y la falta de diligencia, no sólo de las partes, sino también de los jueces, precisamente por su carácter público que coloca a todos los actores en vitrina.⁹⁷

Uno de los grandes dogmas que persisten en el foro jurídico, consiste en que el sistema normativo de procedimiento penal es adecuado y funcional. Los problemas se hacen radicar en la falta de capacitación de las personas que operan con el sistema de justicia, así como en la corrupción, principalmente en la esfera del Ministerio Público. Como el de detenciones arbitrarias y el de independencia de los jueces, han puesto de manifiesto los vicios persistentes del sistema de justicia penal mexicano.

⁹⁷Cfr. http://derecho.itam.mx./facultad/materiales/pruftc/sare/publicaciones/politica_criminal_y_juicios_orales_diez_prejuicios.pdf. Edo. de México. México. Mayo 2009.

Es un error conceptual pensar que los derechos de los imputados se contraponen a los derechos de las víctimas, en el que alguien pierde y alguien gana. cabe hacer el señalamiento de que los derechos que en materia penal se confieren a la generalidad de los gobernados no están limitados a los delincuentes, sino a todas las personas a quienes se les está siguiendo un proceso, en el cual pueden resultar inocentes.

Los derechos de la víctima, pues con la Reforma ha funcionado en forma destacada la Unidad de Atención de Víctimas del Ministerio Público en Chile, la región de Arica no ha tenido los problemas ocurridos en otras regiones, pues precisamente han sido resueltos antes del inicio en la región. Por ejemplo, en la organización de las audiencias no existen problemas mayores en las notificaciones, las cuales se practican en la forma que determinan los intervinientes y, en general, por la vía electrónica. Cabe destacar el profesionalismo de los fiscales y defensores, y que tampoco se hayan planteado nulidades por falta de notificación. No se ha producido, como ocurría en otras regiones, atrasos en la realización de las audiencias.

Pero más allá de esta reflexión hay que decir que el sistema de justicia penal no es un sistema de seguridad pública. En efecto, en los últimos años, en el discurso para abatir la delincuencia que se emplea en el orden político por diversos actores nacionales, se pone un énfasis cada vez mayor en la seguridad pública, y se atribuyen las mismas funciones al sistema de justicia, cuando en realidad se trata de instancias diversas que en ningún caso pueden identificarse.

Si bien es necesario mantener siempre a la vista esa distinción, no se deben desestimar las ventajas que un proceso penal de orden acusatorio da a las víctimas del delito. En primer lugar, les da mayor participación en el proceso penal, de manera que adquieren explícitamente el carácter de sujetos procesales con una serie de derechos de utilidad para la defensa de sus intereses. En segundo

lugar, por su publicidad y por su impacto en el abatimiento de los índices de impunidad, el proceso penal de corte acusatorio y oral genera mayores niveles de confianza pública y la consecuente voluntad del ciudadano para denunciar o testificar. Por otra parte, crea canales procesales específicos para que las víctimas puedan defender con mayor éxito sus intereses, sobre todo los de carácter económico.

El prejuicio que considera que el nuevo sistema habría de mejorar la situación del inculcado, pero no de la víctima, tiene su origen en el hecho de que el nuevo sistema prevé la protección de los derechos del inculcado con el objeto de dar adecuada satisfacción de la garantía de debido proceso, la presunción de inocencia es uno de los principios más importantes que deben regir en el diseño del proceso penal. Es por todos conocido que la prisión preventiva es una práctica que inevitablemente afecta dicho principio, por lo cual los supuestos de su procedencia deben estar lo suficientemente justificados para que la medida pueda ser considerada legítima. Aunque el que un Juez o un código establezca delitos por los que no se puede procesar a una persona en libertad, implica una violación al principio de presunción de inocencia. Esto es así porque los jueces tienden a imponer sentencias condenatorias cuando el imputado ya ha estado en prisión preventiva por largos períodos, con el objeto de legitimarla.

Así pues, los ejes de esta nueva reforma prevén que la aplicación de cualquier tipo de medida cautelar, especialmente la de prisión preventiva, debe sujetarse a los principios de excepcionalidad, subsidiariedad y proporcionalidad. Son tres los supuestos bajo los cuales procederá la medida: peligro de fuga, de alteración de los medios probatorios y riesgo para la víctima o para la sociedad. Se elimina así la prisión preventiva como regla general cuando se trate de delitos graves así calificados por la ley. En efecto, no es razonable que sea el legislador quien determine cuándo procede la prisión preventiva a partir de elementos abstractos, como la asignación de una gravedad determinada al delito. Se trata de una facultad que debe recaer en los jueces, quienes, a partir de una ponderación del

caso concreto y sobre la base de los supuestos antes indicados, determinen si la medida es necesaria, de lo contrario se deberá procesar en libertad determine cuándo procede la prisión preventiva a partir de elementos abstractos, como la asignación de una gravedad determinada al delito. Se trata de una facultad que debe recaer en los jueces, quienes, a partir de una ponderación del caso concreto y sobre la base de los supuestos antes indicados, determinen si la medida es necesaria, de lo contrario se deberá procesar en libertad.

Por otro lado, el modelo procesal propuesto también confiere amplios poderes a la víctima para que pueda defender sus intereses, entre ellos la posibilidad de ejercer un profundo escrutinio sobre el modo en que las autoridades de procuración de justicia ejercen sus funciones; la posibilidad de litigar directamente ante los tribunales y la ampliación de los intereses que puedan ser tutelados por la vía del sistema de justicia penal, como los intereses difusos. Sin embargo ¿qué sigue sucediendo con los derechos violentados de la víctima?

La justificación jurídico-política se refiere a que la estructura de los sistemas de justicia penal en algunos países de la región, no siempre se ajusta a las condiciones que en un Estado democrático debe revestir dicha justicia; los grados de opacidad del sistema de justicia, la falta de garantías del debido proceso, la ineficacia en la persecución del delito y la desatención a las víctimas, son algunos de los factores que reclaman una revisión exhaustiva del actual sistema. El hecho de que en determinados países se hayan observado múltiples problemas en la aplicación de un sistema reformado, no afecta en absoluto la justificación de los principios de la reforma, sostener lo contrario implica confundir planos argumentativos.

Ahora bien, es verdad que existen distintos grados de éxito entre los países que han realizado ya reformas a su sistema de justicia, que van desde el grado cero

hasta estándares que podrían ser considerados óptimos. Como es el caso de Chile, considerando además de que Chile viene de un entorno político marcado por la dictadura militar y por las violaciones a los derechos humanos, su proceso de democratización fue mucho más sólido que el de Guatemala. Además, la instrumentación de la reforma se realizó por etapas, con el objeto de permitir las adecuaciones institucionales, culturales y organizativas necesarias para garantizar la buena marcha del sistema. Este gradualismo ha permitido, por una parte, separar el antiguo procesos inquisitivo del nuevo sistema y, por otra, establecer correctivos cuando ha sido necesario.

No es posible refutar los principios, valores y orientaciones generales de la reforma procesal de carácter acusatorio sobre la base del éxito o fracaso de los procesos de instrumentación, se trata de cosas enteramente diferentes que deben ser abordadas por separado.

El sistema mixto-inquisitivo ha impedido que las capacidades y talentos de funcionarios dedicados a la procuración y administración de justicia muestren incongruencias al desempeñarse, en efecto, ¿cómo puede exigirse que el Ministerio Público y la policía den resultados contundentes si deben invertir una inmensa cantidad de tiempo elaborando papeles? Lo mismo cabría decir de los jueces a los que se les reprocha no asistir a las audiencias y tener un rezago en la resolución de expedientes. La falta de conciencia de los juristas acerca de las funciones políticas y sociales de su disciplina y acerca del entorno de restricciones en medio de las cuales su argumentación se desenvuelve, acaba desprovocando el trabajo del jurista de la función de crítica y mejora del derecho que él está llamado a cumplir.

La principal razón del fracaso de reformas legales que en el papel aparecen técnicamente como adecuadas técnicamente y oportunas políticamente, no ha

sido su falta de calidad, sino que su falta de absorción cultural por parte de los operadores llamados a llevarlas a cabo y por la comunidad en su conjunto.

Analizando la normatividad del proceso penal, ésta pretende regular el ejercicio del poder punitivo estatal y los derechos ciudadanos fundamentales ante él, estando ante un derecho de carácter constitucional, entonces existiendo una estrecha relación entre ambos derechos.

En los años treinta del siglo pasado Goldschmidt señalaba que la estructura del proceso penal de una nación es el termómetro de los elementos corporativos o autoritarios de la Constitución. Posteriormente; Roxin ⁹⁸señaló que el derecho procesal penal es el sismógrafo de la Constitución del Estado, con esto se puede identificar la vinculación entre la Constitución y el derecho procesal penal que pone de manifiesto la disciplina de alta contingencia política o muy estrechamente vinculada a la estructura política del Estado en que se sitúan. Damaska refiere que el estudio de las afinidades de los procesos legales y la ideología política es relevante para comprender la lógica de los mismos, y los regímenes políticos se legitiman por medio de la administración de justicia que establecen.

Julio Maier⁹⁹ en su obra de derecho procesal penal justifica la necesidad de abordar un estudio histórico – político antes de ahondar la función de analizar las reglas específicas del derecho procesal penal, afirmando que el derecho como materia de estudio es un objeto cultural, y como tal, es altamente contingente, destacando que esto es muy intenso respecto al derecho procesal penal estatal o donde el poder penal del Estado se encuentra en un punto latente impresionante. La organización política es considerada legítima de un Estado de Derecho, imponiendo también limitaciones de cómo es y cómo debe organizarse un proceso legítimo al interior de éste.

⁹⁸ DUCE J, Mauricio, Riego R. Cristian. “*Proceso penal*”. Chile. Ed. Jurídica de Chile. 2007..Pp. 27

⁹⁹ Cfr. MAIER; Julio.”*Derecho Procesal Penal*”. Buenos Aires. Ed. Del Puerto. 1996.

El Estado intenta y controla por una parte la forma más eficiente de aplicar la coerción estatal, y por otra, establece un estatuto de resguardos o protecciones al individuo frente al uso de éstos. Esto pareciera antagónico, sin embargo, el mismo Estado lo legitima, dando cuenta de su fuerza para que se ejerza en aquellas personas que no respetan las normas jurídicas y otro lado que ésta sea con límites, límites que no permitan el abuso, pero así mismo, esto queda formalmente estipulado, sin embargo en la práctica ha dejado a través del tiempo un abuso total de los derechos más fundamentales del ser humano. Como lo refiere Carlos Peña en que las organizaciones del Estado monopolizan la fuerza, expropiándola a los ciudadanos para favorecer así una vida sin zozobras, y al mismo tiempo el Estado se convierte en una amenaza latente.

Alberto Binder sostiene que los modelos procesales penales no son sino una síntesis culturalmente condicionada de la dialéctica que se da entre eficiencia y garantía, siendo un permanente conflicto entre ambas fuerzas; y en cada país de acuerdo a la cultura es como se resuelven los conflictos y en cada sociedad determinada.¹⁰⁰

Existen estándares mínimos que deben cumplirse en cualquier proceso en un Estado de Derecho, pero asegurar que este ejercicio de poder se dé en un entorno de razonabilidad y justicia de los actores e instituciones, es por lo que ahora la reforma penal aboga y replantea, desde una profesionalización hasta el respeto de las garantías fundamentales, pasando por la reestructuración de todo el sistema procesal penal.

La eficiencia se ha asociado a la idea de la capacidad del sistema de justicia criminal al condenar a quien transgrede las normas, pero entre líneas encontramos que la noción de aplicación de la coerción estatal será más eficiente

¹⁰⁰ Cfr. BINDER, Alberto. "Introducción al Derecho Procesal Penal" pp. 55

en la medida en que exista mayor nivel de coerción efectivamente aplicada. Cuando también se debe referir a la capacidad que tenga el sistema de esclarecer los hechos delictivos y sancionar según corresponda, por lo que el Estado dispone de mecanismos (proceso penal) que le permiten dar respuesta a la ciudadanía frente a la ocurrencia de ciertos conflictos sociales (delitos).

Se pretende entonces que el Estado, al momento de decidir aplicar su coerción pueda contar con las herramientas para discriminar en qué casos es efectivamente necesaria y en cuáles no lo es; creando un escenario donde se tomen decisiones legítimas, y ahora encontramos alternativas a la prisión preventiva como las absoluciones, los sobreseimientos, los acuerdos reparatorios, las suspensiones condicionales del procedimiento etc. enfatizando entonces que un proceso penal sin garantías se transforma en un proceso ilegítimo en un Estado de Derecho.

6. Discurso jurídico como discurso de poder.

Las leyes e instituciones penales siempre se proponen, analizan, legislan y funcionan dentro de códigos culturales determinados, distinciones y sentimientos que es preciso interpretar y entender si queremos comprender el significado social del discurso jurídico.

Legalidad y ley, son características del discurso penal, tiene como función acotar el conflicto social, donde la interpretación y aplicación de la ley son instrumento del poder político, y más en el sistema de producción neoliberal.

La ley se justifica socialmente, es un instrumento al interior de la sociedad, en tanto estructura sistémica, que garantiza su funcionamiento, su pretensión es

ordenadora, es formal, pero también es engañosa o ilusoria, tanto quienes la aplican como en quienes son objeto de sus previsiones; su contenido es lo que determina los órdenes de lo real, y debía ser un aparato perfecto, cuyos mecanismos no fallaran.

La ley, con un poder político de interpretación, que ratifica, modifica y mediatiza; la legalidad es un aparato que arrincona el desorden social, por lo cual es visto como sinónimo de progreso.

La legitimidad, su discurso intenta ser más expresivo, más sometida a un referente, tipológico, el discurso de la legitimidad, y su definición corresponde a los campos que vehiculiza a quien invoca la legitimidad de un proceder o derecho, sus efectos son aceptados o bien rechazados pero nunca razonados ni garantistas de derecho.

Por lo tanto, la legalidad es presentada como el modo de la racionalidad que avanza sobre el caos de las relaciones sociales concretas, y la legitimidad como el modo de afirmación de creencia no necesariamente verificable.¹⁰¹

La regla misma permite que se haga violencia a la violencia, que haya dominación; en sí las reglas son violentas, no tienen finalidad, están hechas para servir, ser empleadas a voluntad; y como se ha ido analizando siempre en favor del poderoso, de aquél que detenta el poder; por ende la reforma procesal penal a quienes viene favoreciendo.

¹⁰¹CASTAÑEDA, Fernando." *Legalidad y Política, El Uso De La Ley. Antología*". México.

Foucault habla de la Politización de un intelectual, a partir de su posición de intelectual en la sociedad burguesa, en el sistema de la producción capitalista, en la ideología que ésta produce o impone, a su propio discurso en tanto revelador de una cierta verdad, descubridor de relaciones políticas allí donde éstas no son percibidas. Pero también existe un sistema de poder que obstaculiza, que prohíbe, que invalida ese discurso y ese saber; igualmente se encuentra la lucha contra las formas de poder allí donde éste es a la vez el objeto y el instrumento: en el orden del saber, de la verdad, de la conciencia, del discurso y de la ley misma.

Para Foucault, el poder no es algo que posee la clase dominante, postula que no es una propiedad sino una estrategia. El poder no se posee, se ejerce, debe entenderse como algo intrínseco al aparato del Estado, el cual depende del un modo de producción, ahora el neoliberal como se ha analizado; toda economía supone unos mecanismos de poder intrínsecos a ella, a pesar de que es posible hallar correspondencias en cierto sentido estrictas entre un modo de producción que se sirve de algunas necesidades y un conjunto de mecanismos que se ofrecen como solución.

Para él, el poder actúa por medio de mecanismos de represión e ideología, éstas son estrategia extremas del poder que excluye o impide, qué hace creer y oculta poder.

El poder tiene que verse como algo que circula, algo que funciona en cadena, a través de una organización reticular, y en sus redes no sólo circulan los individuos sino que además están siempre en situación de sufrir o de ejercitar ese poder, son elementos de conexión, el poder transita transversalmente. Circula a través del individuo que ha constituido. El poder se construye y funciona a partir de poderes, de multitud de cuestiones y de efectos de poder. Foucault considera que el único

fin posible del poder es poder y más poder, control y más control; y el realismo de derecha se identifica con estas características.

Las relaciones de poder funcionan en una sociedad como la nuestra, tiene como centro de gravedad una relación histórica que se puede encontrar en la guerra. Y claro, si se acepta también que el poder político detiene la guerra para que se establezca la paz en la sociedad civil, no lo hace para neutralizar los efectos de ella.¹⁰² Ahora el rol que jugaría el poder político es el de mantener permanentemente esa relación de fuerza por medio de una guerra silenciosa, la cual estaría incrustada en las instituciones, en las desigualdades económicas, hasta en el lenguaje.

Se deduce entonces que el mecanismo de poder es la represión, a la que se observa que el trasfondo de la relación de poder es el enfrentamiento armado de las fuerzas que se disputan el control del poder, la represión es la búsqueda de una relación de dominación.

El discurso oficial y la retórica judicial siempre se desechan como un disfraz que oculta los intereses económicos y de control, impidiendo el análisis de éstas áreas constitutivas y eficaces del sistema penal. Siendo a la vez fuente de protección y de terror para las clases menos pudientes, las trabajadoras.

Refiriéndonos en este momento al discurso del Estado, es importante retomar y hacer referencia a Jean Baudrillard¹⁰³, con su obra "*Cultura y Simulacro*" pues hablar de simulación es hablar de la generación por los modelos de algo real sin origen ni realidad, que sería lo hiperreal, como una suplantación de lo real por lo

¹⁰² Cfr. ÁVILA, Fuenmayor Francisco."El concepto de poder en Michel Foucault." México.2007.

¹⁰³ BAUDRILLARD, Jean." *Cultura y Simulacro* ". Barcelona Ed.Kairós. 1998.

signos de lo real, es abrigo de lo imaginario y de toda situación entre lo real y lo imaginario, Simular es fingir lo que no se tiene, cuestiona la diferencia de lo verdadero y de lo falso, de lo real y lo imaginario.

Los discursos en general, entonces, jamás podrán ser desenmascarados, pues dejan de ser falsos, poseen la todopoderosidad de los simulacros, con la posibilidad de borrar la conciencia, la verdad que permite entrever, destructora y anonadante. Es un mundo de la simulación, de alucinación de verdad, de chantaje de lo real, de asesinato de toda forma simbólica y de su retrospección histórica e histórica.

Baudrillard sobreentiende la relación de fuerzas como verdad de dominación capitalista, todos los poderes, las instituciones, hablan de sí mismos o por negación, el poder quiere escenificar su propia muerte para recuperar de alguna manera su excelencia y legitimidad a fin de preservar la gracia del poder.

Refiere sobre el planteamiento del problema político de la parodia, de la hipersimulación, simulación defensiva y regresiva. El poder trata de salvar lo real, al persuadirnos de la realidad, de lo social, de la gravedad de la economía y finalidades de la producción, trata de producir y reproducir lo real; también la esfera política vive sólo de una hipótesis de credibilidad, a saber; que las masas son permeables a la acción y al discurso; como tal se evidencia ampliamente en el control social posmoderno en nuestro país.

El discurso lleva consigo una gama de elementos como se retomó antes, con rasgos y actores distintos los cuales determinan al discurso mismo. Un logro, sin duda, de una sociedad que le ha apostado fuerte a la integridad y a la transparencia; es una victoria de una sociedad que confía en su gobierno, sin dejar de exigirle resultados; éxitos que confirman la voluntad de las instituciones

del gobierno de promover la eficiencia y la mejora continua al desempeño, en lo individual y en lo colectivo, de cada uno de los servidores públicos.

Lo político pierde una pura disposición estratégica para un sistema de representaciones y después en el escenario actual de neofiguraciones en que el sistema se perpetúa bajo los mismos.

Los acuerdos que hoy día se hacen y suscriben, son instrumentos encaminados a fortalecer los circuitos de control sobre la gestión pública y sobre todo, el uso, custodia y aplicación de los recursos públicos, en particular de los recursos de naturaleza federal que se transfieren de la federación a la entidad y a los municipios.

Contienen estrategias claras para consolidar, en el marco del respeto a las respectivas atribuciones, un federalismo moderno, solidario, subsidiario; una dinámica federalista que privilegie la colaboración sobre el conflicto; que potencie los espacios de entendimiento como fórmula para mejorar la estructura, la organización y el funcionamiento de las administraciones públicas.

Se comprometen a trabajar juntos, la Federación y gobiernos; convienen en reforzar los proyectos que han desarrollado en el pasado reciente y presente, pero también a emprender nuevas y más ambiciosas empresas. Motivando a que los gobiernos cumplan, que ofrezcan resultados tangibles a las personas. Nos une, en suma, la aspiración de atesorar la confianza de los ciudadanos.

CONCLUSIONES

- ❖ Reflexionando sobre las vertientes ideológicas de los Estados por los que se ha transitado desde épocas antiguas hasta hoy, en el Estado Neoliberal, se puede identificar que el discurso del control social formal ejercido se endurece, independientemente a las políticas criminales que se manifiesten.
- ❖ En el Estado Feudal confesional la ley era cuestión de costumbre, tradición y la estabilidad de la sociedad feudal dependía del poder de los señores para mantener el orden a través del territorio que dominaba, en esa ideología autocrática religiosa sólo existía una racionalidad y el no someterse a ella era considerado malo, identificado como pecado y después como delito; el aprendizaje de la prohibición o del compromiso de realizar lo estipulado por el ser supremo, autoridad y gobierno, entra en una dinámica de aceptación del ser superior quedando las personas entonces, en condiciones de inferioridad respecto de quien lo manda y domina. Lo importante del control Social por medio de la culpa es que se reconocía a quien dominaba. Entonces el concepto de "*hombre delincuente*" natural, construido como ser pecaminoso, enfermo de maldad y que por ello transgredía la norma del Señor, concebida como buena y hecha para beneficio de todos.
- ❖ El Estado Absolutista, se estructura con base en los principios de la edad de la fe, los reyes lo eran por "*gracia de dios*", pero las leyes eran hechas por ellos mismos, con la responsabilidad de construir y difundir tal orden. El actuar de la iglesia es vista como estrategia política de un poder temporal rival; evidenciándose la transición del Estado.
- ❖ El Estado Mercantilista se caracteriza por los grandes descubrimientos, los grandes medios de producir riqueza como objetivo exclusivo, favoreciendo

la exportación de mercancías manufacturadas, con dispersión de los hombres por Europa en busca de oportunidades y a perderse de la dominación inmediata que había entre los señores feudales y sus siervos, también se pierden vínculos con la tierra que les aseguraba el sustento, siendo necesario inventar la justificación ideológica del contrato social que permitiera el control, naciendo la idea del hombre libre, pero responsable de estar vinculado al aparato de producción controlado por propietarios particulares. De esta manera la vagancia y la mendicidad se elevan a categoría de delito, nace entonces la pena privativa de libertad, en su inicio como las llamadas casas de trabajo.

- ❖ Se identifica al Estado Intervencionista como el gran propietario de importantes sectores de la economía nacional y de los servicios públicos.
- ❖ En el Estado Neoliberal el proyecto de globalización económico-ideológico, nacido para satisfacer necesidades de los sistemas productivos de los países centrales, ha impactado los sistemas de control social a nivel nacional e internacional y obligando que los ordenamientos jurídicos sean adaptados; y como resultado de este nuevo sistema productivo, se privatizaron los servicios públicos y la seguridad social, dejando en el desamparo a millones de familias; reflejando una crisis de las mismas instituciones, observándose el aumentado de los índices de la criminalidad, permitiendo una inseguridad social y pública.
- ❖ El discurso jurídico de los Estados fija y garantiza el control social existente, asegurando que éste sea el menos lesivo a la sociedad, lo que se puede argumentar con reformas que en sus funciones declaradas persiguen el bien social y que en sus funciones latentes solo persiguen justificar y sostener instituciones, violentando cada vez más lo que ellos mismos protegen, en las ideologías de éstos no corresponde el discurso con su práctica.

- ❖ Sólo el Estado puede hacer uso de la fuerza con el fin de castigar al responsable de un delito, sin embargo ella no puede imponerse por cualquier medio y a cualquier precio, es exigible la existencia de un mecanismo racional y justo por cuya vía se realice el *ius puniendi*; no es absoluta y sólo se legitima si se verifica a través de un procedimiento y órganos respetuosos de derechos y garantías que corresponden a un Estado de Derecho.

- ❖ Los conceptos de delito y de delincuente son construcciones ideológicas que dependen de la concepción que se tenga de la sociedad, del tiempo y espacio; por lo tanto éstos son percibidos indistintamente según el Estado y la norma que lo señale. Por lo tanto las Políticas Criminológicas son las que reprimen al sujeto diferente en la sociedad concebida como homogénea para mantener la armonía social existente o donde coexisten distintas razones y realidades, reconociendo y respetando la diversidad, identificando una pluralidad ideológica.

- ❖ En política se reconoce que los que se apropian el poder dentro de la sociedad son los que se otorgan el derecho de establecer quiénes serán considerados como criminales o quiénes no, pues ellos elaboran y aplican las leyes y normas, identificando en sus discursos el poder e intimidación latente, legal pero no legítimo.

- ❖ La policía y los tribunales criminalizan al que carece de poder; la distinción entre delincuentes y no delincuentes no es racional, objetiva, ya que interviene principalmente el estereotipo y el justificar su función. La policía es una instancia seleccionadora, y eminentemente productora de delincuentes.

- ❖ La cárcel como institución total, controladora completa de las actividades reguladas, del tiempo, del manejo de las necesidades humanas mediante la organización burocrática, de sometimiento, de trabajo sin incentivo, ocio,

castigos físicos, y pocos privilegios; rompiendo con el mundo de afuera, con la familia y contraponiendo una vida solitaria; con grandes dificultades afectivas; destruyendo la autoconciencia, la dignidad del interno, despojándolo de su propia concepción de sí mismo, degradando, humillando y profanando lo más íntimo de su ser.

- ❖ Los principios que crearon la Cárcel como institución y que se sabe que estos no se han conseguido, sino al contrario, inhabilitan y alienan al sujeto respecto a sí mismo y a los demás. Por esto la prisión es el único lugar donde el poder puede manifestarse de forma desnuda, en sus dimensiones más excesivas, y justificarse como institución readaptadora de la sociedad.
- ❖ Con respecto a la Criminología Crítica, el análisis que hace Baratta sobre las teorías contemporáneas, proponiendo una política criminal alternativa, el Derecho Penal Mínimo, en que se consideran necesidades e intereses de las clases subalternas, con garantía de una práctica teórica y política diferente, política de la ley a corto y mediano plazos, siempre bajo la idea central de la mínima intervención penal, disyuntiva que lejos de ser considerada se busca tipificar cada vez más delitos que castigar.
- ❖ El objeto de estudio de la Criminología Crítica está constituido por el control social como problema político-estructural, lo cual permite conocer las manipulaciones y los enmascaramientos ideológicos de la razón única, que está detrás de los controles sociales formales e informales, que buscan obtener la obediencia de las clases subalternas con su propio consentimiento; debido a esto los criminólogos llevaron a cabo la denuncia de la violencia institucionalizada y los procesos ideológicos que la justificaban, para identificar una vertiente académico-política comprometida con los cambios estructurales y la liberación de los oprimidos.
- ❖ El Garantismo penal, modelo orientado a garantizar derechos subjetivos designa las técnicas establecidas para la defensa de los derechos de

libertad, refiriendo límites del actuar de la autoridad: las garantías penales sustanciales y las garantías procesales, frente a intervenciones policiales o judiciales arbitrarias. Está vinculado a la tradición clásica del pensamiento penal liberal y la exigencia de minimizar el poder punitivo del Estado, mediante el estricto sometimiento de las autoridades a la ley, en concreto, a las normas constitucionales que regulan los procesos penales. Sin embargo las vertientes del realismo de derecha identifican un endurecimiento al reconocer reglas internacionales, para el Control social obligando a pasar de la premodernidad político-jurídica a la posmodernidad del control legal y de facto, extra territorial.

- ❖ Con la Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, y otras tantas, con la ratificación de México, se pierde toda soberanía jurídica, se contraponen toda racionalidad jurídica que se había desarrollado durante la modernidad respecto de los principios generales de derecho, la soberanía y la territorialidad de la ley y el derecho internacional y se constituyen los principios del nuevo derecho penal local e internacional posmoderno, que se manifiesta abiertamente y en su máximo esplendor, aunque carece de legitimidad y legalidad con respecto a la Constitución Mexicana, independientemente de los Pactos ratificados se vislumbra que el control social formal que fija y garantiza el Estado es cada vez más lesivo.

- ❖ Existen distintos discursos, el discurso ideal entonces hace referencia a lo que explícitamente se dice con palabras, expresa ideas, pensamientos, intenciones; lo que manda una norma o ley y que por lo general, es muy distinto a lo que se hace, que es el discurso real, este último, no es con palabras, es implícito y se observa o se lee de los hechos, de las acciones, de la realidad jurídica construida y que por lo general no concuerdan con el discurso ideal.

- ❖ El Derecho se presenta entonces como discurso, como una imponente y compacta construcción lingüística, el discurso jurídico como vehículo mediador del control social formal; mecanismo que favorece la comunicación del deber ser, de lo que se espera y que al mismo tiempo justifica realidades que distan de todo aquello establecido y normado, legaliza y permite ejercer poder aunque no lo legitima; intimida y persuade, cumpliendo el objetivo del Estado, por mantenerse vigente a través de sus instituciones, sobre todo por medio de la seguridad jurídica. Dentro de los límites constitucionales, el Estado con base en una determinada política criminal acorde a sus fines, necesidades y ius puniendi, normalmente implanta un sistema penal para legislar, juzgar y administrar la ejecución de las penas y medidas de seguridad.

- ❖ Es evidente que nuestro sistema procesal penal se ha mantenido en un modelo inquisitivo y que ahora se ha tratado de superar parcialmente el atraso de éste resultando pertinente extender y profundizar sus reformas, generando una preocupación permanente sobre el funcionamiento de los sistemas judiciales, elaborando y difundiendo reflexiones teóricas y una visión descriptiva del funcionamiento de éstos, lo cual permita tener bases más precisas y sólidas de la política criminal y control social que ejerza el Estado para mantener un orden de paz social.

- ❖ El modelo inquisitorio que se pretende dejar atrás, fue ideado para otro tipo de criminalidad, para sociedades con necesidades, condiciones y relaciones diferentes; con esencial sometimiento a proceso y a prisión preventiva, con la privación de los derechos más fundamentales como la libertad personal; su eje rector un proceso escrito, un expediente que permitía controlar la legalidad y justicia de las resoluciones del juez, con acumulación de funciones despojando de imparcialidad a éstos, cuyo criterio de justicia estaba orientado al conocimiento de la verdad a toda costa, en su máxima expresión, y por ello se justificaba la pesquisa judicial

de oficio y la tortura como garantías a favor del imputado; importancia plena de los elementos probatorios que allega el agente del Ministerio Público en la etapa de la averiguación previa, en ocasiones con valor probatorio pleno, con cuya base se sustentan incluso las sentencias condenatorias, permitiendo que en el sistema mexicano haya escasa rendición de cuentas debido incluso a que los jueces adoptan sus decisiones basados en gran medida en testimonios escritos y descripciones de evidencias rara vez cuestionados.

- ❖ La inseguridad en las calles, el crimen organizado, la violación de los derechos humanos, la corrupción de los cuerpos policíacos, la confusión entre la seguridad pública, la procuración y administración de justicia, la falta de autonomía de los ministerios públicos y en casos hasta de los mismos jueces, la falta de transparencia, publicidad, rapidez y eficacia de los procesos penales llevaron a replantear el sistema penal procesal.
- ❖ Nuestro sistema de seguridad pública y justicia penal, tiene tareas democráticas que trabajar, como reclutar y desarrollar una nueva policía profesional, fortalecer la función del Ministerio Público y articular un proceso penal plenamente acusatorio que permita garantizar: La presunción de inocencia, reglas más racionales para la prisión preventiva, la inmediación procesal de tal manera que sólo tenga valor probatorio la evidencia que se desahogó en presencia inmediata del juez, para que se cumpla la garantía de ser juzgado por un juez imparcial; la contradicción procesal y la igualdad entre las partes que permitan articular el proceso dialéctico de valoración de la prueba para conocer la verdad de los hechos; la publicidad y transparencia de los procesos penal para instruir y juzgar a la vista de la sociedad y bajo su control.
- ❖ Dotar de legitimidad social a la justicia penal, en casos de menor importancia como de aquellos de gran impacto social la concentración y la economía

procesal, con la interacción de todos los actores y la oralidad que permita conocer los alegatos, pruebas y decisiones de manera imparcial.

- ❖ El Juicio Oral en el Proceso Penal eminentemente caracterizado por el principio de oralidad consiste en el predominio de la palabra hablada, y se traduce en aportar alegatos y elementos probatorios en el juicio de forma directa y verbal, pero sin excluir los escritos dentro de los procesos, en virtud de que aquellos tienen como función dar soporte material a las evidencias y en algunos casos, el anuncio de lo ofrecido en el juicio oral, al tiempo de documentar el proceso.
- ❖ La implementación de la Reforma Procesal Penal en Chile y México fue mediante un plan estratégico global, gradual, considerando aspectos geográficos, demográficos, presupuestales, de infraestructura, capacitación, organización etc. que han permitido la identificación de problemas y obstáculos realizando adecuaciones institucionales, culturales y organizativas necesarias para garantizar la buena marcha del sistema.
- ❖ La reforma procesal penal en Chile trajo consigo un complejo proceso de transformación legislativa y de instalación de nuevas instituciones, que regularon el sistema de enjuiciamiento criminal y su transformación estructural; dándose reformas complementarias que abarcaron la transformación de los tribunales del crimen; mediante un plan piloto, planteaba la necesidad de capacitar a un conjunto muy extenso de actores; identificando problemas asociados, el hecho de volver a emplear una doctrina extranjera, desarrollada en función de marcos de referencia que no son necesariamente los mismos.
- ❖ La implementación de la Reforma Procesal Penal en México bajo las disposiciones jurídicas y normativas, gradual para cada Estado de la República, sigue basada en la experiencia de otros países como lo es Chile

principalmente, repitiendo modelos basados en condiciones y necesidades diversas a las propias de un país como los es México.

- ❖ Identificando semejanzas y diferencias de la implementación de la Reforma Procesal Penal en los Estados de Oaxaca, Chihuahua y Zacatecas se compara que parte de Realidades jurídicas muy similares con antecedentes muy peculiares en cada una de sus sociedades, llevando a cabo un Anteproyecto que les permitió incursionar y lograr la aprobación del Código Procesal Penal correspondiente. El inicio de Reforma en 2005, 2006 y 2008 en cada Estado respectivamente, su culminación se dice será para 2012, dándose gradualmente en cada una de sus regiones. Contaron con disposiciones presupuestarias de acuerdo a la particularidad de su Estado, manifestándose toda una Organización de instituciones, profesionalización de los actores del sistema, levantando toda una infraestructura que procuró las condiciones físicas necesarias, que contaron con la Tecnología idónea al modelo, contribuyendo a la finalidad del Proceso Penal que tiene por objeto establecer la verdad procesal, garantizar la Justicia, la aplicación del Derecho y resolver el conflicto surgido como consecuencia del delito, para contribuir a restaurar la armonía social entre sus protagonistas en un marco de respeto irrestricto a los Derechos de las personas.

- ❖ Con respecto a los Modos simplificados de terminación del proceso resaltan los casos susceptibles de procedimientos alternativos en Oaxaca y Zacatecas que sólo se aplican en hechos culposos, aquellos en que proceda el perdón de la víctima, los patrimoniales cometidos sin violencia, los que presuman sustitución de sanciones o condena condicional, así como los que su media aritmética no exceda de 5 años de prisión y carezcan de trascendencia social; el Estado de Chihuahua fue el primero en implementar los juicios orales con todo el catálogo de delitos, encontrándose a la vanguardia en la reforma procesal penal en México. Esta ejecución de los juicios orales busca desaparecer los miles de

expedientes que durante meses, incluso años, permanecen rezagados en los escritorios de los juzgados del país. El seguimiento y evaluación aún no está formalizado, no hay estadísticas que refieran ciertamente de los resultados obtenidos pero los ojos del país estarán aquí para dar seguimiento a los juicios orales que se tornan punta de lanza en la transformación de los procesos sin embargo sí se identifican fortalezas y debilidades del proyecto.

- ❖ Comparando la Reforma Procesal Penal en Chile y México se identifica que es una importación de un sistema de justicia anglosajón, que ambos países buscan cambiar el actual sistema con el fin de mejorar su capacidad de contribuir a la seguridad pública y brindar mayor protección a las víctimas de los delitos, elevar estándares de respeto por las garantías individuales, controlar la actividad de la policía y reducir el uso de la prisión preventiva; reducir el sistema penal, las expresiones más violentas y abusivas.
- ❖ La aplicación de la justicia procesal penal se torna un mecanismo de legalidad, la pena se aplica sencillamente para demostrar que la norma está vigente, en el discurso de las instituciones encargadas de dar cumplimiento a esta sentencia aseguran condiciones mínimas para el desarrollo psíquico, físico, ético, educativo, laboral, familiar y sin embargo es sabido que es lo que menos importa y trasciende en el cumplimiento de su función.
- ❖ Las propuestas de reforma procesal penal establecen, además de los procedimientos de enjuiciamiento oral, separación de funciones etc., otros mecanismos de justicia restaurativa y otras medidas alternativas al proceso penal.
- ❖ La Reforma procesal penal cuenta con principios y fundamentos, pretende ser un Estado de Derecho y Justicia oportuna. La presunción de inocencia es uno de los principios más importantes que debe regir el diseño del

proceso penal. Sin embargo se traduce en mayor impunidad y desamparo para las víctimas. Es una práctica que inevitablemente afecta dicho principio, por lo cual los supuestos de su procedencia deben estar lo suficientemente justificados para que la medida pueda ser considerada legítima. No es razonable que sea el legislador quien determine cuándo procede la prisión preventiva a partir de elementos abstractos, como la asignación de una gravedad determinada al delito, debiera recaer en los jueces apeandose al proceso penal como debiera ser.

- ❖ Se identifican deficiencias en la Reforma, apostando por la oralidad la cual se ha sobrepasado quedando solo en el deber ser, se requiere de la profesionalización y educación legales, siendo necesario que desarrollen nuevas habilidades y destrezas que se requieren en la reforma, dejando de lado las clases normativas sobre el Derecho. Se debe facultar al juez, dándole potestad y responsabilidad garante de los derechos humanos que histórica, política y paulatinamente se le han quitado; que en cualquier caso pueda prescindir de toda coerción, incluso de la prisión preventiva. La falta de una cultura de la legalidad, credibilidad en las Instituciones, percepción de deshonestidad de policías y de agentes del M.P.
- ❖ Las fortalezas de la Reforma Procesal Penal se vuelen un tanto evidentes quizá solo en cuestiones de tiempo, de aceleración de un proceso, de cerrar procesos; de incrementar estadísticas y encontrar culpables; pero que no garantiza que sea bajo los principios y fundamentos que se esperan un Estado de Derecho.
- ❖ Al analizar el discurso jurídico del Estado Neoliberal, se evidencia que legalidad y ley son características del discurso penal, tiene como función acotar el conflicto social, donde la interpretación y aplicación de la ley son instrumento del poder político, y más en el sistema de producción neoliberal.

- ❖ Las normas permiten que se haga violencia a la violencia, que haya dominación; en sí las reglas son violentas, no tienen finalidad, están hechas para servir, ser empleadas a voluntad y como se ha ido analizando permanentemente en favor del poderoso, de aquél que detenta el poder por ende la reforma procesal penal ¿a quienes viene favoreciendo?

- ❖ Los discursos en general jamás podrán ser desenmascarados, pues dejan de ser falsos, poseen la todopoderosidad de los simulacros, con la posibilidad de borrar la conciencia, la verdad que permite entrever, destructora y anonadante.

FUENTES DE INFORMACIÓN

-ALCARAZ, Enrique HUGHES, Brian. “*Legal Translation Explained*”. St Jerome Publishing, Manchester. 2002.

-ALEXY, Robert. “*Teoría de la argumentación Jurídica*”. Madrid. 2ª Ed. Centros de Estudios Políticos y Constitucionales. 2007.

-ALTHUSSER, L.”*Ideología y aparatos ideológicos del Estado*”. Ediciones quinto sol. 6 a ed. 1985.

-ÁLVAREZ, Ana. “*Antología. Serie de Estudios Jurídicos Universidad Nacional Autónoma de Querétaro*” 1990.

-ÁLVAREZ, Ana. *Antología Criminología. UNAM ENEP ACATLAN*. México. 1992.

-ANIYAR, Lola. “*Criminología de Reacción Social*”. Venezuela. Universidad de Zulia. 1977. Pp. 56 -93

-ASEFF, Lucía M. “*Argumentación jurídica y semiosis social*”. Editorial Juris, Rosario, Santa Fe. 2003.

-BARRERE, Ma. Ángeles. “*Lecciones de Teoría del Derecho*”. Ed. Tirant Lo Blanch. 1998.

- BASABE, Agustín." *Teoría del Estado*". México. Ed. Jus. 3era ed. 1970.
- BAUDRILLARD, Jean. " *Cultura y Simulacro*". Barcelona. Ed. Kairós. 1998.
- BAYTELMAN A, Andres. Duce J. Mauricio. " *Litigación penal. Juicio oral y prueba*". INACIPE. 2008.
- BERGALI, R., Bustos. " *El pensamiento Criminológico*". Vol. Bogotá, Temis. 1983.
pp. 209-252
- BORJA ALBI, Amparo." *El texto jurídico y su traducción al español*". Barcelona.
Ariel, 2000.
- BUSTOS Ramírez, Juan." *Manual de Derecho Penal*".1986. Ariel.
- CARROCA Pérez, Alex. " *Manual El nuevo sistema procesal penal*". Chile. Ed.
Lexis Nexis. 3a ed 2005.
- CASTAÑEDA, Fernando." *Legalidad y Política, El Uso De La Ley. Antología*"
México.
- CASTRO Jofré, Javier." *Introducción al Derecho Procesal Penal Chileno*". Chile.
Ed. Lexis Nexis. 2006.

-CHAPMAN, Denis." *El estereotipo del Delincuente y sus consecuencias sociales*". Ensayo publicado en inglés en International Journal of Criminology and Penology. Vol. 1. N° 1. 1973.

-CROSSMAN, R.H.S." *Biografía del Estado Moderno*". México. Ed. Fondo de Cultura Económica. Traducción de J.A. Fernández de Castro. 1986.

-DEL OLMO, Rosa." *Estigmatización y conducta desviada*". Venezuela, Universidad de Zulia. 1973. pp. 189-36,19-50,97-102, 105-118, 161-184 y 187-215.

-DUCE J, Mauricio, Riego R. Cristian. " *Proceso penal*". Chile. Ed. Jurídica de Chile. 2007.

-ECCO, Humberto. " *Cómo se escribe una tesis*". México Gedisa. 1995.

-FERRAJOLI, Luigi." *Derecho y Razón. Teoría del garantismo penal*". Madrid: Editorial Trotta. 2004.

-FOUCAULT, Michel. " *Vigilar y castigar*". Ed. Siglo XXI.10ª ed. México. 1990.

-FOUCAULT, Michel " *La verdad y formas jurídicas*". Barcelona. Ed. Gedisa. 2ª ed. 1991.

- FOUCAULT, Michel. "*Microfísica del poder*". Barcelona. Ed. La Piqueta. 3 era ed. 1992.

- FOUCAULT, Michel . "*La vida de los hombres infames*". Barcelona.1992.

- GOFFMAN, Erving. "*Internados*". ed Amorrortu. Buenos Aires. 1988.

- GÓMEZ Colomer, Juan Luis." *El sistema de enjuiciamiento criminal propio de un Estado de Derecho*". Ed. Fondo de Cultura Económica. INACIPE. 2008.

- GORLAND, David. "*Castigo y Sociedad Moderna*". Siglo XXI. México. 1999.

- GREGORIO DE MAC, María Isabel "*Cuando de argumentar se trata*". Editorial Fundación Ross, Rosario, Santa Fe. 1998.

- HOBBES, Thomas. "*El Leviatan o la materia, forma y poder de una república eclesiástica y civil.*" México. Fondo de Cultura Económica. 1997.

- HORVITZ, Ma. Inés." *Derecho procesal penal Chileno*". Tomo I. Chile. Ed. Jurídica de Chile. 2007.

- INACIPE. "*Jornadas iberoamericanas. Oralidad en el proceso y Justicia penal alternativa*". 2ª ed. 2008.

- INACIPE." *Tendencias del Derecho Penal y la Política Criminal del Tercer Milenio. Encuentro Internacional. Justicia contra la violencia política: un problema a definir.*" 2002.
- MAQUIAVELO, Nicolas. "*El príncipe*". México. Ed. Epoca. 1986.
- MAIER, Julio. "*Derecho procesal penal*". Buenos Aires. Tomo I. Ed. Del Puerto. 1996.
- MELOSSI, Dario y PAVARINI, Massimo. "*Cárcel y Fábrica. Los orígenes del sistema penitenciario (siglo XIV–XIX)*". México. Ed. Siglo XXI. 1992.
- MERA, Jorge. "*Derecho Penal Sustantivo y Proceso Penal. Consideraciones Político – Criminales. En introducción al Sistema Penal*". Chile. Ed. Universidad Diego Portales, Santiago. 1996. pp. 299
- MORENO, Moisés. "*Orientaciones de la Política Criminal legislativa*". INACIPE. 2005.
- ORONoz Santana, Carlos M. "*El juicio oral en México y en Iberoamérica*". México Ed. Cárdenas Velasco Editores S.A. de C..V. 2006.
- PARDO, María Laura. "*Derecho y Lingüística*". Cómo se juzga con palabras. Buenos Aires. Segunda edición. Ediciones Nueva Visión, 1996.

- PAVARINI, Massimo. *“Control y dominación. Teorías criminológicas y proyecto hegemónico”*. México. Siglo XXI Editores.1998.
- PERÉZ, Guadalupe.” *Reparación y Conciliación en el sistema Penal*”. Granada Ed. Comares. 1999.
- PLAT, Anthony.” *Los salvadores del niño o invención de la delincuencia*”. México. Ed. Siglo XXI, 2 a ed1988.
- PONT, Luis -ROUSSEAU, J.J.” *El control social*”. Editores Mexicanos. 2 a ed. 1983.
- SANCHEZ, Agesta Luis. *“Lecciones de Derecho Político”*. Granada. 3ª ed. 1947.
- SANZBERRO, Guadalupe, Pérez. *“Reparación y conciliación en el sistema penal”*. Granada. Ed. Comares. 1999.
- SEDRA, V. Gimeno, Pumpido Torron, Conde. *“Los procesos penales”*. Barcelona Ed. Bosch.. 2000.
- SFERLAZZA, Ottavio. *“Proceso acusatorio oral y delincuencia organizada”*. México. Ed. Fontamara. 2005.
- SIMONETTI, José María.”*El ocaso de la virtud. Ensayos sobre la corrupción y el discurso de control social*”. Buenos Aires. Universidad Nacional de Quilmes, Universidad Nacional de la Plata.1998.

-ROXIN, Claus. “*Problemas básicos del derecho penal*”. 1997.IDEMSA.

-VALLEJO, Manuel. “*Estudios Penales. Principios, sistemas de consecuencias penales, jurisdicción universal, nuevas formas de criminalidad, procesos y otros*”. Chile. Ed. Lexis Nexis. 2006.

-ZULETA Cano, José Abad, NOREÑA Castrillón, Lina.“*Guía Práctica del Sistema Penal Acusatorio*”. Medellín – Colombia Ed. Librería Jurídica Sánchez R..2008.

PÁGINAS DE INTERNET

www.eluniversal.com.mx/notas/488023.html/inciativapresidencial2004.

www.larc.sdsu.edu/human/rafaelblanco/rights/rr/chile/libro_historia_de_la_reforma.doc.

http://es.wikipedia.org/wiki/estado_social.

http://es.wikipedia.org/wiki/derechos_sociales.

http://es.wikipedia.org/wiki/Norma_Jur

www.exonline.com.mx/diario/noticia/primera/pulsonacional/urge_pgr_a_aplicar_reformas_penales/502119

www.elsiglodetorreon.com.mx/noticia/311963.juiciosorales_en_mexico_los_risgos_a_enfrea.html.

www.proderecho.com/up.docs/boletin%20conclusiones%20foro%2016%20mayo%202006.pdf.

www.eldial.com.ar/suplementarios/penal/tcdNP.asp?id44188<id44188<id_publicar=57588<fecha_publicar=08/06/2009

www.hedprogram.org/portals/o/RFA%20docs/TiE5081HED%20TIES_ROL-spananisc-ressue-12-19-08.pdf.

www.inacpe.gob.mx/educacioncontinua/simposio/programa/

<http://www.eluniversal.com.mx/nota/486935.html>

http://portal.uclm.es/descargas/idp_docs/doctrinas/albinana%20es.pdf

http://derecho.itam.mx/facultad/materiales/pruftc/sare/publicaciones/politica_crimn_al_y_juicios_orales_diez_prejuicios.pdf.

<http://www.derechos.org/nizkor/españa/juicioral/doc/madrid.html>.

http://www.apuntesjuridicos.com./contenidos2/derecho_procesal_penal_español.htm.

<http://serbal.pntic.mec.es/AParteRei>

<http://colegiodeabogadosdetacaa.org/articulo3.html>.

http://www.portalbioceanico.com/er.politicagobierno_poderjud_conf_doc101.html

www.proderecho.com/pagina_php?id_pagina=359

www.imparcialenlinea.com/getPrint.php?id=69152

[www.congresoaxaca.gob.mx/lx/info/estenofraticas%20LIX/%20do.Anio\(e\)%20p.%20Extraordi](http://www.congresoaxaca.gob.mx/lx/info/estenofraticas%20LIX/%20do.Anio(e)%20p.%20Extraordi).

www.sji.com.mx/index.php?option=com_content&task=view&id=2&Itemid=

www.tsjzac.gob.mx/legislacion/codigo_de_procedimientos_panales_para_el_estado_de_zacatecas.pdf.

www.congreso.gob.mx/doc_biblio/doc.Biblio_210.pdf.

http://intercriminis.files.wordpress.com./2009/04/vizcaino_dies_pasos.pdf.

www.juiciosorales.com/material/compendio.doc

www.poderjudicial_bc.gob.mx/.../presentacionjuicios%20orales%204.ppt.

www.juiciooraloaxaca.gob.mx/desplieganota.php?

www.eldia.com.ar/suplementos/penal/tcdNP.asp?id=44188did_publicar=7898&fecha_publicar=08/06/2009

[http://es.wikipedia.org/wiki/derecho_procesal_penal_\(espa%C3%B1a\)](http://es.wikipedia.org/wiki/derecho_procesal_penal_(espa%C3%B1a))

www.estrellaarica.cl/site/apg/reportes/pags/200307130925.html.javiermoyacuadra
[http://www.reformapenal.inacipe.gob.mx/pdf/NUmero7\(4epoca\)/02AlvarovizcainoS P.pdf](http://www.reformapenal.inacipe.gob.mx/pdf/NUmero7(4epoca)/02AlvarovizcainoS P.pdf).
[http://www.icesi.org.mx/publicaciones/PDF/propuestas de cambio.pdf](http://www.icesi.org.mx/publicaciones/PDF/propuestas_de_cambio.pdf).
[http://www.amnistia.org.mx/contenido/2008/02/08reforma al sistema de justicia penal](http://www.amnistia.org.mx/contenido/2008/02/08reforma_al_sistema_de_justicia_penal)
[http://www.reformapenal.inacipe.gob.mx/pdf/Numero7\(3aepoca\)/02LaveagaSP.pdf](http://www.reformapenal.inacipe.gob.mx/pdf/Numero7(3aepoca)/02LaveagaSP.pdf)
[http://www.elsiglotorreon.com/noticias/311963.juicios orales en mexico los riesgos a enfrentar.html](http://www.elsiglotorreon.com/noticias/311963.juicios_orales_en_mexico_los_riesgos_a_enfrentar.html)
<http://www.mixcoac.upmx.mx/document.aspx?doc=999>
<http://www.insyde.org.mx/EXPAGES/ppim.asp>. Edo. de México.México.abril.2010.
[http://www.portalbioceanico.com/er.politicagobierno poderjud conf doc101.htm](http://www.portalbioceanico.com/er.politicagobierno_poderjud_conf_doc101.htm)
<http://www.chihuahua.gob.mx/justiciapenal>
http://www.congresoson.gob.mx/docs_biblio/docBiblio_136.pdf
[http://www.chihuahua.gob.mx/justiciapenal/Contenido/plantilla5.asp?cve canal=11339&Portal=justiciapenal](http://www.chihuahua.gob.mx/justiciapenal/Contenido/plantilla5.asp?cve_canal=11339&Portal=justiciapenal)
<http://es.scribd.com/doc/3720337/JUICIOS-ORALES>
[http://www.diba.cat/cemical/afitxers/resumen propuesta gobierno reforma laboral PA05_02_10.pdf](http://www.diba.cat/cemical/afitxers/resumen_propuesta_gobierno_reforma_laboral_PA05_02_10.pdf) Edo.de México. México .febrero.2010

ARTÍCULOS DE CONSULTA

- ARÉVALO .Art. 8 Hipertextos “Discurso social Estatal”. 1997.

-ÁVILA, Fuenmayor Francisco. “El concepto de poder en Michel Foucault”. Sep. 2007.

-Ascuá, Juan. “Los mecanismos de control Social frente a los conflictos sociales.” 1999.

-CARMONA Castillo Gerardo. “El nuevo proceso penal en Oaxaca”. “La presunción de inocencia en el Nuevo código penal para el Estado de Oaxaca” Sep. 2007.

-GAMBOA Montejo, Claudia. “Estudio Teórico – Conceptual de los principales iniciativas presentadas en la materia de Derecho Comparado y de la Reforma del Estado”. Feb. 2008

-GARCÍA Ramírez, Sergio. Derecho penal, Memoria del Congreso Internacional de culturas y Sistemas jurídicos Comparados. II Proceso penal. Junio 2006.

-GÓMEZ Álvarez Daniel. “La experiencia latinoamericana en la implementación del sistema procesal acusatorio y de los juicios orales en México.”Oct. 2008

-GÓMEZ Colemar, Juan Luis.”La experiencia de la Reforma procesal penal en España y otros países europeos.” Universidad de Valencia.

-Política del Estado 140 y 141 del Reglamento General del Poder Legislativo. Ley de justicia Alternativa de los Estados de Zacatecas. Enero 2009.

-TAGLE, Fernando Tenorio. Curso “Penas y Medidas de Seguridad “ Maestría en Política Criminal. Notas inéditas. 1992.