



REVISTA JURÍDICA

LEXITUM

LO NUESTRO ES LA ACADEMIA



VENEZUELA - EDICIÓN 46. AÑO 04. DICIEMBRE 2023

LEXITUM

Director General

Dr. Leonardo Pereira Meléndez



Director Académico

Asesor editorial

Jefe de Redacción

Diagramación y Diseño

Abog. Esp. Jocsan Maita Solano

Abog. David López Espinoza/Abg. Maiker González

Lic. Giovanni Pineda Leal Lic. Comunicación Social - CNP 15.275

Maryelin Jhoseimar Tablera Castillo

Consejo Consultivo

Dra. Gisel Milagros Vaderna Martínez

Dr. Jesús Enrique Rincón Rincón

Dr. Nelson David Mujica Pérez

Dra. María Alejandra Mancebo

Dra. Carmen Zuleta de Merchan

Dr. Marco Antonio Medina Salas

Dr. José Ernesto Ivkovic

Dr. Rubén Pacheco Inclán

Dr. Rafael Ángel Salih Castellanos

Directora de
Relaciones Institucionales

Abog. MSc. Mariela Alejandra Molero Pino

LO NUESTRO ES LA ACADEMIA

✉ lexitumrevistajuridica@gmail.com

📷 @lexitumrevista

📺 Revista Jurídica Lexitum

Revista gratuita de distribución mensual, hecha en Venezuela por abogados venezolanos, con la colaboración de abogados y profesionales afines extranjeros, en calidad de invitados. Derechos en proceso de reserva, no obstante, la reproducción total o parcial de esta revista está prohibida y puede generar acciones legales. Los artículos y opiniones que se publican en este documento son responsabilidad exclusiva de sus autores.

ESTA REVISTA ES EL PRODUCTO DEL TRABAJO CONJUNTO DE UN EQUIPO DE PROFESIONALES DEL DERECHO, QUIENES DE MANERA INCANSABLE FOMENTAN LA EDUCACIÓN, LA EXCELENCIA DE LAS NUEVAS GENERACIONES DE ABOGADOS, LA ACADEMIA Y LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

EDITORIAL



DR. RAFAEL SALIH*

Ha sido un privilegio conocer de la mano del Dr. Leonardo Pereira, la decisión de haberme concedido el honor de desarrollar la editorial del N° 46 de la Revista Lexitum, uno de los órganos de divulgación jurídica, más importantes de la República Bolivariana de Venezuela; con lo cual, siento la gran responsabilidad de abrir la presente edición de tan insigne revista científica, con un tema de actualidad y que representa un punto de trascendencia en el aquí y el ahora, dentro de las ciencias jurídicas, bien sea desde la academia o desde el ejercicio de la administración de justicia dentro de la República.

En ese contexto, he considerado necesario hacer mención a un tema que ha tomado auge en los últimos años y a pesar que el mismo sea de vieja data, los avances tecno-científicos, aunados a las consecuencias de la realidad disruptiva del Coronavirus (Covid-19), han generado avances exponenciales en los dos últimos años en el desarrollo de la Inteligencia Artificial (IA). En ese sentido, la IA se define como el área de la informática, que se encuentra destinada al desarrollo e implementación de sistemas digitales con la capacidad de desarrollar tareas que requieren del análisis y comprensión humana, pudiendo ser implementados con éxito en diversas aplicaciones y en distintas áreas destacando la educación, la medicina, las ciencias administrativas y contables, líneas de producción industrial, entre otras.

Es importante hacer mención que, en los últimos años se alcanzaron innumerables avances en el desarrollo de la IA, evidenciado de esta forma, un creciente interés por distintas comunidades académicas y científicas en su aplicación. Russell y Norvig (2003) la definen como: "la capacidad de un sistema para realizar tareas que normalmente requieren inteligencia

*Abogado (UBA), Especialista en Derecho Penal (USM), Evaluador Internacional en materia de Contra Legitimación de Capitales certificado por el Grupo de Acciones Financieras del Caribe (GAFIC); Doctor en Educación de la Universidad Pedagógica Experimental Libertador (UPEL); Postdoctor en Investigación y Doctorante en Ciencias Jurídicas (UBA). Docente en las áreas de Pregrado y Postgrado, escritor e investigador. Director de la Revista UBAIUS.

humana"; centrándola de esta forma, como la materialización digital, de la visión que los sistemas informáticos, pueden aprender a realizar tareas a partir de datos y experiencia.

LAS CIENCIAS JURÍDICAS Y LA IA

Bajo las premisas antes señaladas, la IA ha logrado engranar en distintos ámbitos del desarrollo del ser, mediante una amplia gama de aplicaciones, hecho este al cual, no escapan las Ciencias Jurídicas; en ese contexto, es preciso señalar algunas de sus aplicaciones en el campo antes señalado:

- 1. Tareas automatizadas:** permite la automatización de labores cotidianas, destacando: la revisión de documentos legales en sus aspectos generales, así como la búsqueda de información jurídica.
- 2. Desarrollo de documentos:** puede ser alimentada con modelos jurídicos, pudiendo de esta forma generar la versión preliminar de diversos documentos legales, los cuales, deberán ser revisados y ajustados por un profesional del derecho, en base a las necesidades de cada caso.
- 3. Análisis de datos:** genera el análisis de grandes cantidades de datos jurídicos, lo que se refleja en maximizar las horas hombre de trabajo en la toma de decisiones.
- 4. Predicción de resultados:** con la información suficiente y contextualización de datos, puede predecir resultados legales.

FUNCIONALIDADES DE LA IA EN EL ÁMBITO JURÍDICO

A continuación, se presentan las principales utilidades de IA en materia jurídica, mostrando de esta forma su aplicación y utilidad:

- **Sistemas expertos jurídicos:** Funciona a partir del aprendizaje automático, pudiendo almacenar datos sin ser programados explícitamente, pudiendo ser precisos y eficientes, destacando su capacidad adaptarse a nuevos datos y situaciones.
- **Análisis de documentos legales:** Desarrollados para el análisis de información de corte legal, identifican tendencias, patrones y riesgos potenciales. Su funcionamiento se basa en el Procesamiento del Lenguaje Natural (NLP), destinado a analizar y comprender el lenguaje natural. Dentro de sus virtudes destaca la identificación de patrones y tendencias en los documentos legales, pudiendo generar análisis, resúmenes o traducciones de cualquier documento.

- **Predicción de resultados legales:** Estos sistemas pueden predecir resultados, en base a los casos que le son planteados, este sistema permite a los abogados, preparar la mejor estrategia para asumir sus casos.

REALIDAD VENEZOLANA Y LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS IA EN EL ÁMBITO JUDICIAL

Para nadie es un secreto los abates políticos y económicos en los cuales subyace la realidad venezolana; sin embargo, recae principalmente en el sector público, la inversión tecnológica que garantice la implementación de la IA en el ámbito jurídico, administrativo y jurisdiccional, que permita a largo plazo, alcanzar la transformación judicial venezolana. No obstante, previo a su implementación, el Estado enfrenta una serie de desafíos, entre los cuales se pueden señalar:

- **Inexistencia de Normativa:** no existe una normativa especializada que regule su implementación el ámbito jurisdiccional o administrativo, dificultando de esta forma, su aplicación de manera ética, así como la responsabilidad del usuario que fundamente sus decisiones y procesos legales en la IA.
- **Falta de recursos:** hechos manifiestos a partir de altos los costos de los servicios de transmisión de datos, aunado a restricciones de acceso a algunas plataformas digitales.
- **Analfabetización digital:** es necesaria la capacitación y adiestramiento en las nuevas tecnologías relacionadas a las IA, para hacer posible que tanto servidores públicos y usuarios adquieran competencias y conocimiento sobre el uso de las herramientas especializada de IA en las Ciencias Jurídicas, a fin de garantizar la confianza de los sistemas, su implementación y resultados.
- **Resguardo y uso ético de los datos:** Es necesario el desarrollo de mecanismos digitales que permitan la protección de la privacidad de los datos personales e información sensible.

Los usos de la IA en el ámbito jurídico son numerosos y pueden ir desde la revisión y análisis de documentos legales, pasando por la identificación de patrones, la predicción de resultados, así como la simulación de fenómenos legales a partir de la realidad aumentada, con el pleno propósito que estudiantes, abogados y los auxiliares de la administración de justicia,

adquieran competencias estratégicas, relacionadas a la toma de decisiones, así como el análisis de información y su uso, de forma asertiva en pro de una sociedad más justa y equitativa, en la resolución de conflictos legales.

Es necesario abrir las fronteras del conocimiento, con ello, reconocer que el mundo ha cambiado y con éste, los profesionales del derecho debemos trascender hacia los nuevos ecosistemas digitales, no por miedo a ser desplazados por la Inteligencia Artificial, si no, como una forma de integrarnos a una nueva visión tecnológica indetenible y transformadora del hoy, con el propósito de ser más eficientes y efectivos en el mañana. En ese sentido, la transformación o evolución del ser debe ir de la mano al tiempo en el que vive, todo ello, en función que las nuevas tecnologías llegaron para quedarse con el propósito de implementar el camino digital que permita la metamorfosis del hombre, en un ser tecnológicamente integral, preparándole para los retos tecnológicos del mañana.

Para despedirme, quiero cerrar este editorial recordando lo que significa la navidad, es tiempo de paz, amor, unión y esperanza para disfrutar en familia, para reflexionar sobre este año que termina y sembrar las añoranzas, que cosecharemos en el venidero 2024. Este tiempo es de compartir y agradecer por lo que tenemos, sin olvidar que siempre hay motivos para ser felices, a pesar de las vicisitudes o dificultades que se nos presenten.

Estimados lectores, la navidad es un momento para recordar al niño Dios, quien vino a este mundo con los regalos más preciados: fe, amor, paz y esperanza; llegó a nuestras vidas para demostrarnos que somos iguales, que merecemos ser amados y que nuestra principal virtud es la capacidad de hacer el bien en el mundo. A todos ustedes, les deseo una navidad cargada de felicidad, salud y tiempo con sus seres queridos y que esos momentos sean inolvidables.

Feliz Navidad y un Próspero año 2024

Por: Dr. Rafael Ángel Salih Castellanos
rafaelsalih@gmail.com

Feliz Navidad

LES DESEA...

**REVISTA JURÍDICA
LEXITUM**





NOTA DE PRENSA

REVISTA JURÍDICA LEXITUM

Con el propósito de cumplir los requisitos académicos para optar al Doctorado en Ciencias Jurídicas que oferta la Universidad Bicentenario de Aragua, el pasado 28 de noviembre del presente año, el Dr. Rafael Ángel Salih Castellanos, profesor de la mencionada Casa de Estudio, presentó su trabajo titulado "Política Pública de Incorporación Socio-productiva del Adolescente en Conflicto con la ley penal. Una perspectiva Transcompleja".



Mediante el señalado trabajo académico, Salih propone un nuevo enfoque integral y multidimensional para abordar la problemática de los jóvenes infractores en Venezuela. En el desarrollo de la Tesis Doctoral, el Dr. Salih fue tutorado del Dr. Leonardo Pereira quien, en base a su experiencia dentro de las ciencias jurídicas, pudo ser un guía estructural en el proceso de investigación. El jurado estuvo integrado por la Magistrada Emérita del Tribunal Supremo de Justicia, Dra. Carmen Zuleta de Merchán, la Dra. María Alejandra Mancebo, Directora de Postgrado de la Universidad Yacambú y en representación de la Universidad Bicentenario de Aragua, la Dra. Mirian Mendoza de Melo, integrante de la Dirección de Curriculum y el Dr. Rodolfo Piña, Decano de Emprendimiento de la señalada Casa de Estudio Superior.



UNIVERSIDAD
BICENTENARIA



**POLÍTICA PÚBLICA DE INCORPORACIÓN
SOCIOPRODUCTIVA DE LOS ADOLESCENTES
EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL.
UNA PERSPECTIVA TRANSCOMPLEJA**

Autor: Dr. Rafael Angel Salih Castellanos.

Tutor: Dr. Leonardo Pereira

**Línea de Investigación Institucional:
Estado, Sociedad y Desarrollo.**

**Línea de Investigación Asociada Doctoral:
Estado, Sociedad y Derecho**

Noviembre 2023

Para profundizar en el tema, el Dr. Salih Castellanos estudió la política actual basada en dos estructuras básicas: en primer lugar, el control socio institucional ejercida por el Estado mediante las Entidades de Atención Integral destinadas al cumplimiento de medidas cautelares intramuros y sanciones punitivas y en segundo lugar, un ineficiente proceso socioeducativo, mediante el cual, se deben cumplir con procesos educativos formales o de oficio, que en la mayoría de los casos es inefectivo, como estrategia en búsqueda de un cambio de conducta del adolescente infractor y garantizar su incorporación social, puntualizó.

En base a ese planteamiento, el tesista presentó una nueva política pública de incorporación socioproductiva aplicable a los adolescentes infractores, cuyo diseño permita integrar e implementar ejes de acción que engranen las dimensiones educativa, laboral, familiar y psicosocial de los jóvenes, en pro de preservar sus derechos, deberes y obligaciones; así como asegurar que el adolescente transforme su conducta hacia un ser socialmente productivo.

Para sustentar la propuesta, el Dr. Salih mostró un análisis fundamentado en la Teoría de Asociación Diferencial, Teoría de la Mente y la Teoría Cognitiva Social, las cuales se integran a partir del enfoque

epistémico Transcomplejo, el cual, permitió de desarrollo de los análisis de carácter cuantitativo y cualitativo, mediante los cuales, se manifiesta la realidad intramuros del adolescente en conflicto con la ley penal del estado Aragua. Dentro de los hallazgos cuantitativos resaltan factores políticos, económicos educativos y sociales que afectan de forma directa e indirecta el desarrollo de las actividades socioeducativas intramuros.

Dentro de la perspectiva cualitativa, explicó que emergieron categorías a partir del análisis de las entrevistas efectuadas a los actores sociales directamente involucrados en los procesos a los que son sometidos los adolescentes en conflicto con la ley penal, donde destacan: el Pubescente en conflicto con la ley penal; las políticas públicas y su injerencia en los adolescentes en conflicto con la ley penal; el Sistema de Responsabilidad Penal del Adolescentes y su vinculación con los adolescentes en conflicto con la ley penal; la educación como proceso emancipador de los adolescentes en conflicto con la ley penal; el equipo interdisciplinario como garante de las políticas públicas socio-productivas de los adolescentes en conflicto con la ley penal y la incorporación socioproductiva del adolescente en conflicto con la ley penal.



La familia y la sociedad, son los principales factores de trascendencia y apoyo de esta población vulnerable; por ello, es importante reconocer que el respeto, el compromiso, la solidaridad, la empatía y la educación, son los pilares fundamentales en la transformación del adolescente en conflicto con la ley penal, en un ser socialmente productivo.

Salih R. (2023)

Ante este panorama, el Dr. Salih propone una nueva visión sobre la política pública de incorporación Socioproductiva del Adolescente en Conflicto con la ley penal, basada en los siguientes principios:

- **El reconocimiento del adolescente en conflicto con la ley penal, como sujeto de derechos y deberes, con capacidad de transformación y desarrollo personal y social.**
- **Un enfoque multidimensional, que abarque las diversas áreas de la vida del adolescente infractor y sus necesidades específicas.**
- **La participación activa y protagónica del adolescente infractor, su familia y las instituciones relacionadas en el proceso socio-productivo, en el diseño, ejecución y evaluación de la nueva política pública.**
- **La coordinación interinstitucional e intersectorial, que permita una gestión eficiente y eficaz de los recursos y acciones dirigidas a los adolescentes en conflicto con la ley penal.**
- **La evaluación permanente y sistemática de la política pública, con indicadores de proceso y de resultado, que permitan medir su impacto y hacer los ajustes necesarios.**

En este mismo orden de ideas, el Dr. Salih menciona que espera que su trabajo contribuya al debate y la reflexión, sobre la situación actual de los adolescentes en conflicto con la ley penal en Venezuela, que funja como insumo teórico para la formulación de una nueva política pública que garantice, su visión integradora y transcompleja, así como la corresponsabilidad de las instituciones públicas que intervienen en el fenómeno analizado, aunado a la reforma parcial de las leyes relacionadas, cuyo impacto repercutirá en un verdadero proceso socio-productivo transformador.

Asegura que, una vez alcanzado ese propósito, esta misma política pública permitirá generar vías específicas para la inclusión social y productiva de los adolescentes socialmente incorporados, como garantía al respeto a sus deberes, derechos, garantías y responsabilidades, en pro del fortalecimiento social y económico de la ciudadanía, cosechando de esta forma, una efectiva vía para evitar la reincidencia delictual en adolescentes disociales.



ELUCUBRACIONES NAVIDEÑAS

Leonardo Pereira Meléndez
Venezuela



No creo que exista en este mundo alguien que haya disfrutado las navidades mejores que yo. Mamá me compraba los estrenos del 24 y del 31 de diciembre. Y esos días festivos la pasábamos, todos reunidos, en la casa solariega de mis abuelos maternos, papa Chú y mama Teresa. Similar eran los días de la madre y del padre: íbamos todos a pasar el día con los viejos. A mamá, esos decembrinos días, yo siempre la veía sonriente, contenta, alegre. Hasta que el 24 de febrero de 1987 murió papa Chú. Ese día supe que la muerte existía y que algún día todos vamos a morir. Mi abuela mama Teresa no quiso irse a vivir con ninguna de sus hijas, sino que se quedó a vivir en su casa, hasta que un día, el 15 de enero de 1990, se marchó para hacerle compañía al viejo Chus Meléndez.

Nunca más volvimos a reunirnos en la casa madre, en la casa donde yo pasé los días más hermosos de mi vida.

A partir de 1990 cada quien pasaba los días 24 y 31 de diciembre en sus hogares. Los hermanos de mama Goya dejaron de frecuentar la casa donde se reunían a rememorar recuerdos de su infancia y de cuando papa Chú decidió en un atardecer cuajado de marino sombrío, bajar de Chipororo, desertar de San Cristóbal de Aregue y llevarse su familia a Carora en búsqueda de superiores destinos. Mis padres muchas veces se iban a Los Andes, a Mérida, a Timotes, a La Puerta, o a San Pedro, donde teníamos una casa grande tan maravillosa que parecía salir de un cuento de Charles Dickens. Si bien ya no nos reuníamos en la casa de papa Chú y mamá Teresa, continuamos con la tradición de pasar la navidad y el año nuevo reunidos en familia. Las últimas navidades posteriores a la muerte de mi abuelo papa Chú, las pasé con mi abuela mama Teresa, sin oír música, nos acostábamos temprano, cerrábamos la puerta para que nadie llegara a molestar. Mientras que mis primos decidían pasar esos días, bailando y tomando con sus amigos, yo, disfrutaba oyendo los

cuentos de mama Teresa, ella acostada en su hamaca y yo, en una cama cerca de ella, contemplando la luz que se reflejaba en la ventana de la habitación.

A mis aretes les trasmití esas costumbres y a medida que fueron creciendo, aprendí a respetar las suyas. El año que secuestraron y mataron a mi hermano Luis –en el 2008– ellos querían estar conmigo, pasar esos días conmigo, no quise, por lo contrario, les pedí que se fueran a casa de sus abuelos maternos, porque quería estar solo, vivir mi soledad, mi luto, mi dolor, y me parecía injusto que ellos, un adolescente y dos niños, compartieran conmigo esas vicisitudes que la vida había puesto en mi camino.

Desde entonces las navidades para mí dejaron de tener sentido.

En épocas navideñas acostumbraba pedirles a mis aretes que pasaran estos días con sus abuelos maternos. Hoy en día dos de mis aretes se hallan en otros pueblos. Quisiera tenerlos conmigo como cuando eran impúberes. Abrazarlos, dormir con ellos, hacerles cotufas y ver televisión los fines de semanas hasta la madrugada. Ya son varias las navidades que solo compartimos llamadas telefónicas y videollamadas. Yo acompañé al viejo Polo en sus últimas navidades. En compañía de mama Goya, y de Goyito, quien fue y seguirá siéndolo por el resto de mi vida, mi único amor verdadero.

Este diciembre 2023 es la segunda navidad sin la presencia física de Goyo. Estos postreros días navideños he contemplado sus fotografías y algunos vídeos donde ambos salimos cantando y bailando juntos, como hacíamos casi todas las tardes un poco antes de darnos una ducha. Nos bañábamos juntos y “cantábamos” rancheras y, a veces, yo ponía algo de música raspacanillas caroreñas y el reguero que hacíamos era tan extremado, que, en seguida de ducharnos, me tocaba a mí limpiar el baño y acomodar nuestra habitación, para que Moraima no se pusiera “brava”.

Esos instantes inmemoriales vivirán conmigo siempre.

MI hermano mayor, Jorge Franklin, se fue en el atardecer del 27 de marzo de 2007.

A mi hermano Luis Alberto, lo secuestraron y lo mataron el 18 de diciembre de 2008.

No ha habido un día en mi vida que no recuerde los momentos que compartí con ellos.

Soy un hombre amante de la lectura. Los libros y las mujeres han sido mis debilidades. Al final de mis días, probablemente, sean los libros y la soledad, quienes terminen acompañándome el resto de mi vida.

Cuando leí, hace ya mucho tiempo, a los griegos y a los romanos, entendí que la humanidad ha vivido de mitos y leyendas, de mentiras, de íconos... Pero, al fin y al cabo, la vida es bella como la describió el director italiano, Roberto Remigio Benigni en su película (1997) –La vita è bella–, aunque sea injusta.

En mis bizantinas dudas sobre la existencia de Dios, al contemplar la grandeza del macrocosmos, las preciosas imágenes de los planetas y las estrellas, que los científicos han logrado captar con sofisticados aparatos, nace en mí el pensar que, efectivamente, un ser superior está detrás de todo esto que llamamos vida.

A ese ser enigmático, misterioso, omnipresente, omnipotente y omnímodo, con el que no pocas veces tengo discordancias, plugo que derrame sobre vosotros y sobre mí, lluvias de bendiciones.

Sin importar que me amen y deseen mi gloria, me odien y ansíen mi muerte; ruego al Arquitecto del universo los bendiga a todos, y me conceda el milagro de multiplicarles lo que cada uno de vosotros anhelan para mí.

La pandemia (La COVID 19) no ha desaparecido totalmente, sigue siendo una amenaza activa a nivel mundial, y la guerra Ucrania – Rusia ha sido apocalíptica, ergo no hay motivos para festejar. Millones de niños mueren cada día de hambre en el mundo. En Etiopía, Nigeria, Sudán del Sur y Yemen, miles de niños padecen de desnutrición crónica. En los países que se hallan en guerras, mucho más de cien millones de niños y de jóvenes no van a la escuela. En el conflicto entre Israel y Palestina, mueren miles de niños, niñas y adolescentes, ancianos, pero los líderes políticos y religiosos de cada nación, están protegidos por centenares de escoltas. Hay quienes afirman que para que la humanidad sobreviva –por ejemplo, John Grunsfeld– tendrá que conquistar otros planetas. Sí, pero, en la Tierra, cada día, millones de seres humanos sobreviven en la miseria, más de veinticuatro mil personas mueren a diario de hambre.

"Celebremos que estamos vivos", sé que responderán algunos.

Está bien.

Brindemos con Champagne.

No deseo discutir ni polemizar con nadie.

Hoy no.

Sigamos viviendo de mitos y leyendas.

Hago un alto a la nostalgia para desear una "Feliz Noche Buena", principalmente, a todas las mujeres que me han amado y he amado, silenciosamente y en forma imaginaria; y a los que, de alguna forma, me aman y desean mi gloria; me odian y desean mi muerte.

A todos y a todas, desde lo más profundo de mi corazón deseo una ¡Feliz Navidad 2023 y un venturoso y próspero año 2024, que traiga abundancia, éxitos y muchísima salud!

Leopermel



TRANSVERSALIDAD DE LA MOTIVACIÓN DE LA SENTENCIA PENAL EN EL PROCESO PENAL ACUSATORIO

*José Ernesto Ivkovic**
Venezuela



DEFINICIÓN E IMPORTANCIA DE LA MOTIVACIÓN.

La motivación es la exteriorización por parte del juez o tribunal de la justificación racional de una determinada conclusión jurídica. La motivación se identifica con la exposición del razonamiento, vale decir, con el porqué del temperamento judicial. La motivación nos permite comprobar, verbigracia, si se dan los presupuestos de verosimilitud y peligro indispensables para el dictamen de medidas cautelares, prisión preventiva, (fomus bonis iuris, periculum in mora y periculum un damni).

El papel preponderante, de dicha garantía constitucional y procesal, es que, la motivación nos permite constatar la corrección del juicio emitido en la sentencia definitiva. La exteriorización de la secuencia racional adoptada por los jueces para la determinación del hecho, y la aplicación del derecho, nos permite constatar la corrección de dichas operaciones materializadas en dos inferencias:

- a. Inferencia Inductiva: (Determinación del hecho): Radica el “Soporte Racional de Valoración de la Prueba” y su concordancia con el hecho determinado.
- b. Inferencia Deductiva: (Subsunción Jurídica): Se realiza la “Apreciación de la Norma Sustantiva” que se dice aplicable, ha sido interpretada de forma correcta, y, en consecuencia, aplicada al caso determinado.

ORÍGENES, ANTECEDENTES Y EVOLUCIÓN DE LA OBLIGACIÓN DE MOTIVAR LAS SENTENCIAS.

Aunque se encuentran rastros, huellas de la motivación en las jurisdicciones estatutarias, en la eclesiástica de la Santa Inquisición y aun en el Derecho Romano, el principio de motivación de las sentencias es rigurosamente moderno. En este sentido, dichos antecedentes u orígenes están en: El

**Doctor en Derecho Procesal Penal. Especialista: en Derecho Penal y Criminología. Derecho Probatorio y Ejercicio del Función Fiscal. Decano Facultad de Derecho-Pontificia Ucsar*

pensamiento ilustrado como indica Ferrajoli (1995, Derecho y Razón), la obligación de motivar fue sancionada por primera vez en la Pragmática de Fernando IV (17-09-1774). En el art. 3 Ordennance Criminale de Luis XVI (01-04-1788). Posteriormente, con las leyes revolucionarias del 14-08 y 27-11 de 1790, y con el art. 208 de la Constitución Francesa de 1795. De manera subsiguiente, la motivación fue recibida por las legislaturas europeas y codificaciones hispanoamericanas por influencia directa de los Codificaciones Napoleónicas.

Cabe destacar, en cuanto a la obligación de motivar las sentencias, los Sistemas Jurídicos Anglosajones de tradición acusatoria, opusieron total resistencia a causa de la idea de incompatibilidad entre motivación técnica y veredictos de jurados.

Podemos afirmar, como corolario de lo anterior, que la obligación de motivar es un principio progresivo que evolucionó de los Sistemas de Prueba Legal o Tasada (Sistema Inquisitivo), y del Sistema de Intima Convicción (Jurados Populares o Presuncionales) en la Libre Convicción Razonada o Sana Critica Racional. De la libre convicción razonada, deriva en consecuencia, tal como nos indica el autor español Picó I Junoy (1997, Garantías Constitucionales del Proceso); el derecho a obtener una sentencia fundada en derecho congruente como manifestación de la Tutela Judicial Efectiva (Art.26, C.R.B.V). Dicha manifestación del derecho a la tutela judicial efectiva se compone de dos relevantes exigencias: que las sentencias sean motivadas jurídicamente fundadas en derecho y que sean congruentes. En este orden de ideas, el Sistema de Libre Convicción o Sana Critica Racional establece la más plena libertad a los jueces, pero exige, a diferencia de lo que ocurre en el modelo de Íntima convicción o jurados populares las conclusiones a las que llegue el juez deben ser producto de las pruebas en que se apoye y del respeto a las normas que gobiernan la corrección del pensamiento humano, (lógica), y los principios incontrastables de la Ciencia. Cafferata Nores, (1994, La Prueba en el Proceso Penal).

FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DEL CONTROL DE LA MOTIVACION

Como expresa el autor argentino (De la Rúa, Casación Penal), la exteriorización del razonamiento permite el control de la corrección sustancial.

La base constitucional de la motivación de las decisiones judiciales se sustenta en un trípode de garantías procesales a saber: Tutela Judicial Efectiva (Art.26), Status de Presunción de Inocencia y Debido Proceso (Art. 49) de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. El status de inocencia no se agota en una simple enunciación, consiste a su vez en un resorte o muro de contención que impide al Estado considerar culpable y condenar a una persona hasta tanto sea probada demostrada la verdad de la imputación.

Así las cosas, la demostración de verdad implica la adquisición de un óptimo grado de certeza, previa conditio sine qua non de la existencia de una mínima actividad probatoria, seria, de cargo, suficiente, objetiva, incriminatoria que al menos, para la condena solo puede adquirirse en la oportunidad procesal de la sentencia condenatoria, luego de terminada la tramitación total del proceso penal. En tal dirección ya la Sala Constitucional del TSJ, en decisión Nro. 1632, de fecha 31-10-2008. Mag. Luisa Estela Morales Lamuño, la sala subrayó que: “el elemento esencial del Principio Acusatorio es la actividad probatoria”.

ÁMBITO Y ALCANCE DEL CONTROL DE LA MOTIVACIÓN

El control de la motivación es como acertadamente se ha señalado “un juicio sobre el juicio”, a diferencia del juicio de mérito, que es un juicio sobre el hecho, como acertadamente nos plantea Ferrajoli (1996, Los Valores de la Doble Instancia y la Nomofilaquia). El control de la motivación es esencial para la observancia de las reglas de la sana critica racional en la valoración de las pruebas que llevan a la determinación del hecho, y es fundamental, para apreciar la observancia de las reglas de la razón en la interpretación de la ley sustantiva y en la subsunción del hecho determinado en la norma jurídica.

VISIÓN JURISPRUDENCIAL SOBRE LA MOTIVACION DE LA SENTENCIA

Entre las decisiones del tribunal supremo de justicia, más relevantes tenemos:

SALA DE CASACIÓN PENAL DECISIÓN N° 24 DEL 28 DE FEBRERO DEL AÑO 2012. MAGISTRADA PONENTE: NINOSKA B. QUEIPO BRICEÑO: “De tal manera, que habrá inmotivación, en aquellos casos en los cuales, haya ausencia de fundamentos de hecho y Derecho en la apreciación de los diferentes elementos probatorios cursantes en autos para el caso de los tribunales de juicio; y para el caso de las Corte de Apelaciones, igualmente existirá inmotivación cuando habiéndose ofrecido y presentado los medios de pruebas a los que se refiere el

artículo 456 del Código Orgánico Procesal Penal, ésta decide sin realizar el debida apreciación de los mismos o cuando resuelva el recurso de apelación sin responder motivadamente cada uno de los puntos alegados en el recurso de apelación”.

SALA DE CASACIÓN PENAL DECISIÓN N° 339 DEL 29 DE AGOSTO DEL AÑO 2012. MAGISTRADO PONENTE: HÉCTOR MANUEL CORONADO FLORES:

“La motivación de las resoluciones judiciales cumple una doble función por una parte, da a conocer los argumentos que justifican el fallo y, por otra, facilita el control de la correcta aplicación del derecho Como es sabido, la finalidad de esencia de la motivación no se reduce a una mera o simple declaración de conocimiento sino que ha de ser ajustada al thema decidendum, permita tanto a las partes como a los conclusión de una argumentación que órganos judiciales superiores y demás ciudadanos conocer las razones que condujeron al dispositivo del fallo, de manera tal que pueda comprobarse que la solución dada al caso es consecuencia de una interpretación racional del ordenamiento que escapa de lo arbitrario”.

SALA CONSTITUCIONAL DECISIÓN N° 1713 DEL 14 DE DICIEMBRE DEL AÑO 2012. MAGISTRADO PONENTE: FRANCISCO ANTONIO CARRASQUERO LÓPEZ:

“Para que una decisión se estime motivada, debe contener las razones, los motivos, los fundamentos o la justificación de lo fallado; dichas razones deben ser jurídicamente racionales, es decir, fundadas en el Derecho (el Derecho entendido como integrado por las normas de rango sublegal, legal constitucional y pactadas internacionalmente aplicables al caso, tal como se dijo anteriormente), deben ser coherentes y deben ser razonables”.

SALA DE CASACIÓN PENAL DECISIÓN N° 107 DEL 16 DE MARZO DEL AÑO 2015. MAGISTRADA PONENTE: FRANCIA COELLO GONZÁLEZ:

“Para que una decisión se estime motivada, debe contener las razones, los motivos, los fundamentos o la justificación de lo fallado; dichas razones deben ser jurídicamente racionales, es decir, fundadas en el Derecho”.

SALA DE CASACIÓN PENAL DECISIÓN N° 485 DEL 25 DE NOVIEMBRE DEL AÑO 2016. MAGISTRADA PONENTE: FRANCIA COELLO GONZÁLEZ:

“La motivación garantiza a las partes la seguridad de que al recurrir ante cualquier órgano jurisdiccional del Estado obtendrán una respuesta razonada y ajustada a Derecho”.

“Para una correcta motivación de la sentencia es necesario que el juez manifieste cuáles fueron las razones que justificarían la decisión, la actividad racional que fue omitida constituye una obligación de los órganos jurisdiccionales, quienes deben dar a conocer a las partes las causas por las cuales aceptan o niegan una solicitud; por tanto, es una garantía del debido proceso que se encuentra expresamente consagrada en el artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, es decir, es la garantía a un derecho y no una mera formalidad”.

SALA DE CASACIÓN PENAL DECISIÓN N° 439 DEL 05 DE DICIEMBRE DEL AÑO 2017. MAGISTRADA PONENTE: YANINA BEATRIZ KARABIN DE DÍAZ:

“Ahora bien, es cierto que a los jueces de juicio les corresponde la valoración de los medios probatorios debido a que ellos presencian ininterrumpidamente el debate, logrando con esto formarse una convicción sobre los hechos controvertidos, no se debe obviar que la Corte de Apelaciones actúa como ente revisor, el cual tiene la obligación de verificar si el juez de juicio cumplió con la labor de realizar un análisis detallado y pormenorizado del material probatorio evacuado en fase de juicio, así mismo tiene el deber de corroborar si el tribunal de primera instancia practicó la debida comparación y concatenación de los medios probatorios, respetando siempre los principios de la sana crítica, las reglas de la lógica y las máximas de experiencias”.

En igual sentido, ha expresado la Sala de Casación Penal, lo siguiente: “...la motivación de las resoluciones judiciales cumple una doble función. Por una parte, permite conocer los argumentos que justifican el fallo y, por otra, facilita el control de la correcta aplicación del derecho. De ahí que, la finalidad o la esencia de la motivación no se reduce a una mera o simple declaración de conocimiento sino que ha de ser la conclusión de una argumentación que ajustada al thema decidendum, permita tanto a las partes como a los órganos judiciales superiores y demás ciudadanos conocer las razones que condujeron al dispositivo del fallo, de manera tal que pueda comprobarse que la solución dada al caso es consecuencia de una interpretación racional del ordenamiento que escapa de lo arbitrario...”.

SALA DE CASACIÓN PENAL DECISIÓN N° 080 DEL 17 DE SEPTIEMBRE DEL AÑO 2021. MAGISTRADA PONENTE: FRANCIA COELLO GONZÁLEZ:

“La motivación de las sentencias constituye un requisito de seguridad

jurídica que permite establecer con exactitud y claridad a las diferentes partes que intervienen en el proceso, cuáles han sido los motivos de hecho y de derecho, que en su respectivo momento han determinado al Juez, para que declare el derecho a través de decisiones debidamente fundamentadas”.

SALA DE CASACIÓN PENAL DECISIÓN N° 288 DEL 13 DE OCTUBRE DEL AÑO 2022. MAGISTRADA PONENTE: MAIKEL JOSÉ MORENO PÉREZ:

“La motivación de una sentencia no debe reducirse a una simple declaración de conocimiento, sino que, debe ser la conclusión de una argumentación que permita tanto a las partes como a los órganos judiciales superiores y demás ciudadanos, conocer las razones que condujeron al dispositivo del fallo y es consecuencia de una interpretación racional del ordenamiento que escapa de lo arbitrario, siendo por tanto, la motivación racional del fallo un requisito intrínseco de toda sentencia, so pena de nulidad”.

SALA DE CASACIÓN PENAL DECISIÓN N° 365 DEL 20 DE OCTUBRE DEL AÑO 2023. MAGISTRADA PONENTE: ELSA JANETH GÓMEZ MORENO:

En cuanto a la valoración del testimonio, el autor Hernando Devis Echandía, en su obra titulada “teoría general de la prueba judicial”, tomo ii, quinta edición, pág. 276, destacó, “...el juez de instancia es soberano en la apreciación del contenido de los testimonios, de si existe concordancia o discordancia cuando son varios o contradicciones en el mismo, de la suficiencia de la razón de la ciencia de su dicho, en síntesis, de su sinceridad, veracidad y de la credibilidad que merezcan...”.

...omissis “El juez de juicio, cuando realiza la motivación fáctica de la sentencia, debe valorar el mérito probatorio del testimonio y determinar si en este existen o no errores importantes, tomando en consideración las condiciones objetivas y subjetivas de percepción del testigo, confrontando la deposición del declarante con las demás pruebas aportadas al proceso, para así otorgarle credibilidad y eficacia probatoria”.

“Lo correcto es que los jueces de juicio analicen los medios de prueba de forma separada, para luego adminicularlos entre sí, a través del principio de inmediación y del proceso lógico, racional y deductivo que posibilita extraer de lo individual y del todo los elementos del delito en la búsqueda de la verdad procesal”.

“No se puede concebir que los jueces de juicio, con la mera transcripción de las pruebas, establezcan los hechos, o más grave aún, que lo hagan sobre medios de pruebas de los cuales se prescindió, pues es ineludible que el juez haya expresado en forma clara y que no deje lugar a dudas cuales son los hechos que é consideró probados a través del análisis y valoración que le merecieron las pruebas”.

Enfatiza esta última y reciente decisión Nro. 365 del máximo Tribunal que: “...El Juez debe necesariamente establecer cuáles son los hechos que considera probados para, con posterioridad, constatar si encajan en la norma penal sustantiva y en su conminación típica, y no basta con citar simplemente y en forma aislada la disposición que considera aplicable, pues en su labor debe ir más allá y por ello está en el deber de ser lógico, claro y preciso en el momento de las razones tanto de hecho (circunstancias de modo, tiempo y lugar) como de derecho que motivan la sentencia dictada por el: si incumple ese deber su fallo esta inmotivado”.

FINALIDADES DE LA MOTIVACION

La motivación de las sentencias cumple múltiples finalidades, Picó I Junoy (1997) en su obra literaria las garantías constitucionales del proceso, nos señala los diversos fines a saber:

- a. Permite el control de la actividad jurisdiccional por parte de la opinión pública, cumpliendo así con el requisito de publicidad.**
- b. Hace patente el sometimiento del Juez al imperio de la ley.**
- c. Logra el convencimiento de las partes sobre la justicia y corrección de la decisión judicial, eliminando la sensación de arbitrariedad y estableciendo su razonabilidad, al conocer el por qué concreto de su contenido.**
- d. Garantiza la posibilidad de control de control de la resolución judicial por los tribunales superiores que conozcan de los correspondientes recursos.**

COLOFÓN

Garantía Democrática.

La motivación de la sentencia penal y demás taxonomía de las decisiones jurídicas, constituye sin lugar a dudas una de las máximas expresiones de la Democracia y del Estado Constitucional, Social, de Derecho y Justicia. Por tanto, la motivación reafirma el principio de separación de poderes del Estado e independencia del poder judicial. La motivación del fallo judicial es la

manifestación del alto grado de civilidad y madurez socio-cultural de una nación en la solución de los conflictos humanos de índole penal.

Ideología de la Motivación.

Para que una decisión judicial se estime motivada, debe contener la expresión de las razones, basamentos, los fundamentos o la justificación de lo fallado; dichos argumentos deben ser jurídicamente racionales, es decir, y deben además, ser fundadas como indica Taruffo (2013) en la ideología del modelo y diseño constitucional del Estado de Derecho: (el Estado de Derecho entendido como aquel integrado por las normas de rango sub-legal, legal, orgánica, constitucional y pactadas internacionalmente sobre Derechos humanos aplicables al caso), tal como se dijo anteriormente), deben ser coherentes y congruentes”.

Limite a la Arbitrariedad.

En efecto, la motivación de la sentencia es un muro de contención contra la arbitrariedad. La motivación obliga al juez el hacer explícito el curso argumental seguido para adoptar determinado temperamento. Es en consecuencia una condición necesaria para la interdicción de la arbitrariedad.

En todas las decisiones son decisivas las consideraciones al Estado de Derecho: el solicitante del requerimiento debe observar que su requerimiento ha sido analizado detenidamente y que no reina la arbitrariedad en palabras de Roxin y Schüneman (2017, Derecho Procesal Penal).

Binomio del Control y Motivación.

El control viene a funcionar como una especie de reaseguro del propósito de la motivación. Lo que los convierte en un binomio inseparable. El sentenciador del fallo debe situarse siempre en la posición de que su decisión será controlada y examinada a posteriori en la doble instancia, sino cumple con los estándares de prueba y reglas de la racionalidad y del pensamiento lógico.

Cosmovisión y Transversalidad de la Motivación de los Fallos Judiciales.

Los jueces encargados del control de la motivación, “deben realizar sus tareas conscientes de los diversos factores que inciden en el discurso judicial, y estar provistos de las técnicas adecuadas para controlar la corrección de esos razonamientos”. Díaz Cantón (2005).

La motivación de la sentencia se cruza y se enlaza con las distintas figuras e instituciones del proceso penal acusatorio. Trasciende más allá de los límites del silogismo y métodos inferenciales inductivo-deductivo.

La motivación del juez finalizado el debate oral en la fase de juicio, es la cosmovisión plena del iter y recorrido del acontecer probatorio e incidencias del proceso penal acusatorio desarrollado de conformidad con su ideología, principios, y axiomas derivados de su diseño constitucional y procedimental en el marco del modelo de Estado Democrático, Social, de Derecho y de Justicia. La motivación de los fallos, es en suma, un derecho, garantía del proceso, y el fruto del Estado Constitucional, Tutelar de los Derechos Humanos.

Finalmente, en nuestra opinión, la Motivación de la Sentencia, es el cincel que desbasta las asperezas del thema probandum y decidendum, perfeccionando con inteligencia el proceso a través de la fuerza del mazo del Estado de Justicia.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Cafferata, N. (1994). La Prueba en el Proceso Penal. Depalma. Argentina.
- Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999)
- Código Orgánico Procesal Penal (2021)
- Díaz Cantón, F. (2005). La Motivación de la Sentencia Penal y otros estudios. Editores el Puerto. Argentina.
- De la Rúa, F. La Casación Penal. Depalma. Argentina.
- Ferrajoli, L. (2001). Derecho y Razón. Editorial Trotta. Madrid.
- Ferrajoli, L. (1996), Los Valores de la Doble Instancia y la Nomofilaquia.
- Muñoz Conde, F. La Búsqueda de la Verdad en el Proceso Penal. Depalma Editor. Argentina.
- Picó I Junoy, J. Las Garantías Constitucionales del Proceso. Edit. Bosch. España.
- Roxin C. y Schúneman B. (2017), Derecho Procesal Penal. Ediciones Didot. Argentina.
- Taruffo, M. (2013) Verdad, Prueba y Motivación de la decisión sobre los hechos. 20 Cuadernos de Divulgación de la Justicia Electoral. México.



Maximiliano Mauri Vidal
Uruguay



El presente artículo refiere a los tributos que debe controlar el Escribano en el ejercicio de su profesión al momento de la celebración de una compraventa de un bien, especialmente inmueble.

Tributos que sin su contralor no se puede autorizar la correspondiente escritura, ya que el Registro de la Propiedad Sección Inmobiliaria exige el contralor de los mismos previo a la inscripción registral. Inscripción que en el Uruguay es de carácter declarativo, ya que la transferencia del dominio opera al momento del otorgamiento por las partes y de la inmediata autorización por el Escribano, acto seguido. Lo que genera la inscripción es la publicidad y con la misma el efecto erga omnes frente a terceros.

En el caso del Impuesto a las Rentas por Actividades Económicas este se controla en los casos de enajenación de acciones de sociedades anónimas, cuotas sociales de SRL y de establecimientos comerciales.

Se enumeran a continuación cada uno de los tributos a controlar y se detallan sus características.

Para culminar se menciona someramente la actividad que debe desarrollar el Escribano para la prevención del lavado de activos en su calidad de agente de retención del Impuesto al Valor Agregado y del Impuesto a las Transmisiones Patrimoniales, y en cuanto al contralor de estar al día con los demás tributos.

TRIBUTOS

TRIBUTOS QUE EL ESCRIBANO CONTROLA QUE ESTEN AL DÍA EN COMPRAVENTAS DE INMUEBLES

CONTRIBUCIÓN INMOBILIARIA: Es un impuesto departamental ya que recae sobre la fuente de recursos de los Gobiernos Departamentales establecida en el Artículo 297 de la Constitución.

Los diecinueve Gobiernos Departamentales tienen creado este impuesto ya que es el que mas recauda.

Es un impuesto directo, pues la capacidad contributiva se manifiesta en forma inmediata y directa, mediante la propiedad o posesión de riqueza inmobiliaria bajo cualquier titulo; es también un impuesto real por oposición a personal porque grava la capacidad contributiva en cada caso.

Aspecto Material u Objetivo: El hecho generador del tributo, es la propiedad o posesión de un bien inmueble situado en el territorio nacional al 1º de enero de cada año (hecho generador permanente).

Aspecto Temporal: Lo definen los Gobiernos Departamentales, y estos siguiendo el viejo impuesto de Contribución Inmobiliaria, toman como fecha el 1º de enero. Es como si se tomara una fotografía de la situación ese día, solo atendemos a quien es el propietario o poseedor a la fecha, ya que es ese día el que se configura el hecho generador, el cual es permanente.

Aspecto Espacial: Podemos decir que el hecho generador se configura siempre que el inmueble este situado dentro del departamento.

Aspecto Subjetivo: Podemos decir que el sujeto activo es el Gobierno Departamental del lugar de ubicación del inmueble y el sujeto pasivo es el propietario o poseedor del bien.

Las normas referentes al tributo de Contribucion Inmobiliaria y relacionada con la actividad notarial, se encuentran contenidas en la Ley numero 9.328 de 24 de marzo de 1934, que en su Artículo 1o literal A, establece que:

“los Escribanos no podrán autorizar acto alguno que afecte el dominio de bienes raíces, sin que se les acredite previamente con el boleto de pago o de exoneración y el respectivo certificado de empadronamiento cuando procediere...”

y en la Ley número 1.421 de 31 de diciembre de 1878, que regula la actividad notarial y en su Artículo 65 establece que:

“Es prohibido a los Escribanos: ...autorizar escrituras de enajenación de bienes raíces que deban pagar contribución directa (hoy Contribución Inmobiliaria) sin que se les exhiban las respectivas planillas de haberlas satisfecho, debiendo expresar en la escritura el número de aquélla.”

El Escribano actuante debera dejar constancia en la escritura que tuvo a la vista la planilla de contribucion inmobiliaria anual o primera, segunda, tercera cuota o la que fuera exigible a la fecha del contrato. Si se ha pago la totalidad anual se puede prorratear a la fecha del contrato y sera el comprador que deba reintegrarle al vendedor lo pago por el resto del ano. Asi mismo se puede actuar con un convenio de facilidad de pagos por atraso en el tributo, controlando el Escribano la suscripción del convenio y que el mismo se este pagando puntualmente; en este caso, se puede calcular lo que falta pagar segun el convenio y cancelarlo y en consecuencia tener el tributo al dia, y/o mantener vigente el convenio y asumir el pago el comprador del mismo, debiendo en este caso realizar el tramite ante la Intendencia respectiva para que se opere la novación por cambio de deudor, ya que a partir de este momento el deudor pasará a ser el adquirente del bien, dejando de serlo el enajenante. La falta de control de dicho impuesto hara pasible de responsabilidad solidaria al Escribano, debiendo abonar el 20 % de lo adeudado.

IMPUESTO DE ENSEÑANZA PRIMARIA:

HECHO GENERADOR:

Fue creado por la Ley numero 15.809, Artículo 636 de 8 de abril de 1986, sustituido por el Artículo 430 de la Ley numero 17.930 del 19 de diciembre de 2005.

“Establéce un impuesto anual de Enseñanza Primaria que gravará a las propiedades inmuebles urbanas y suburbanas”

(Exonerando a la propiedad rural). Es la posesión a cualquier titulo de bienes inmuebles urbanos o suburbanos ubicados dentro del territorio nacional, contruidos o no. Es un impuesto real, directo, nacional, ordinario y de tasas multiples (progresivo por clases). Se considera configurado al comienzo de cada ano civil.

Aspecto Espacial: Esta dado por el limite de los inmuebles situados en nuestro país.

Aspecto Subjetivo:

- Sujeto Pasivo :** El Artículo 687 de la Ley numero 15.809 establece que: **“Serán contribuyentes de este impuesto los propietarios de los inmuebles, los poseedores, los promitentes compradores de los mismos con compromiso inscriptos y los usufructuarios.”**

La deuda será de cargo del que sea titular de los derechos mencionados al 1° de enero de cada año.

- **Sujeto Activo :** El Artículo 157 de la Ley numero 16.002 de 25 de noviembre de 1988 establece que:

Sustituyese el Artículo 643 de la Ley número 15.809 de 8 de abril de 1986 por el siguiente: Artículo 643: La recaudación del Impuesto estará a cargo del Consejo de Educación Primaria. Este Consejo convendrá con los organismos que estime conveniente la recaudación del tributo y asimismo, la comisión que eventualmente corresponda por esa recaudación. Derógase el Artículo 369 de la Ley número 15.903 de 10 de noviembre de 1987, por la cual la recaudación correspondía a los Gobiernos Departamentales.”

Liquidación: El impuesto se liquida a ano vencido, o sea, si en el ano 2011 autorizamos la escritura de compraventa, el vendedor acreditara estar al día con el mismo que es el ano 2010. La Base de Cálculo para la liquidación del mismo es el valor real asignado al inmueble por Dirección General del Catastro Nacional (Articulo 638 de la Ley numero 15.809) a diciembre 2009.

Alícuotas: Son progresivas por clases, van desde el 1,5 por mil a 3 por mil.

Plazo para el pago: será determinado por el sujeto recaudador para cada ejercicio.

Lugar de pago: Según el Artículo 643 de la Ley numero 15.809, en la redacción dada por el Artículo 157 de la Ley numero 16.002 del 25 de noviembre de 1988, en Montevideo el mismo es recaudado por A.N.E.P. – CODICEN, cuya Oficina se encuentra ubicada en la Avenida 18 de Julio numero 2128. Esta Oficina proporciona deudas anteriores y es donde se solicitan facilidades de pago. Dicho tributo puede pagarse también en todos los locales ABITAB con solo proporcionar el numero de padrón.

Contralor: El Artículo 641 de la Ley numero 15.809 impone al Escribano la obligación de control del mismo, estableciendo que no podrán autorizar ninguna enajenación de bienes raíces sin que se justifique el pago del mismo o su exoneración, conforme a la parte final del Artículo 638 de la Ley numero 15.809 y lo previsto en los Artículos 5 y 69 de la Constitución respecto a la propiedad de inmuebles por parte de los Gobiernos Extranjeros, Organismos Internacionales, asociaciones culturales, etc.

Ley 15.809 de 8 de abril de 1986.

Artículo 641: “Los Escribanos no podrán autorizar ninguna enajenación de bienes raíces sin que se les justifique el pago de Enseñanza Primaria o su exoneración. Esta justificación se hará con el comprobante de pago correspondiente al último ejercicio o cuotas vencidas. A falta de estos comprobantes, el Escribano autorizante dejará constancia de la causal de exoneración....y el Registro de Traslaciones de Dominio no inscribirá documentos que debiendo tener la constancia del pago o de la causal de exoneración, no la tuviera”.-

Decreto 395/92 de 18 de agosto de 1992.

Artículo 1º: (Oportunidad del Control y Agentes Fiscalizadores) “ En toda enajenación de bienes inmuebles los Escribanos deberán controlar el pago del Impuesto de Enseñanza Primaria correspondiente al último ejercicio o cuotas vencidos respecto de dichos bienes o la exoneración en su caso. En todo otorgamiento o renovación de préstamo garantizado con bienes inmuebles concedidos por las Entidades de Intermediación Financieras, éstas deberán efectuar el mismo control respecto de los bienes que garantizan la operación”.

Artículo 2: (Justificación del Pago y de la Exoneración) “El pago del impuesto se acreditará con el respectivo recibo o constancia que justifique tal extremo, expedida por el Organismo recaudador. La exoneración de limpuestro se justificará mediante una declaración jurada que el interesado emitirá ante el Consejo de Educación Primaria, la que deberá contener:

- a) Mención expresa de hallarse exonerado la persona gestionante y especificación de la norma legal en la que se ampara.
- b) Que a su respecto, se han verificado todos los extremos legales requeridos para la configuración de la exoneración respecto del último ejercicio o cuota vencidos, indicándolo.
- c) Datos del o los inmuebles respectivos (Padrón, Sección Judicial, Departamento, Localidad, Calle y Número de Puerta).
- d) Vinculación jurídica del sujeto pasivo con el o los inmuebles: propietario, usufructuario, promitente comprador con promesa inscripta o poseedor.
- e) Fecha de adquisición del derecho que lo relaciona con el inmueble (derecho de propiedad, de usufructo, de promitente comprador o de poseedor), y datos de la inscripción registral respectiva.
- f) La reserva del Organismo de requerir oportunamente al declarante todos los elementos que estime pertinente para corroborar la veracidad de los extremos declarados.

Exoneraciones: Están previstas en la siguiente normativa:
Exoneración Específica para el caso:

Ley 12.802 Artículo 134:

Reconócese como institutos culturales incluidos en el artículo 69 de la Constitución, a los efectos de la exención de impuestos, los seminarios o casas de formación de las congregaciones o instituciones de cualquier religión, las salas de biblioteca, salones de actos públicos, locales destinados a las clases de comercio, música, labores y economía doméstica y las canchas y centros de deportes y entretenimientos para jóvenes, fundados y sostenidos por las parroquias o instituciones que no tengan fin de lucro.

Declárase asimismo exoneradas de todo impuesto nacional o departamental así como de todo tributo, aporte y/o contribución, a las instituciones culturales, de enseñanza, y a las Federaciones o Asociaciones Deportivas, así como a las instituciones que las integren, siempre que éstas y aquéllas gocen de personería jurídica.

Quedan igualmente exonerados de todo impuesto nacional o departamental, así como de todo tributo, aporte y/o contribución los bienes, de cualquier naturaleza, de las instituciones mencionadas en el inciso anterior, así como los de las actuales y/o futuras Diócesis de la Iglesia Católica Apostólica Romana, y los de cualquier otra institución religiosa, que posean, reciban o adquieran, destinados al culto, a obras asistenciales, a obras educacionales y a actividades deportivas.

La Sociedad de San Vicente de Paul (Conferencia de Hombres y Señoras) será eximida de toda clase de impuestos. Lo serán igualmente los bienes de las asociaciones benéficas de asistencia gratuita a los pobres, enfermos o inválidos. En el caso anterior, la circunstancia eximente se justificará ante el Ministerio de Hacienda.

Las personas jurídicas Diócesis de la Iglesia Católica Apostólica Romana, creadas o a crearse en el futuro por la Sede Apostólica, al formular las respectivas declaraciones juradas, indicarán los bienes no exentos a los efectos del pago del impuesto. Quedan incluidos en las exoneraciones de este artículo los partidos políticos permanentes o las fracciones de los mismos con derecho a uso del lema y los sindicatos obreros con personería jurídica.

Exoneración Genéricas para el caso : Artículo 69 de la Constitución.

Responsabilidad: El inciso segundo del referido Artículo 641, establece que:

“...La omisión por parte de los Escribanos de esta obligación, aparejará su responsabilidad solidaria respecto del Impuesto que pudiere adeudarse...”

Prescripción:

- 5 años, si no hay causa de suspensión o interrupción (Artículos 28 y 38 del Código Tributario).
- 10 años en los demás casos (Artículos 39 y 40 del Código Tributario).

El plazo comienza a correr desde la finalización del año civil en que se produjo el hecho gravado.

En el presente año dicho tributo ha comenzado a ser recaudado por la Dirección General Impositiva perteneciente al Ministerio de Economía y Finanzas, siendo el beneficiario de lo recaudado el sujeto activo que es la Administración Nacional de Educación Pública.

IMPUESTO AL PATRIMONIO:

Aspecto material: Este impuesto grava:

- El patrimonio neto de la persona física , núcleo familiar y sucesiones indivisas.
- El patrimonio de las personas jurídicas , por la parte proporcional a las acciones que emitan al portador y a las personas jurídicas constituidas en el exterior.
- Cuentas bancarias con denominación impersonal.
- Títulos al portador .

Los dos últimos gravan manifestaciones aisladas de riqueza.

Aspecto temporal: se fija el 31 de diciembre de cada año y para las sociedades puede ser también al cierre del ejercicio.

Aspecto subjetivo:

• **Sujeto Activo:** Sujeto activo el Estado, por intermedio del organismo recaudador D.G.I.

• **Sujeto Pasivo:**

Persona física: los que posean un patrimonio neto superior al mínimo no imponible.

Núcleo familiar : (ficción de la ley), constituido por los cónyuges que vivan conjuntamente, que opten por liquidar juntos el impuesto, responderán solidariamente del pago de dicho impuesto (Artículo 2o, Título 14 Texto Ordenado).

Sucesión Indivisa: (otra ficción de la ley), siempre que no exista declaratoria de herederos al 31 de diciembre de cada año.

Aspecto espacial: Se aplica el Artículo 9 del Código Tributario, el cual regula el Principio de Territorialidad. En base a dicho Artículo estarán gravados los actos que refieran a inmuebles situados en el territorio nacional.

Liquidación: es de autodeterminación por el contribuyente.

Base de cálculo: Se aplica el Artículo 7 del Título 14 del Texto Ordenado y el Decreto 600/88 del 21 de setiembre de 1988.

El impuesto se liquida sobre la base de la situación patrimonial del contribuyente en cada año fiscal, las personas físicas, los núcleos familiares y las sucesiones indivisas liquidan el impuesto al 31 de diciembre de cada año. El patrimonio se determina por la diferencia de activo menos pasivo fiscalmente y comprenderá todos los bienes situados, colocados o utilizados económicamente en la República.

Alícuotas: De Tasas múltiples, progresivas (escalonadas y proporcionales).

Plazo para el pago: El mismo es de pago anual.

Contralor: Según lo establecido en el Artículo 12 del Decreto 600/88 de fecha 21 de setiembre de 1888:

“En las escrituras que se otorguen en las operaciones de enajenación o gravamen de bienes inmuebles, el Escribano interviniente deberá dejar constancia de que quienes enajenan o gravan dichos bienes, exhiben la última declaración jurada exigible a la fecha de la escritura, con indicación de la fecha de presentación y pago del impuesto.”

En síntesis, si el enajenante es contribuyente del impuesto deberá controlar el Escribano autorizante la ultima declaración jurada, formulario y recibo de pago o anticipo en su caso. Si el enajenante declaro en la clausula de declaraciones finales que no era contribuyente del impuesto, rige en este caso el inciso segundo de dicho artículo que establece:

“En caso de que los otorgantes manifiesten no ser contribuyente del impuesto el Escribano actuante dejará constancia en la escritura de lo expresado...”

Excepción de Contralor:

Escrituras en cumplimiento de Promesas de Venta a plazos , con fecha cierta o comprobada anterior al 30 de abril de 1965 (Ley número 13.420 del 26 de noviembre de 1965); solo se controla Contribución Inmobiliaria.

- **Escrituración forzosa, en los casos del Artículo 31 de la Ley número 8.733 del 17 de junio de 1931 solo se controla Contribución Inmobiliaria.**
- **Hipoteca recíproca, prevista por el Artículo 6 del Decreto-Ley número 14.261 de Propiedad Horizontal del 03 de setiembre de 1974, solo se controla Contribución Inmobiliaria.**

Exoneraciones:

- **Exoneración Genérica para el caso: Está establecida en el artículo 69 de la Constitución de la República.**
- **Exoneración Específica: Artículo 52 literal G Ley 18083 y artículo 134 de la ley 12.802. (ver página 58).**

BANCO DE PREVISIÓN SOCIAL (B.P.S):

El Banco de Previsión Social es un ente autónomo creado por el Artículo 195 de la Constitución de 1967,

“... con el cometido de coordinar los servicios estatales de previsión social y organizar la seguridad social...”

Aportes por Actividad Personal: Hecho generador: Se configura al momento de inicio de la actividad (Artículo 24 del Código Tributario), por lo tanto el inicio de esa actividad implica afiliación obligatoria; en ese momento nace la empresa, sea unipersonal, pluripersonal o societaria.

Aspecto subjetivo:

- **Sujeto Activo: Es el Estado, por intermedio del organismo recaudador B.P.S.**
- **Sujeto Pasivo: Es toda persona física o jurídica que realice una actividad amparada por el BPS, es decir, actividad comercial, industrial o agropecuaria; toda persona que realice alguna de esas actividades recibe el beneficio correspondiente, pero como contraprestación por ese beneficio que recibe, deberá realizar aportes al BPS.**

Certificados: B.P.S expide dos tipos de certificados: certificado común y certificado especial (Ley numero 16.170, vigente desde el 1° de enero de 1991 hasta la fecha).

Ambos certificados tiene caracteres comunes: son expedidos por ATYR, acreditan la situación tributaria de las personas contribuyentes, habilitan para los actos previstos en la ley en los cuales son exigibles (Ley numero 16.170 Artículos 663 y 664), tienen un vigencia de 180 días corridos a partir del día siguiente a su expedición (Ley numero 16.170 Artículos 665), asimismo, en ambos casos la vigencia puede ser suspendida por ATYR.

Por su parte, ambos certificados se diferencian en que: El certificado común habilita para los actos indicados en el Artículo 663 de la Ley numero 16.170, acredita la situación regular de pagos durante su vigencia, y puede utilizarse el mismo certificado para varios de los actos del Artículos 663 de la Ley número 16.170. En cuanto que el certificado especial habilita para los actos indicados en el Artículo 664 de la Ley numero 16.170, acredita que no se registran adeudos de especie alguna a la fecha del acto que motiva la solicitud, y solo puede utilizarse para el acto para el cual se solicita.

Es de tenerse presente que si el acto implica enajenación, el certificado se expide por el enajenante, mientras que si el acto es gravamen, se expide por el gravante.

Certificado Común: Artículo 663.- “A los contribuyentes que se encuentren en situación regular de pago con sus aportaciones mensuales o trimestrales, cuotas de convenio de facilidades de pago y demás obligaciones correspondientes a todos los tributos recaudados o administrados por el Banco de Previsión Social, se les expedirá un certificado que será exigible y habilitará para:

Realizar cobros a cualquier título, en organismos estatales, con excepción de los correspondientes a salarios, sueldos, dietas, jubilaciones, pensiones y demás asignaciones similares y complementarias.

- **Tramitar permisos de importación.**
- **Percibir beneficios por exportaciones.**
- **Distribuir utilidades y presentar balances para su autorización.**
- **Reformar estatutos o contratos sociales.**
- **Otorgar promesas de enajenación de bienes inmuebles en régimen de propiedad horizontal proyectados o en construcción.**

- Ceder cuotas sociales de sociedades de responsabilidad limitada y las correspondientes a los socios comanditarios en las sociedades en comandita.
- Enajenar y gravar vehículos automotores. Exceptúanse las prendas de automotores cuando se efectúen con el objeto de garantizar el pago de su precio o saldo de su precio por la empresa que lo adquiera.
- Obtener créditos en las instituciones públicas o privadas del sistema financiero nacional.”

Certificado Especial: Artículo 664.- “A los contribuyentes que a la fecha del acto que motiva la solicitud, no registren adeudos de especie alguna con el Banco de Previsión social, se les expedirá un certificado especial, que será exigible y habilitará para:

- Enajenar total o parcialmente o ceder promesas de enajenación de establecimientos comerciales, industriales o agropecuarios, inclusive la enajenación de alguno de sus giros o elementos de producción.
- Enajenar total o parcialmente, ceder promesas de enajenación, disolver, liquidar, clausurar, fusionar, absorber, escindir o transformar empresas unipersonales o sociedades comerciales, industriales o agropecuarias, cualquiera sea la forma jurídica adoptada.
- Enajenar vehículos de transporte de pasajeros de uso públicos tanto colectivo como individual o de transporte de carga.
- Enajenar o gravar bienes inmuebles o ceder promesas de enajenación de dichos bienes con excepción de las situaciones previstas en el artículo 10 del Decreto Reglamentario N° 951/75, que se regirán por el numeral 9) del artículo 663 de la presente ley.
- Enajenar o gravar diques flotantes, aeronaves o buques y demás embarcaciones, con excepción de las dedicadas a la actividad deportiva.
- Otorgar contratos de prenda agraria o industrial, con excepción de los referidos a los vehículos incluidos en el numeral 8) del artículo 663 de la presente ley.”

Vigencia de los certificados: La vigencia de los certificados especiales y comunes, es de 180 días corridos a partir del día siguiente a su expedición. No obstante el organismo podrá establecer plazos y condiciones mas estrictos para los contribuyentes que tengan deudas pendientes o antecedentes de incumplimiento, así como suspender la vigencia de los certificados expedidos, toda vez que el contribuyente se atrase en el cumplimiento de sus obligaciones.

Contralor de B.P.S: Se debe controlar: la denominación del certificado, es decir, si es certificado común o certificado especial; la denominación de la oficina que lo expide: BPS-ATYR; el número y fecha de expedición del certificado utilizado; a que acto acredita; y la declaración del contribuyente sobre la vigencia del mismo (según el Artículo 4 del Decreto 152/91, que reglamenta la Ley numero 16.170). Quienes realicen los actos y contratos a que aluden los Artículos 663 y 664 de la Ley numero 16.170, pueden acreditar que no son contribuyentes al B.P.S mediante declaración jurada, de la que se deja constancia en el instrumento respectivo (Decreto 152/91).

Casos en que no se requiere control de certificados: Se prescinde de los certificados en los casos de enajenación previstos en los Artículos 663 numeral 8 y 664 numerales 3 al 5 de la Ley numero 16.170; en los siguientes casos:

- 1) Cuando las enajenaciones se lleven a cabo por expropiación.
- 2) En los caso de cumplimiento forzado de la Ley numero 8.733.
- 3) En las ejecuciones forzadas judiciales, extrajudiciales.
- 4) En las adjudicaciones a favor del B.H.U posteriores a remates frustrados.
- 5) En los casos en que MEVIR sea adquirente de bienes inmuebles no mayores de quince hectáreas o cuando MEVIR enajena sus inmuebles (Leyes número 16.736 y 17.930 Artículo 346).

Los casos de referencia previstos en los Artículos 663 numeral 8 y 664 numerales 3 al 5 de la Ley numero 16.170 son: enajenar y gravar automotores, salvo las prendas cuando se efectúen con el objeto de garantizar el pago o saldo de su precio por la empresa que lo adquiera; enajenar vehículos de transporte de pasajeros de uso publico tanto colectivo como individual o de transporte de carga; enajenar o gravar inmuebles, o ceder promesas de enajenación de dichos bienes; enajenar o gravar diques flotantes, aeronaves o buques y demás embarcaciones.

Responsabilidad del Escribano: La importancia de los certificados del B.P.S radica en que si el Escribano autoriza alguno de los actos indicados en los Artículos 663 y 664 de la Ley numero 16.170 sin los certificados correspondientes incurre en responsabilidad solidaria con respecto a todas las deudas del contribuyente omiso (Articulo 668, ley 16.170). También incurrirán en la misma responsabilidad los intervinientes, profesionales y los funcionarios públicos actuantes.

Aportes al Banco de Previsión Social por Construcciones: Hecho generador: La Ley número 13.893 del 23 de octubre de 1970 y su Decreto Reglamentario 160/71, estableció que a partir del 23 de marzo de 1971, (fecha de vigencia de la ley), se debían realizar aportaciones por concepto de construcciones, refacciones, reformas o demoliciones. En 1975 se creó el Decreto Ley 14.411, que fue casi una repetición de la Ley número 13.893.

Aspecto subjetivo:

- **Sujeto Activo :** En una primera etapa el órgano encargado de registrar y recaudar fue el Consejo de Asignaciones Familiares pero luego esta función la comenzó a cumplir el Banco de Previsión Social hasta nuestros días.
- **Sujeto Pasivo :** Son obligados por esta ley los propietarios de bienes inmuebles y los titulares de derechos reales o posesorios sobre los referidos bienes y que hayan realizado construcciones, reformas o demoliciones luego del 23 de marzo de 1971.

Certificados: El Banco de Previsión Social expide a quienes se encuentren al día con sus aportes a la Industria de la Construcción, un certificado de situación regular. Este certificado deberá ser exigido por el Escribano en caso de enajenar o hipotecar bienes que se encuentren gravados.

Responsabilidad: El crédito por concepto de estas aportaciones grava el inmueble donde se realice la obra con derecho real a favor del Banco de Previsión Social. En caso de enajenarse o hipotecarse un bien sin el mencionado certificado, si correspondiere, además de subsistir la garantía real a la que hicimos referencia y sin perjuicio de la responsabilidad solidaria entre enajenante y adquirente será también solidariamente responsable el Escribano autorizante.

Exoneraciones: Se encuentran exoneradas:

- Las escrituraciones judiciales, ley 16.298, establece que en caso de inmuebles con deuda con el BPS, por construcciones, este pierde el derecho real que gravaba el inmueble, por lo tanto este no sigue al bien, quedando como deudor personal el anterior propietario.
- Las escrituras otorgadas con el BHU, al igual que las anteriores están también exoneradas de estos aportes, ley 16.969.
- Las enajenaciones relativas con edificios bajo el régimen de propiedad horizontal cuyo permiso de construcción sea anterior al 11/12/75,

conforme al decreto 608/79 con la redacción dada por el decreto 287/81.

Nota: No controlamos BPS por aportes personales, porque el enajenante es una sociedad civil sin fines de lucro y por lo tanto sus actividades no están amparadas por el Banco de Previsión Social. Y no controlamos BPS por construcciones por ser las mismas anteriores a 1975.

CERTIFICADO ÚNICO DEPARTAMENTAL (CUD) INTENDENCIA DEPARTAMENTAL

El Certificado Único Departamental fue creado por el artículo 487 de la ley 17930 y reglamentado por el Decreto 502/07 del 20 de diciembre de 2007, para fortalecer la capacidad de recaudación de los Gobiernos Departamentales.

Lo deberán solicitar los sujetos pasivos del Impuesto a la Renta de las Actividades Económicas y los del Impuesto a la Enajenación de Bienes Agropecuarios (artículo 2 del Decreto) que además sean sujetos pasivos de los tributos municipales: Contribución Inmobiliaria y Patente de Rodados.

Artículo 487 (LEY 17930):

Créase el Certificado Único Departamental que expedirá la Intendencia correspondiente a solicitud del interesado, el que acreditará que no tiene deudas pendientes en el departamento.

La exigibilidad del mismo por parte de las instituciones de intermediación financiera, organismos públicos y profesionales intervinientes en actos de compraventa, gravamen, u otros, regirá a partir de la reglamentación que dicte el Poder Ejecutivo con el asesoramiento de la Comisión Sectorial (literal B) del artículo 230 de la Constitución de la República) y solo incluirá a sujetos pasivos de la Dirección General Impositiva y del Banco de Previsión Social.

La reglamentación deberá establecer también las condiciones que deberán cumplir las Intendencias para que el Certificado Único Departamental pueda ser exigido por las instituciones mencionadas en el inciso anterior. Sala de Sesiones de la Cámara de Representantes, en Montevideo, a 13 de diciembre de 2005”.

Artículo 2º (Decreto 502/007):

“El Certificado será exigible a los sujetos pasivos del Impuesto a las Rentas de Industria y Comercio (IRIC), del Impuesto a las Rentas de las Actividades Económicas (IRAE), o del Impuesto a la Enajenación de Bienes Agropecuarios (IMEBA)”.

Sujetos Pasivos Contribuyentes

• Contribución Inmobiliaria:

- I) Propietarios;**
- II) Poseedores a cualquier título;**
- III) Promitentes Compradores con promesa inscripta;**
- IV) Mejores Postores en remate judicialmente aprobado.**

• Patente de Rodados:

- I) Propietarios;**
- II) Titular registral en Registro de Vehículos de las Intendencias;**
- III) Poseedor a cualquier título;**
- IV) Mejor postor en remate judicial o realizado por Organismos Públicos;**
- V) Promitente comprador con compromiso con firmas certificadas ante Escribano Publico;**
- VI) Usuario del automotor con contrato de crédito de uso (Leasing). ¿Quiénes están obligados a exigirlos y controlarlos? (artículo 3 del Decreto).**

- Instituciones Financieras para otorgamiento y renovación de prestamos. Se deberá solicitar en todos los departamentos donde se encuentren ubicados los bienes que se declararan en el estado de responsabilidad patrimonial (artículo 4 del Decreto).**
- Escribanos y Registros Públicos para enajenaciones y/o gravámenes de inmuebles y automotores (artículo 6 del Decreto), solo en el departamento donde está ubicado el inmueble.**

Artículo 30:

“El Certificado será de exigencia obligatoria por parte de:

- A) las instituciones de intermediación financiera, para el otorgamiento o renovación de préstamos mayores a UI 20.000 (veinte mil unidades indexadas).**
- B) Los escribanos públicos y los Registros Públicos intervinientes en las enajenaciones a cualquier título de bienes inmuebles y vehículos automotores y en las hipotecas de bienes inmuebles y prendas de vehículos automotores. El Certificado Único Departamental no será exigible en los casos de modos de adquirir el dominio por el modo Sucesión o Prescripción”.**

Artículo 40:

“Las instituciones de intermediación financiera, exigirán los Certificados de los Departamentos donde estén localizados los bienes inmuebles y empadronados los vehículos automotores que forman parte del estado patrimonial presentado por el solicitante del préstamo o de la renovación”.

Lugar dónde se debe solicitar:

- **En el lugar donde se encuentren empadronados los bienes a enajenar o gravar (artículo 6 del Decreto).**
- **No es exigible para sucesiones ni prescripciones.**

Artículo 60:

“En el caso de enajenaciones de bienes inmuebles o vehículos, hipotecas de inmuebles o prendas de vehículos, sólo será exigible el Certificado del Departamento en que se encuentre empadronado el bien a enajenar o grabar. Los Registros de la Propiedad secciones Inmobiliaria y Mobiliaria no podrán inscribir en forma definitiva documentos relativos a actos de enajenaciones a cualquier título de bienes inmuebles y vehículos automotores y de hipotecas de bienes inmuebles y prendas de vehículos automotores, sin la presentación del respectivo Certificado”.

¿Cómo se solicita? (artículo 7 del Decreto)

- **En formulario que proporcionaran las Intendencias.**
- **Adjuntar fotocopia de la cedula de identidad del contribuyente.**
- **Si lo solicita un representante deberá además adjuntar fotocopia autenticada del poder habilitante con constancia de la vigencia del mismo.**
- **Valorado Municipal de reposiciones.**
- **Timbre profesional (artículo 71 inciso G ley 17.738).**

Artículo 70:

“El Certificado Único Departamental, deberá solicitarse acompañado de una declaración jurada, que identificará al contribuyente a través del número del Registro Único Tributario (R.U.T.) de la Dirección General Impositiva, detallando los padrones de bienes inmuebles y las matrículas de los vehículos automotores de los cuales es titular en el Departamento. El formulario de declaración jurada será único para todos los Gobiernos Departamentales y deberá ser provisto por éstos. Dicho formulario será aprobado por la Comisión Sectorial del artículo 230 de la Constitución de la República”.

Datos a proporcionar por el solicitante:

- **Nombres y apellidos completos**
- **Numero de RUT de la DGI**
- **Numero de inscripción en BPS**
- **Domicilio constituido**
- **Teléfono**
- **Dirección de correo electrónico**
- **Indicación de los números de padrones de todos los bienes (Inmuebles y Automotores) del cual sea sujeto pasivo el solicitante, que se encuentren ubicados o se hallen empadronados en el departamento.**

¿Dónde se solicita y expide?

Se tramitara y expedirá por la sección gravámenes Servicio de Gestión de Contribuyentes de la IMM.

Ampliación de Información

La Intendencia podrá requerir información complementaria sobre aquellos aspectos que entienda necesarios referidos a la documentación aportada o a la correspondencia de la información proporcionada, con la que surja de los Registros Municipales.

Declaración Falsa

De comprobarse alguna falsedad en lo declarado en los datos o documentación aportada, la Intendencia procederá a realizar la denuncia penal de conformidad con lo dispuesto por los artículos 239 y 347 del Código Penal Uruguayo.

Vigencia

1 ano a partir de la expedición (artículo 1 del Decreto).

Artículo 1º:

“Los Gobiernos Departamentales, a solicitud de parte interesada, expedirán el Certificado Único Departamental creado por el artículo 487 de la Ley No. 17.930, de 19 de diciembre de 2005, el que tendrá vigencia anual. Dicho Certificado deberá solicitarse en cada Gobierno Departamental donde el contribuyente posea bienes y acreditará que no tiene adeudos pendientes por concepto de contribución inmobiliaria y patente de rodados, así como por las sanciones fiscales relativas a estos tributos, sobre los padrones y vehículos declarados de su propiedad, conforme al artículo 7º del presente Decreto; o que dispone de plazo acordado para realizar el pago mediante un convenio”.

IMPUESTO AL VALOR AGREGADO (I.V.A):

Aspecto Material u Objetivo: El I.V.A. grava tres operaciones:

- **La circulación interna de bienes a título oneroso,**
- **La prestación de servicios a título oneroso, y**
- **La importación de bienes.**
- **La operación que nos interesa a nivel profesional es la prestación de servicios a título oneroso. Su definición se encuentra en el Artículo 2 literal B primera parte del Título 10 del Texto Ordenado de la Dirección General Impositiva de 1996.**

El concepto de prestación de servicios es residual, porque es todo negocio a título oneroso que sin constituir enajenación tenga como causa, la ventaja o provecho de la contraprestación. Cualquier negocio entre dos personas a título oneroso que no sea enajenación entra aquí. Se pueden citar algunos ejemplos legales de prestación de servicios como ser: arrendamiento de cosas, arrendamiento de servicios, arrendamiento de obra sin entrega de materiales, cesiones de uso de bienes incorpóreos, seguros y reaseguros, transporte de cosas y de personas, préstamos y financiaciones, fianzas y garantías, actividades de intermediación.

Se exige que la prestación sea a título oneroso. El Código Civil define lo que es un contrato oneroso diciendo que es aquel en el cual hay gravámenes recíprocos entre ambas partes. GAMARRA por su parte, considera que un contrato oneroso es aquel en que las prestaciones de ambas partes son miradas como equivalentes, centra la noción de onerosidad en la equivalencia.

Este concepto se puede aplicar o no al I.V.A, y existen dos posiciones fundamentales a nivel doctrinario: La primera de ellas sostenida por el Doctor JOSE LUIS SHAW, quien considera que aplicando el Artículo 6 del Código Tributario, se debe tomar el concepto de onerosidad establecido en el Código Civil con la noción de equivalencia. La segunda es la posición del Doctor BLANCO, quien sostiene que no debe aplicarse la definición del Código Civil pues el sostiene que el I.V.A pretende gravar cualquier transferencia económica. Lo que interesa es la transferencia económica y esto existe cada vez que por el bien o servicio se pague una contra prestación sin importar la equivalencia.

La D.G.I ha mantenido un criterio vacilante. El Tribunal de lo Contencioso Administrativo tiene una sola sentencia al respecto (sentencia 1270/1993) en donde se puede entender que consagra la tesis del Doctor BLANCO sin citarlo.

Aspecto Temporal: El Artículo 3 del Título 10 del Texto Ordenado de la Dirección General Impositiva de 1996 establece la fecha de ocurrencia del hecho generador en las tres operaciones gravadas.

En la prestación de servicios el hecho generador se configura con la ejecución del mismo. Hay que esperar a que se termine de prestar el servicio para que se configure el hecho generador. Existen dos posiciones distintas acerca de que clase de hecho generador es: por un lado tenemos la posición del Doctor ALBACETE, quien considera que es un hecho generador instantáneo ya que por más que la prestación se pueda dilatar en el tiempo lo único que interesa es cuando se termina de ejecutar, dado que es en ese momento que se configura. Por otro lado, los Doctores SHAW y BLANCO sostienen que estamos ante un hecho generador periódico porque la prestación, por mínima que sea, se dilata en el tiempo.

En el caso de las prestaciones de tracto sucesivo, el hecho generador se configura mensualmente. En el Artículo 3 inciso 2 se establece una presunción relativa de la fecha de facturación como la fecha de ocurrencia del hecho generador. La D.G.I puede corregir esa fecha ya que es una presunción relativa, si existe omisión, anticipación o retardo en la facturación.

Aspecto Espacial: El I.V.A en la circulación de bienes y la prestación de servicios sigue el criterio de la territorialidad pura. Grava las prestaciones de servicios realizadas en territorio aduanero. Si el servicio se presta en Uruguay, la misma esta gravada independientemente de la nacionalidad y domicilio de las partes.

Aspecto Subjetivo:

- Sujeto Activo: el Estado (se recauda a través de la D.G.I).**
- Sujeto Pasivo: La Ley solo designa sujeto pasivo al enajenante del bien o servicio, no al adquirente, quien nunca va a formar parte de la relación tributaria. Se discute a nivel doctrinario que naturaleza jurídica tienen los sujetos pasivos del I.V.A, y resumiendo las distintas posiciones podemos decir que:**

VALDES entiende que los sujetos pasivos son responsables, RODRIGUEZ VILLALBA entiende que son sustitutos y BLANCO, FAGET y BORDOLLI consideran que son contribuyentes.

Son sujetos Pasivos del I.V.A:

- **Quienes obtengan rentas comprendidas en el Artículo 2 literal A del Texto Ordenado de la D.G.I.**
- **Los prestadores de servicios y los profesionales universitarios, fuera de la relación de dependencia. Es en esta hipótesis donde se centra la atención, ya que la prestación de servicios profesionales por los Escribanos esta gravada por I.V.A, siendo el Escribano actuante sujeto pasivo del referido impuesto.**
- **Los Entes Autónomos y Servicios Descentralizados industriales y comerciales del Estado.**
- **El importador que es consumidor final.**
- **Las Intendencias Municipales por actividades comerciales e industriales.**
- **Las Asociaciones y Fundaciones comprendidas en el Artículo 69 de la Constitución que realice una actividad fuera de la principal.**
- **Las Cooperativas de Ahorro y Crédito.**
- **Los Fondos de Inversión Cerrados de Crédito.**
- **La Caja Notarial, Bancaria y Profesional.**

Base de Cálculo: En el caso de entrega de bienes y prestación de servicios se aplica una alícuota sobre el importe total neto contratado o facturado. El I.V.A se liquida en función de categoría del contribuyente de que se trate (los profesionales liquidan el I.V.A bimestralmente).

El IVA se retiene en todas las compraventas, inmuebles, muebles, acciones de SA, cuotas sociales de SRL, establecimientos comerciales.

IMPUESTO A LAS TRANSMISIONES PATRIMONIALES (I.T.P):

Este impuesto fue creado por la Ley numero 16.107 del 31 de marzo de 1990. Se trata de un impuesto que capta la capacidad contributiva de los contribuyentes cuando la misma es revelada mediante la enajenación y/o adquisición de bienes inmuebles.

Aspecto material:

Quedan gravados por este impuesto los siguientes actos :

- **La enajenación de bienes inmuebles, de los derechos de uso y habitación, nuda propiedad y usufructo. Entran dentro de esta categoría las compraventas, permutas, donaciones, la renta vitalicia (cuando la contraprestación sea enajenación de un inmueble), transacción, paga por entrega de bienes, aportes sociales a una sociedad, adjudicación de inmuebles a socios por liquidación y disolución de sociedades comerciales, fusión y escisión de sociedades, partición con soulte total (la partición que se compensa en dinero por imposibilidad de bienes, Artículo 1142 del Código Civil), entrega de legado de especie determinada o de genero, donaciones por causa de matrimonio hecha para después de la muerte del donante, mutuo disenso (Artículo 1294 del Código Civil). Todos estos negocios jurídicos estarán gravados siempre que se refieran a bienes inmuebles, salvo el caso de las cesiones de derechos hereditarios que no se conoce si dentro de tales derechos esta la propiedad de un bien inmueble.**
- **Las promesas de enajenaciones de inmuebles y las cesiones de dichas promesas (si una promesa de enajenación pago I.T.P, la enajenación en cumplimiento de la misma estará exonerada).**
- **Las cesiones de derechos hereditarios y las cesiones de derechos posesorios, siempre referidas a bienes inmuebles.**
- **La transmisión de bienes inmuebles “mortis causa” o por adquirir la posesión definitiva de bienes inmuebles de un ausente.**
- **Las sentencias declarativas de prescripción adquisitiva treintanario de inmuebles.**

Quedan excluidos en base a lo dispuesto por el Decreto Reglamentario:

- **Los negocios declarativos tales como las particiones (excepto**
- **partición con soulte total, que quedara gravada). La separación de bienes no esta dentro del hecho generador.**
- **Los negocios abdicativos, como la renuncia a derechos de usufructo, uso, habitación, derecho real de habitación del cónyuge supérstite, etc.**
- **Los actos que tengan por finalidad modificar el tipo social, por**
- **ejemplo una S.R.L que se transforma en una S.A.**
- **Las rescisiones de promesas de enajenación de inmuebles a plazo y las rescisiones de las cesiones de dichas promesas.**

Aspecto temporal: Es un hecho generador instantáneo. Para el caso de los actos, hechos y negocios jurídicos entre vivos, el hecho generador se considera configurado a la fecha de documentación de tales actos.

Para el caso de documentos provenientes del extranjero, cuando el documento esta en condiciones de valer jurídicamente en el país, o sea que debe estar legalizado, traducido (en su caso) y protocolizado. En los casos de prescripciones adquisitivas, cuando quede ejecutoriada la sentencia que la declara.

En los casos de transmisiones de bienes inmuebles por causa de muerte, con la muerte del causante, o sea con la apertura legal de la sucesión.

- **Aspecto espacial:** Se aplica el Artículo 9 del Código Tributario, el cual regula el Principio de Territorialidad. En base a dicho Artículo estarán gravados los actos que refieran a inmuebles situados en el territorio nacional.

Aspecto subjetivo:

- **Sujeto Activo:** Es el Estado, siendo la DGI el ente recaudador.
- **Sujeto Pasivo:** Serán contribuyentes del impuesto: Los otorgantes del negocio, en caso de ser gratuito el contribuyente será el beneficiario.
- Quienes sean propietarios en sentencias declarativas de prescripción.
- Los herederos y legatarios en los casos de sucesión “mortis causa”, siendo solidariamente responsable por el pago del impuesto. El cónyuge que concurre a la sucesión por sus gananciales no es contribuyente de I.T.P, lo será si concurre como heredero o legatario.

Liquidación: Se trata de un impuesto auto liquidable, donde la liquidación deberá ser presentada por el contribuyente. En caso de que intervenga un Escribano en el negocio, este esta obligado a presentar la declaración jurada, según lo dispuesto en el Artículo 19 del Código Tributario. En cuanto a la declaración jurada se aplica lo exigido por los Artículos 63 y 64 del Código Tributario (declaraciones de los sujetos pasivos y rectificación de las declaraciones).

Base de cálculo: Es el Valor Real del bien al momento en que se configura el hecho generador actualizado por el I.P.C (índice de precios al consumo). Deberá considerarse el I.P.C del mes en que se actúa

Alícuotas: Son las siguientes:

- **Oneroso: Adquirente y enajenante 2% cada uno.**
- **Gratuito: 4% parte beneficiada.**
- **Herederos y legatarios en línea recta ascendente o descendente con el causante: 3% (en cumplimiento con lo estipulado por el Artículo 48 de la Constitución).**
- **Resto de los contribuyentes: 4% (prescripción, herederos y legatarios fuera de la línea recta).**

Plazo para el pago: El Artículo 9 del Decreto 252/82 establece:

“El plazo para presentar la declaración jurada y realizar el pago será de 15 días contados desde el siguiente al del otorgamiento o de la fecha en que quedó ejecutoriada la sentencia, o previamente a la inscripción si se realizara antes del referido plazo.”

La D.G.I los ha considerado días corridos. Por su parte el Artículo 15 del citado Decreto establece:

“En el caso de las sucesiones por causa de muerte, el plazo máximo para abonar el tributo y presentar la declaración jurada será de un año contados a partir del momento en que se configure el hecho generador (apertura legal de la sucesión-fallecimiento del causante).”

Contralor: Debemos distinguir:

Contralor por la D.G.I y los Registros Públicos:

El Artículo 12 del Título 19 del Texto Ordenado establece el deber de los Registros Públicos de:

- a) Controlar el pago del I.T.P;**
- b) No inscribir los actos o contratos donde no se acredite el pago del impuesto.**

Si bien el plazo para el pago del I.T.P en una sucesión es de un año, se deberá pagar el mismo antes de la inscripción del Certificado de Resultancias de Autos. Es decir, de acuerdo a una consulta respondida por la D.G.I a la Dirección General de Registros, el Registro de Translaciones de Dominio esta obligado por ley a controlar el pago del I.T.P aun antes de vencer el plazo para el pago si se solicita la inscripción del acto gravado.

A su vez, esta obligación está expresada en el Artículo 8 del Decreto 252/98.

Los Registros deberán verificar la coincidencia de los datos de la declaración jurada con el documento a inscribir, y dejar constancia de tal coincidencia, fecha de liquidación y pago. En caso de inmunidad o exoneración deberá constar en la declaración jurada según constancia estampada por D.G.I.

Contralor por el Escribano :

El Decreto 252/98 en su Artículo 7, designa agentes de retención y de percepción a los Escribanos intervinientes en los actos gravados, y el Artículo 8 se refiere al contenido de la declaración jurada.

Responsabilidad: La Ley numero 16.107 establece la solidaridad de todos los contribuyentes y responsables.

Por el Artículo 21 del Código Tributario, serán responsables los representantes legales y voluntarios que intervengan en actos gravados.

También serán responsables los otorgantes de los actos gravados (por ejemplo un donante también es responsable solidario del pago del I.T.P con el donatario que es el contribuyente).

De acuerdo al Decreto 252/98 en ejercicio de la delegación efectuada por la Ley numero 16.107, son designados agentes de percepción los Escribanos que intervengan en negocios gravados.

Exoneraciones:

Causales : El Artículo 8 de la Ley numero 16.170 establece expresamente las causales de exoneración del impuesto:

- “a) las enajenaciones que se realicen en cumplimiento de promesas posteriores a la vigencia de esta ley que hubiesen pagado el impuesto creado por la misma;**
- b) las enajenaciones que se realicen en cumplimiento de promesas inscriptas antes de la vigencia de esta ley...”**

Los Registros deberán verificar la coincidencia de los datos de la declaración jurada con el documento a inscribir, y dejar constancia de tal coincidencia, fecha de liquidación y pago. En caso de inmunidad o exoneración deberá constar en la declaración jurada según constancia estampada por D.G.I.

Exoneraciones Específicas: Existen diversas normativas referentes a bienes, actos y negocios jurídicos que están exonerados del Impuesto.

La Ley número 16.736 de fecha 5 de enero de 1996 en su Artículo 445 sustituye el Artículo 213 de la Ley número 13.728 de fecha 17 de diciembre de 1968 en la redacción dada por el Artículo 4 de la Ley número 16.237 de fecha 2 de enero de 1992 por el siguiente:

“Artículo 213. Exonérese el pago del Impuesto a las Transmisiones Patrimoniales creado por la Ley 16.107 de 31 de marzo de 1990 y sus modificaciones a las siguientes enajenaciones:

- A)** Las que se efectúan a favor de una organismo público con la finalidad de destinar los bienes objeto de la misma exclusivamente a la construcción de viviendas;
- B)** Las que realicen organismos públicos a favor de particulares como consecuencia de la adjudicación de una vivienda económica media o núcleo básico evolutivo;
- C)** Las enajenaciones que se realicen entre particulares y organismos públicos en cumplimiento y ejecución de licitaciones públicas adjudicados por el M.V.O.T.M.A, y que por resolución fundada de éste se encuentren.

comprendidas dentro de la ejecución de los planes de vivienda del citado:

Ministerio. Las exoneraciones referidas en esta disposición operarán de pleno derecho, dejándose constancia en las mismas del profesional interviniente en el acto traslativo de dominio”.

Por otro lado, el Artículo 450 de la citada Ley, sustituye el literal C) de la Ley número 16.107, exonerando el impuesto a la primera enajenación de inmuebles integrantes de Cooperativas de Vivienda y Fondos Sociales.

IMPUESTO A LA RENTA DE ACTIVIDADES ECONÓMICAS (IRAE) HECHO GENERADOR ASPECTO MATERIAL: ARTS. 2 a 6.

El IRAE grava las siguientes rentas:

- 1. Rentas empresariales.**
- 2. Rentas asimiladas por la habitualidad en la enajenación de inmuebles.**
- 3. Rentas del IRPF por opción o inclusión preceptiva.**

RENTAS EMPRESARIALES.- art. 3

| EMPRESA (capital + trabajo) RENTAS AGROPECUARIAS

Son rentas empresariales las siguientes:

“Las obtenidas por contribuyentes del art. 3A, sin importar si es pura de capital, de trabajo, o de ambos factores. Contribuyentes comprendidos en el art. 3A: encontramos aquí a las S.A. que es lo relevante para el caso que nos ocupa. Constituyen rentas empresariales de acuerdo al citado artículo las obtenidas por las Sociedades Anónimas entre otros sujetos allí nombrados.

ASPECTO ESPACIAL: ART. 7 .-

El IRAE sigue el criterio de la fuente: solo se grava la renta de fuente uruguaya por lo que la del exterior queda fuera del hecho generador.

ASPECTO TEMPORAL: art. 8

“Año fiscal.- Las rentas se imputarán al año fiscal en que termine el ejercicio económico anual de la empresa siempre que se lleve contabilidad suficiente a juicio de la Dirección General Impositiva (DGI). En caso contrario el ejercicio económico anual coincidirá con el año civil; sin embargo, en atención a la naturaleza de la explotación u otras situaciones especiales, la citada Dirección queda facultada para fijar el ejercicio económico anual en fecha que no coincida con el año fiscal...”

RENTAS DEL IRPF QUE TRIBUTAN IRAE POR OPCIÓN O INCLUSIÓN PRECEPTIVA . Art. 5.-

Si el contribuyente supera las 4:000.000 de UI de rentas de trabajo independiente en el año pasa a tributar el IRAE de forma preceptiva.

También pasa a tributar impuesto al patrimonio de las empresas.

El IRAE grava la renta devengada en el ejercicio anual.

- 1. Para quienes liquidan por contabilidad suficiente: el año fiscal es el ejercicio económico anual.**
- 2. El resto el año fiscal es el año civil.**
- 3. Para quienes obtengan rentas agropecuarias, el año fiscal es el año agrícola (1.7 al 30.6).**

CONTRIBUYENTES DEL IRAE. Art. 9

“ART. 9º.- Sujetos pasivos.- Serán sujetos pasivos:

Las sociedades con o sin personería jurídica, residentes en la República, aun las que se hallen en liquidación...”

BASE DE CÁLCULO O LIQUIDACIÓN DEL IRAE arts.16 Y ss

El IRAE admite dos formas de liquidación: Base real o base ficta. Están obligados a liquidar por base real quienes deben llevar contabilidad suficiente, siendo en el caso propuesto las S.A. etc.

Para realizar la liquidación de IRAE por base real se debe calcular la renta bruta, deducir los gastos admitidos llegando a la renta neta.

El IRAE grava la renta neta con el 25%.

Incremento de la renta bruta.- art. 17: Si el contribuyente obtiene alguno de los ingresos detallados en el art. 17, deberá sumarlos a la renta bruta.

RENTA NETA: arts. 19 y ss. Es la renta bruta menos los gastos necesarios para obtener y conservar la renta.

El IRAE admite algunas deducciones pero con ciertos límites, condiciones o principios para su deducción de gastos.

- 1. Gasto devengado en el ejercicio.**
- 2. Gasto debidamente documentado. (factura, contrato, etc).**
- 3. Gasto necesario.**
- 4. Regla o cláusula candado: el gasto para la contraparte debe ser**
- 5. gravado con IRPF, IRNR, IRAE, o gravado en el exterior.**

ANEXO

DILIGENCIA DEBIDA DEL ESCRIBANO ANTE LAVADO DE ACTIVOS EN SU ACTUACIÓN PROFESIONAL

Los Escribanos Públicos son considerados sujetos obligados al contralor de los requisitos legales sobre el lavado de activos cuando lleven a cabo operaciones para sus clientes relacionadas con las siguientes actividades: compraventas de bienes inmuebles, administración de dinero, valores y otros activos, administración de cuentas bancarias, de ahorro o valores, organización de aportes para la creación, operación o administración de sociedades, creación, operación o administración de personas jurídicas u otros institutos jurídicos y compraventas de establecimientos comerciales. El grado de la diligencia a aplicar es variable. Dicha graduación va desde la diligencia “mínima” a la “intensificada”, según los casos y situaciones.

A tales efectos, se ha publicado el formulario modelo sugerido para el cumplimiento de la diligencia debida a la que aluden la Ley 18.494 y el Decreto 355/2010.

Se podrán utilizar cualquiera de las dos opciones publicadas (modelo A en formato procesador de texto o modelo B en formato formulario en pdf con campos a rellenar). El formulario se estructura en dos partes, una relativa a los datos de identificación de las personas que intervienen en la operacion y otra con la declaratoria a firmar por el adquirente. Asimismo, se acompaña de pautas para su llenado.

El formulario fue acordado entre la AEU y la Secretaria de Lavado de Activos, la Unidad de Información y Análisis Financiero (UIAF) del Banco Central y la Auditoria Interna de la Nación, siendo esta ultima el órgano que controlara en este aspecto a los Escribanos.

FELIZ NAVIDAD Y PRÓSPERO AÑO NUEVO 2024

LES DESEA...

*Abogado,
Jocsan Maita*

DIRECTOR ACADÉMICO



WWW.CIRCUITODINAMICA.COM



@JOCSANMAITA

@TUUNIVERSOJURIDICO.OFICIAL

@CASTILLO.MAITASOLANOYASOCIADOS

TU UNIVERSO JURÍDICO





MÉTODOS DE ANÁLISIS Y TÉCNICAS ANTROPOLÓGICAS FORENSES EN EL TRAUMATISMO CRANEOENCEFÁLICO

José Espitia* / Katiuska Villasmil** / María Battaglia***
Venezuela



RESUMEN

La antropología forense contribuye con sus métodos y técnicas de análisis forenses al estudio de casos de traumatismos craneoencefálicos, siendo esta una de las situaciones objeto de examen o revisión en la investigación forense y criminalística. El propósito fundamental fue comprender la aplicación de los métodos y técnicas de la antropología forense en los casos de traumatismos craneoencefálicos en muertes violentas o accidentales. Se devela como inicio del proceso metodológico y técnico la recolección de muestras o evidencias que representan pruebas con valor jurídico en correspondencia con el cumplimiento con las fases de la cadena de custodia. Se describen los métodos y técnicas denominados osteometría y los protocolos de análisis de traumas filosos y obtusos desarrollados por Krenzer (2006). Se concluyó la satisfacción de necesidades de formación y capacitación del antropólogo forense por el alto valor de sus aportes en las investigaciones forenses y de la criminalística, así como su inclusión en equipos multidisciplinarios lo que demanda la conformación de un perfil profesional con competencias claras y bien definidas en metodologías y técnicas de análisis forense y su mejoramiento en el ámbito de las Ciencias Forenses.

Palabras claves: metodología, técnica, traumatismo craneoencefálico, antropología forense.

*Doctorando de Ciencias Forenses. Universidad Nacional Experimental de los Llanos Occidentales “Ezequiel Zamora”.
Correo: espitajose10@gmail.com

**Doctorando de Ciencias Forenses. Universidad Nacional Experimental de los Llanos Occidentales “Ezequiel Zamora”. Correo: katiuskavillasmil.1@gmail.com

***Doctorando de Ciencias Forenses. Universidad Nacional Experimental de los Llanos Occidentales “Ezequiel Zamora”. Correo: mamabattaglia2@gmail.com

ABSTRACT

Forensic anthropology contributes with its methods and techniques of forensic analysis to the study of cases of craniocerebral trauma, this being one of the situations subject to examination or review in forensic and criminalistic investigation. The fundamental purpose was to understand the application of the methods and techniques of forensic anthropology in cases of head trauma in violent or accidental deaths. The collection of samples or evidence that represents evidence with legal value in correspondence with compliance with the phases of the chain of custody is revealed as the beginning of the methodological and technical process. The methods and techniques called osteometry and the sharp and blunt trauma analysis protocols developed by Krenzer (2006) are described. The satisfaction of the training and training needs of the forensic anthropologist was concluded due to the high value of their contributions in forensic and criminology investigations, as well as their inclusion in multidisciplinary teams, which demands the formation of a professional profile with clear and well-defined competencies. defined in methodologies and techniques of forensic analysis and their improvement in the field of Forensic Sciences.

Keywords: methodology, technique, traumatic brain injury, forensic anthropology,

INTRODUCCIÓN

A grandes rasgos, la antropología forense es una subdisciplina de la antropología física encargada de aplicar técnicas y métodos del cuerpo humano o antropología biológica a los procedimientos judiciales, identificando los restos esqueletizados humanos y determinando la causa y circunstancias de la muerte. Según este concepto, la antropología forense se divide en tres ramas importantes: antropología forense, arqueología forense y antropología cultural forense. La antropología física forense se encarga de identificar los restos esqueletizados humanos, mientras que la arqueología forense se ocupa de reconstruir actos delictivos y recuperar pruebas relevantes en su contexto, y la antropología cultural forense se centra en la reconstrucción de la identidad cultural de un individuo. En importante destacar que la antropología forense contribuye con sus métodos y técnicas de análisis forenses al estudio de casos de traumatismos craneoencefálicos, siendo esta una de las situaciones objeto de examen o revisión en la investigación forense y criminalística.

LA ANTROPOLOGÍA FORENSE. DEFINICIÓN Y GENERALIDADES

En este orden de ideas, de estas tres ramas, destaca la Antropología Forense, también conocida como antropología de la muerte, cuyo objetivo principal es la identificación de individuos vinculados con problemas médico-legales, sean estos vivos o cadáveres. Su finalidad es individualizar e identificar a una persona, mediante las características físicas, propias de cada sujeto, en virtud de que la antropología forense aporta información para encontrar diferencias, establecer individualidades y, en definitiva, identificar personas. Esta tarea es relevante y clave para la recuperación de los restos de personas desaparecidas y su posterior retorno a los familiares.

Además, la disciplina se encarga de las exhumaciones que se realizan con el fin de identificar restos óseos humanos dentro de un marco legal y judicial. En este caso, el traumatismo craneoencefálico es una lesión que puede ser analizada mediante la antropología forense para determinar la causa de la muerte. En este sentido, una definición de esta rama antropológica es:

La antropología forense es una sub-disciplina de la antropología biológica o física y, como parte de esta disciplina, estudia la diversidad humana a nivel biológico, pero en su vertiente de aplicación práctica utiliza estos conocimientos para encontrar las diferencias, establecer individualidades y, en definitiva, identificar personas. También contribuye a detectar los signos traumáticos que pueden llevar a establecer la causa y circunstancias de la muerte (Cattaneo, 2007, pp. 165:185-93).

Entonces, esto significa que la antropología forense es la encargada de identificar los restos esqueletizados humanos y determinar la causa y circunstancias de la muerte. Los métodos utilizados en antropología forense se basan en el estudio detallado de las características físicas de cada individuo y del material genético único para su identificación.

EL TRAUMATISMO CRANEOENCEFÁLICO

En el ámbito del traumatismo craneoencefálico es esencial considerar las opciones cerrado o abierto tal como se indica en la definición que se presenta:

"El traumatismo craneal puede ser cerrado o abierto (penetrante). Un traumatismo craneal cerrado significa que usted recibió un impacto fuerte en la cabeza al golpear un objeto, pero el objeto no rompió el cráneo. Un traumatismo craneal abierto o penetrante significa que usted fue golpeado con un objeto que rompió el cráneo e ingresó al cerebro". (Hockenberry B, Pusateri M, McGrew C. Kellerman RD, Rakel DP, 2022; Hudgins E, Grady S, 2017; Papa L, Goldberg SA, 2018)

Partiendo del planteamiento anterior, el estudio antropológico forense es importante para la calificación jurídica de una muerte violenta, ya que permite determinar el tipo de lesiones, mecanismo de producción, evolución y, como en el caso de un traumatismo craneoencefálico, para considerarla jurídicamente. La combinación de las técnicas de autopsia clásicas, específicas de un cadáver reciente, además de los análisis en antropología forense son fundamentales para determinar el tipo de lesiones y su mecanismo de producción.

En este sentido, la experiencia y el conocimiento acumulado en el campo de la antropología forense en Venezuela son cruciales para el análisis de restos óseos en contextos médico-legales y criminológicos, dada la variabilidad biológica de la población venezolana. Actualmente, la antropología forense en Venezuela se orienta hacia la aplicación de conocimientos, métodos y técnicas antropológicas para la identificación, determinación de la causa y circunstancias de la muerte y la investigación de violaciones a los derechos humanos. Las interacciones y colaboraciones de los antropólogos forenses con otros profesionales pueden incluso considerarse desde una perspectiva sistémica, implicando la presencia de equipos multidisciplinarios y una visión compartida o complementaria.

METODOLOGÍAS Y TÉCNICAS DE ANÁLISIS FORENSE

En los casos de muerte violenta o accidental, existe la posibilidad de muerte por traumatismo craneoencefálico, por lo que es necesario sistematizar la ubicación, recuperación e identificación de los restos. Por lo tanto, en lo que respecta a la metodología de la antropología forense, existe un proceso de acceso preliminar al sitio donde se encuentran restos humanos, denominado recuperación sistemática de restos cadavéricos, que consiste en recolectar muestras o pruebas como prueba de valor legal, con base en el Código Procesal Penal. Específicamente, en lo atinente a los casos de traumatismos craneoencefálicos de naturaleza intencional o accidental ameritan los procesos identificativos (Prieto, 2001, p. 7). Se evidencia en el caso de la ubicación previa del lugar del entierro del cadáver por lo que se requiere una completa inspección visual del terreno, suelo y vegetación. (Krogman, 1986, citado por Prieto, 2001, p. 8).

Con este propósito, se sugiere considerar: modificaciones en la vegetación por posible excavación en el terreno, consolidación del terreno al presentar una superficie cóncava con respecto al área circundante y las modificaciones en el suelo al mostrar mezcla de capas exhibiendo una coloración distintiva. En este último, cuando el terreno no es bien conocido se pueden utilizar dispositivos tales como el ground penetrating radar , un detector que usa ondas electromagnéticas. En este mismo orden de ideas, se procede con la fase de actuación en el lugar del hallazgo. Con esta finalidad, se cumple con delimitar y acordonar el área del hallazgo, exposición de los restos, fotografía, extracción de los restos, estimaciones iniciales, empaquetado y transporte, documentación adicional, muestras en casos especiales para detectar la edad, el sexo, la talla, entre otros. En este sentido, cuando se trata de los ya mencionados traumatismos craneoencefálicos, “para la Antropología Forense, el análisis de los traumas es fundamental para reconstruir hechos violentos y los instrumentos (tipo, tamaño, forma, construcción) que fueron usados. También le interesa, si el trauma ocurrió pre- peri- o postmortem y si este causó la muerte.” (Krenzer, 2006, p. 1) Por esta razón, los métodos utilizados son homogéneos y estandarizados. Este mismo autor afirma que:

Generalmente es la antropometría que analiza cuantitativamente el organismo humano, y ramas científicas específicas como la osteometría con subtemas de la craneometría, odontometría y las mediciones del poscráneo enfocan en las mediciones de los huesos o dientes, mientras la somatometría investiga el cuerpo como tal, ambas con fines de registrar la forma y el tamaño del hombre en su variabilidad cronológica y geográfica. La aplicación de métodos, mediciones e instrumentos homogenizados de la antropometría permite la cuantificación y la comparación de los resultados obtenidos de las investigaciones (Bräuer 1988, Martin 1928, Knussmann 1988, Schwartz 1995).

Como puede observarse, estas medidas absolutas se garantizan cuando se emplean los datos de la tabla que se presenta a continuación:

Eje	Plano	Dirección	Vista
Sagital	Sagital	superior e inferior	Frontal
Vertical	coronal o frontal	anterior y posterior	Lateral
Transversal	transversal u horizontal	medial y lateral y median	Occipital
	Francfort	distal y proximal	Vertical
	medio sagital	craneal y caudal	basal

Tabla 1 Términos técnicos de la osteometría (Bräuer 1988, White 2000). Tomado de: Krenzel, 2006

Cabe agregar que existen protocolos en los casos de traumas y paleopatologías. En este artículo el enfoque está centrado en los traumatismos craneoencefálicos, razón por la cual no se abordarán las paleo-patologías. En primer lugar, se debe considerar las diferentes formas típicas de fracturas, los traumas afilados y obtusos (Krenzel, 2006). De este mismo autor se toma el procedimiento a seguir en cada tipo de trauma mencionado:

El antropólogo analiza las heridas causadas por fuerza filosa para obtener información sobre el implemento causativo y su método de entrega. Por eso, se describe y analiza la herida en base de las siguientes categorías:
-Descripción de la herida: se describe el tipo (perforación, incisión, división), líneas, de fractura, tamaño (longitud, anchura, profundidad) y también la ubicación en el esqueleto,
-Características del instrumento: se determina el tipo (punzante, cortante, tajante) y el tamaño (características de la hoja: longitud, anchura y perfil –liso, dentado o serrado-, filo). Se pueden identificar fácilmente las perforaciones por el punto de enfoque y los biseles interiores con líneas radiantes de fractura. Por el contrario, las incisiones causadas por instrumentos con hoja estrecha y larga producen depresiones en forma de una V. Finalmente, las divisiones indican el uso de instrumentos como machete o hacha,
-Dirección de la fuerza: se puede determinar la dirección en base de la descripción y ubicación de la herida. En casos en que se encuentran heridas en pareja, se puede determinar la dirección por el hecho de que los orificios de entrada son más grandes que los de salida (en traumas de proyectiles es al revés),
-Cantidad de los eventos traumáticos: se cuentan las heridas primarias separadas como puntos de impacto,
-Secuencia de los eventos: no es posible determinar la secuencia en traumas filosos porque usualmente no hay una manifestación de líneas de fractura. En el contexto de decapitaciones se debe analizar la base del cráneo, los procesos mastoides y también la mandíbula y las cervicales.

Tabla 2: Análisis de las heridas causadas por fuerzas afiladas. (Krenzel, 2006, p.7 Traumas y Paleopatologías, Tomo VIII)

Cabe agregar que existen protocolos en los casos de traumas y paleopatologías. En este artículo el enfoque está centrado en los traumatismos craneoencefálicos, razón por la cual no se abordarán las paleo-patologías. En primer lugar, se debe considerar las diferentes formas típicas de fracturas, los traumas afilados y obtusos (Krenzel, 2006). De este mismo autor se toma el procedimiento a seguir en cada tipo de trauma mencionado:

En el análisis de traumas obtusos, el forense tiene que describir completamente las heridas y las características específicas de las herramientas posibles. Esta información contiene el tipo y la extensión de la herida, así como aspectos del asaltante y el instrumento usado. Para obtener esta información se hacen observaciones sobre los siguientes asuntos:
-Descripción de la herida: toda la información posible sobre la ubicación de la herida en el esqueleto, el tipo de fractura, la cantidad de desplazamientos (completas – incompletas; simples – conminutas) y la presencia o ausencia de líneas de fractura (concéntricas – radiantes)
-Estimación del tamaño del instrumento: a veces imposible, aunque con huellas se le puede reconstruir más fácilmente
-Estimación de la forma: con la gran variedad de instrumentos probables esta estimación también es muy débil, aunque se puede reconstruir de las huellas la sección transversal (redondeado o angulado) y la configuración axial (redondeado, angulado)
-Estimación de la dirección: se describe la ubicación y la forma de la herida para estimar la dirección de donde vino la fuerza
-Estimación de la energía: se puede determinar la energía solamente en límites amplios porque está definida por velocidad y peso. Generalmente, las velocidades bajas y pesos livianos producen infracciones y velocidades altas o pesos pesados fracturas completas. Pero los instrumentos con secciones transversales estrechas provocan fracturas y mucha energía aplicada por un área amplio produce solamente infracciones
-Estimación de la cantidad: primero se buscan los puntos de impacto para estimar la cantidad mínima. Después, se examinan los extremos rotos para encontrar impactos repetidos. Se identifica golpes múltiples por las esquirlas (“laking and knapping”) en los bordes de las fracturas. La dificultad es, que no todos los golpes dejan huellas en el hueso (poca energía, golpes en áreas sin material óseo) y además la identificación de golpes repetidos en el mismo impacto es difícil
Estimación de la secuencia: Se buscan los finales en las líneas de fractura, para determinar si terminan naturalmente o en otras líneas. En base de esto se puede reconstruir la secuencia cuando se encuentra la línea que termina naturalmente.

Tabla 3: Análisis de las heridas causadas por traumas obtusos.
(Krenzel, 2006, p.13 Traumas y Paleopatologías, Tomo VIII)

En general, se muestran en los protocolos anteriores el uso sistemático de métodos y técnicas de análisis antropológicos forenses, así como los detalles técnicos y las consideraciones a tener en cuenta.

CONCLUSIONES

Se infiere la creación de oportunidades de formación, capacitación, así como ofertas de cursos, diplomas, maestrías y doctorados de perfeccionamiento en el área de las metodologías y técnicas antropológicas forenses con énfasis en la multidisciplinariedad de la disciplina al interrelacionarse con otras ramas o áreas del conocimiento. En el caso

particular de los traumatismos craneoencefálicos la formación y la actualización de conocimientos deben hacer énfasis en el dominio de métodos tales como la antropometría (osteometría, odontometría, craneometría, otros), tanatología, medicina forense, arqueología, entre otras.

Es imperante el trabajo en equipo con una mirada multidisciplinaria, de conjunto, con aportes que se pueden integrar en la búsqueda de solucionar casos de identificación de individuos fallecidos por causa accidental o intencional generándose un traumatismo en el cráneo abierto, cerrado, afilado u obtuso.

El tratamiento y la descripción estandarizada de traumas debería guiarse según el protocolo para la documentación de traumas siguiente: a. Placas radiográficas, b. Ubicación en el esqueleto y hueso, c. Descripción de la forma del trauma, d. Medición, e. Tipo de trauma Ante / peri / postmortem, Completa / incompleta / conminuta / tallo verde, f. Líneas de fractura Radiantes / concéntricas, g. Conclusiones, h. Dirección, i. Secuencia, j. Trayectoria, k. Posición del asaltante y de la víctima, l. Órganos afectados, m. Distinguir artefactos y n. Causa de muerte. (Krenzel, 2006, p. 22)

Desde el punto de vista metodológico, se hace énfasis en el registro de variables de carácter intrínseco y extrínseco, tales como líneas de fractura, su curso, simetrías, predominio de afectación de los huesos, orificios de entrada/salida producidos por armas de fuego, mecanismo de fractura, punto de impacto, formas, fragmentación, depresiones, desplazamientos y Toxicología, entre otras. (Martínez, 2009, p. 1, resumen)

REFERENCIAS

- Cattaneo C. (2007) Forensic anthropology: developments of a classical discipline in the new millennium. Forensic Science International.
- Hockenberry B, Pusateri M, McGrew C. Sports-related head injuries. In: Kellerman RD, Rakel DP, eds. Conn's Current Therapy 2022. Philadelphia, PA: Elsevier; 2022:790-794.
- Hudgins E, Grady S. Initial resuscitation, prehospital care, and emergency room care in traumatic brain injury. In: Winn HR, ed. Youmans and Winn Neurological Surgery. 7th ed. Philadelphia, PA: Elsevier; 2017: chap 348.
- Krenzer, U. (2006). Compendio de métodos antropológicos forenses para la reconstrucción del perfil osteo-biológico. Tomo I. Osteometría. CAFCA, Centro de Análisis Forense y Ciencias Aplicadas

- Krenzer, U. (2006). Compendio de métodos antropológicos forenses para la reconstrucción del perfil osteo-biológico. Tomo VIII. Traumas y Paleopatologías. CAFCA, Centro de Análisis Forense y Ciencias Aplicadas
- Lifeder. (7 de abril de 2022). Antropología forense. Recuperado de: <https://www.lifeder.com/antropologia-forense/> .
- Malgosa, A., Armentano, N., Galtés, I., Jordana, X., Subirana, M., Gassiot, E., Luna, M., Lalueza, C., & Solé, Q.. (2010). La antropología forense al servicio de la justicia y la historia: las fosas de la Guerra Civil. Cuadernos de Medicina Forense, 16(1-2), 65-79. Recuperado en 24 de noviembre de 2023, de http://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1135-76062010000100008&lng=es&tlng=es .
- Martínez M., D. (2009). Identificación e interpretación de los patrones de fractura en el neuro cráneo para la antropología forense. Tesis doctoral. Editorial de la Universidad de Granada. Facultad de Medicina, Laboratorio de Antropología Forense.
- Papa L, Goldberg SA. Head trauma. In: Walls RM, Hockberger RS, Gausche-Hill M, eds. Rosen's Emergency Medicine: Concepts and Clinical Practice. 9th ed. Philadelphia, PA: Elsevier; 2018: chap 34.



LA COPRODUCCIÓN AUDIOVISUAL

Maximiliano Mauri Vidal
Uruguay



Por el contrato de coproducción dos o más personas acuerdan colaborar y poner en común bienes, derechos o servicios para completar la producción de una obra audiovisual, del tipo o género que sea, en atribuirse la propiedad de los derechos de la obra y grabación audiovisual resultante de su colaboración, y en proceder conjuntamente a su explotación, y repartirse los beneficios o las pérdidas de la misma en las proporciones que establezcan.

La naturaleza jurídica de la coproducción puede ser muy variada, dependiendo de las diferentes formas que puede adoptar contractualmente, incluso pueden darse estas mismas formas en sucesivas fases. Las consecuencias fiscales de adoptar una u otra forma también son diferentes, por lo que conviene obtener asesoramiento fiscal previo.

La coproducción puede ser oculta cuando la relación del tercero que participa con el productor en los resultados de la producción no se pone de manifiesto frente a terceros, por ejemplo, instrumentada mediante un contrato de cuentas en participación o manifiesta cuando la condición de los coproductores en cuanto tales es conocida, figurando incluso en los títulos de crédito de la obra audiovisual. Dada la falta de normas legales claras que regulan esta relación contractual, es de suma importancia el dejar constancia en el contrato de los acuerdos a los que lleguen las partes, con el fin de evitar que las relaciones entre los coproductores se tengan que regir por la decisión de un juez con base a una legislación que podría no ser la más adecuada al caso.

Coproducción internacional es aquella en la que los coproductores están establecidos en países diferentes. Puede darse el caso de que un productor extranjero aporte simplemente una cantidad pero no sea calificado como coproductor, o que siéndolo, la obra audiovisual de la que es coproductor no sea considerada de la nacionalidad de su país. La coproducción internacional

tiene la ventaja de que la producción de la obra audiovisual se hace por personas establecidas en, y que conocen bien, los diferentes países o mercados en los que se explotará la misma, y además puede beneficiarse de la condición de obra audiovisual nacional y por tanto, recibir ayudas y subvenciones en los diferentes países de los coproductores. Tiene el inconveniente de su mayor complejidad tanto a efectos prácticos diferencias de idiomas, formas de pensar y trabajar, distancia física como jurídicos diferentes sistemas jurídicos tienen que armonizarse.

Los convenios internacionales de coproducción, tanto bilaterales como multilaterales, permiten que una obra audiovisual producida por diferentes productores establecidos en los estados parte del convenio, sea calificada como obra audiovisual nacional por cada uno de los estados, y pueda acogerse a los beneficios y ayudas de cada estado.

CLÁUSULAS EN LOS CONTRATOS DE COPRODUCCIÓN INTERNACIONAL DOCUMENTOS PREVIOS

En el curso de las negociaciones entre las partes, es habitual que lleguen a un acuerdo de principio sobre los elementos básicos de su futuro acuerdo de coproducción. Para dejar constancia del compromiso, se suelen firmar documentos denominados, memorándum de acuerdo, memorándum de entendimiento, cartas de compromiso, cartas de intenciones, etc. Estos documentos pueden tener dos consecuencias muy diferentes : ser meras propuestas o borradores y no tener fuerza obligatoria, por estar sujetos a la negociación y firma de un contrato en el que habrán de detallarse las condiciones definitivas, o tener fuerza obligatoria, aunque se deje para el contrato posterior la plasmación de los detalles.

En el contrato habrá que indicar que éste recoge el acuerdo final entre las partes, derogando cualquier otro documento anterior.

PARTES DEL CONTRATO

No todas las partes del contrato coproducción tienen que ser productoras, pudiendo ser cadenas televisivas, distribuidores, bancos, inversores privados. En cualquier contrato internacional, especialmente en aquellos en los que una de las partes es una compañía multinacional, con sociedades establecidas en diferentes países, es de particular interés el especificar y verificar cual es la

parte contractual que asume las obligaciones del contrato puede no tener la misma solvencia la sociedad matriz que una filial sin contenido. Igualmente conviene verificar los poderes de la persona que firma y comprobar que tiene facultades para obligarse.

ANTECEDENTES

En esta parte del contrato se explicará qué es lo que hace cada una de las partes, y qué se espera del desarrollo del contrato, y por ejemplo si las partes quieren que la obra audiovisual se acoja a los beneficios de un convenio internacional estos antecedentes si bien no son constitutivos de derechos y obligaciones si que ayudan a interpretar los pactos del contrato que puedan tener una redacción oscura.

OBJETO DEL CONTRATO

El objeto del contrato de coproducción consiste en definir con precisión la obra audiovisual, con detalles que normalmente constarán en un anexo detallado. Detallar las diferentes tareas, responsabilidades y contribuciones o aportaciones de los coproductores y de terceros, en las fases de preproducción, producción y post-producción de la obra audiovisual. Repartir las cuotas de propiedad de todos los elementos de la obra audiovisual, incluyendo los derechos de propiedad intelectual sobre la misma. Especificar cómo se llevará a cabo la explotación comercial y derivada de la obra audiovisual. Y determinar las reglas para el reparto de los ingresos o pérdidas de explotación de la obra audiovisual.

DEFINICIÓN DE LA OBRA AUDIOVISUAL

La obra audiovisual, como objeto del contrato de coproducción, deberá estar detalladamente definida en el mismo y en sus anexos. Por ejemplo en un anexo se especificará su contenido, características autorales y técnicas, especificando la nacionalidad de cada una de las partes para verificar que se cumplen las cuotas necesarias para beneficiarse de los convenios. Estos son los denominados elementos clave de la obra que se coproduce.

Otro anexo incluirá el presupuesto de la obra audiovisual y todas las partidas que la componen, así como el plan de financiación o de pagos, que se compondrá de las aportaciones de las partes o de terceros. Un tercer anexo incluirá el plan de producción.

De esta forma quedará perfectamente concretada la obra audiovisual objeto del contrato de coproducción, e incluyendo una cláusula que indique que no estará permitido efectuar cambios, salvo con el acuerdo unánime de los coproductores, se evitarán confusiones en el supuesto de eventuales cambios unilateralmente decididos por un coproductor.

DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL E IMAGEN

La utilización de cualquier obra preexistente en la obra audiovisual a producir precisará de la cesión de derechos de su autor o titular: una novela, guión, música; igualmente si se utiliza la imagen de una persona se precisará su consentimiento. Si este consentimiento o cesión de derechos lo tiene uno de los coproductores, deberá aportarlo en beneficio de la coproducción.

La definición de quienes son los autores de una obra audiovisual dependerá de cual es la ley bajo la cual nace la misma. Los diferentes sistemas jurídicos pueden tener normas diversas de atribución de derechos, a pesar de que diferentes Directivas comunitarias armonizan este aspecto, al menos por lo que refiere al director principal. Son autores de la obra audiovisual: el director-realizador, los autores del argumento, la adaptación, el guión y los diálogos, Y los autores de las composiciones musicales, con o sin letra, específicamente creadas para la obra audiovisual.

Aparte de complicarse la cuestión de quién es el realizador en la obra audiovisual de animación. Los coproductores deberán determinar en el contrato a quienes consideran como autores, y detallar la cadena de derechos: si uno de los coproductores es el que había firmado con los autores la cesión de derechos, deberá declararse en el contrato y garantizar que los derechos han sido debidamente adquiridos, y obviamente, aportar esos derechos a la comunidad. Igualmente hay que tener en cuenta los derechos de propiedad intelectual de los intérpretes.

ASIGNACIÓN DE LAS RESPONSABILIDADES DE LAS PARTES

Hay que determinar quién llevará la producción ejecutiva o delegada, y hasta donde alcanzará su responsabilidad, quien contrata y asegura al personal, responsabilidades artísticas, tareas técnicas, comercialización, etc., y concretar si tiene una retribución específica para ello o no.

REPRESENTACIÓN FRENTE A TERCEROS

Es importante establecer si y en qué condiciones cualquiera de los coproductores, por sí solo, puede formalizar contratos en nombre de todos los demás, por ejemplo, contratos de comercialización de la obra audiovisual.

APORTACIONES DE LAS PARTES Y DE TERCEROS

La coproducción sólo será posible si cada una de las partes aporta lo que se ha comprometido a aportar. Las aportaciones pueden ser dinerarias, no dinerarias, de bienes o derechos, normalmente derechos sobre la obra preexistente, opciones, derechos sobre un guión, derechos sobre artistas, o bien de servicios de producción, de comercialización, en cuyo caso podrán compensarse con un fee o computar como aportación a cambio de derechos sobre la obra audiovisual.

El correcto cumplimiento del calendario de aportaciones es básico para poder llevar a cabo la producción, y si una de las partes no aporta lo que se ha comprometido a aportar, en el contrato deben establecerse los pactos que permitan al coproductor o coproductores que cumplen su compromiso el continuar con la producción. Por ejemplo, se puede establecer un mecanismo por el que, si transcurridos ocho días después de haber sido requerida, la parte incumplidora sigue sin aportar lo que debe, los restantes coproductores pueden resolver el contrato y sustituir al coproductor incumplidor por otro del mismo país, pasando a ser el coproductor incumplidor un acreedor de la producción por las cantidades que hubiera aportado hasta la fecha. Dicho crédito se pondría en último lugar, incluso después de que el coproductor sustituto hubiese recuperado su aportación. Es importante prever qué ocurre si la producción se pasa de presupuesto. Las aportaciones de terceros ajenos a la coproducción podrán estar condicionadas a la obtención de garantías de los coproductores, o al hecho de estar garantizada la finalización de la obra audiovisual por un tercero.

COPROPIEDAD DEL COPYRIGHT Y ELEMENTOS INTEGRANTES DE LA OBRA AUDIOVISUAL

Un elemento clave del contrato es que, sujeto a que los coproductores hayan hecho las aportaciones comprometidas, resultarán éstos ser copropietarios de los derechos de propiedad intelectual que corresponden al productor sobre la obra y la grabación audiovisual y de todos los elementos integrantes de la

misma: marcas, masters, descartes, dibujos, personajes, derechos a secuelas, remakes, spin off, etc, en proporción a sus respectivas aportaciones. Dicha comunidad de bienes se registrará por los pactos establecidos en el contrato. La condición de propietarios de dichos derechos y bienes es la causa que justifica la percepción y distribución de los ingresos en la misma proporción. Es decir, la cadena de hechos jurídicos en la coproducción es la siguiente: la cuantía de las aportaciones de cada coproductor determina la proporción en los bienes y derechos que resultan de la coproducción, y, en consecuencia, de los ingresos de explotación de los mismos, así como en el peso en los derechos de votación a los acuerdos que se propongan entre los coproductores.

Deben redactarse cláusulas que protejan a los coproductores frente a las acciones que puedan entablar acreedores contra a cualquier coproductor a quien pretendan embargar las cuotas de propiedad de la obra audiovisual. Igualmente deben establecerse cual de los coproductores ha de cumplir las formalidades que se exijan para la efectividad de los derechos.

MODO DE ADOPTAR ACUERDOS ENTRE LOS COPRODUCTORES

En el contrato deberá incluirse una cláusula que recoja la forma de adoptar los acuerdos entre los coproductores: qué acuerdos se adoptarán por mayoría, simple o cualificada, y cuales por unanimidad. Es importante la forma de decidir sobre la versión definitiva de la obra audiovisual.

REPARTO DE INGRESOS DE EXPLOTACIÓN

Hay que señalar que es una cláusula clave del contrato aquella en la que se especifica el modo de determinar la base de reparto para los coproductores. Una vez definido cual es el coste de la obra audiovisual y recuperado el mismo, los coproductores podrán participar en los ingresos netos. Los ingresos obtenidos por subvenciones estatales podrán corresponder a un solo coproductor o formar parte de los ingresos compartidos.

SEGUROS

Los coproductores deberán asegurar la producción de la obra audiovisual y el negativo contra los riesgos habituales de pérdida o responsabilidad civil. Si en la producción de la obra audiovisual participan distribuidores o emisores exigirán la suscripción de un seguro de errores y omisiones para garantizar que se cubren los riesgos de una eventual infracción de derechos de propiedad intelectual de terceros, o de un completion bond, o seguro de buen fin. Las

primas de estos seguros serán costes de producción, y habrá que determinar quienes lo suscriben y quienes son los beneficiarios.

PARTICIPACIÓN DE TERCEROS EN LA CUOTA DE UN COPRODUCTOR; CESIÓN DE LA CUOTA A UN TERCERO

Un coproductor puede a su vez compartir su cuota en la coproducción con un tercero, debiéndose regular en el contrato si ello precisa de autorización de los demás coproductores, y si solamente el productor originario responde de las obligaciones asumidas frente a los demás igualmente deberá regularse la posibilidad o no de cesión total de los derechos por parte de un coproductor a un tercero.

DURACIÓN DEL CONTRATO

La duración del contrato de coproducción tiene dos fases: la primera, que incluye todas aquellas actividades y aportaciones necesarias hasta completar la producción de la obra audiovisual, y la segunda, que comprende el plazo dentro del cual la obra audiovisual puede ir generando ingresos de explotación, con lo cual ésta fase puede ser indefinida, y es independiente de la duración de los derechos de propiedad intelectual que tienen los coproductores sobre la obra audiovisual, la cual. Aunque el plazo de protección de los derechos haya expirado, la obra audiovisual puede continuar explotándose y generando ingresos. Es importante verificar cual es el plazo de protección de los derechos en las diferentes leyes aplicables a la obra audiovisual.

RESOLUCIÓN ANTICIPADA

Independientemente de que el plazo del contrato no haya expirado, en el mismo se pueden prever condiciones que permiten resolver anticipadamente.

Incumplimiento de las obligaciones del contrato, situación de suspensión de pagos o quiebra de una de las partes en cuyo caso hay que establecer qué ocurre con la cuota del coproductor fallido, por ejemplo, estipular un derecho de opción de compra a favor de los restantes coproductores.

OTROS PACTOS

Declaraciones y garantías de cada una de las partes, fuerza mayor, notificaciones, protección de datos personales, confidencialidad, y versión definitiva en caso de traducciones del contrato.

LEY APLICABLE AL CONTRATO

No hay contratos sin ley, y los contratos tienen fuerza de obligar porque hay una ley, bajo cuyo amparo han nacido, que determina las condiciones de su formación, perfección, nulidad, causas de resolución, etc.. Ya se ha dicho que cuanto más detallado sea el contrato, menos tendrán que decir las leyes que sean eventualmente aplicables al mismo. Si esta cuestión ya es compleja en una coproducción nacional, más lo es en una internacional, en la que los dos sistemas jurídicos en presencia pueden ser diferentes. Para evitar ambigüedades e inseguridad jurídica, las partes, en el contrato, pueden escoger la ley que sea la rectora del mismo, que normalmente será la del productor principal. La ley aplicable al contrato es independiente de la ley aplicable a la obra audiovisual, y puede coincidir con ella o no.

JURISDICCIÓN COMPETENTE O ARBITRAJE

En un contrato internacional es importante determinar cual va a ser la jurisdicción o institución arbitral ante la cual las partes habrán de someter sus disputas en caso de producirse. Para evitar las prolongadas discusiones que se generan al querer fijar cada coproductor sus propios tribunales, es aconsejable una fórmula a priori neutral y efectiva, someterse a la jurisdicción de los tribunales del domicilio de la parte demandada. De este modo, la ejecución de la sentencia será más efectiva, no teniendo que duplicar el procedimiento en dos países, uno para la disputa principal, y otro el país del demandado para la ejecución de la sentencia.

BIBLIOGRAFÍA

- El Régimen Legal de la Coproducción Audiovisual. José Antonio Suárez Lozano, 2000, EGDA.
- Incentivos fiscales para la producción y coproducción audiovisual en Iberoamérica, Canadá y Estados Unidos. Steve Solot, 2013, LATC.
- Conceptos Básicos de la Industria Cinematográfica y Audiovisual.
- Ministerio de Educación, Cultura y Deporte – España, 2013, página web.
- Bases por las que se regula el procedimiento para la coproducción financiera de obras audiovisuales cinematográficas. Canarias Cultura en Red, 2013, página web.
- Ley N° 9.739
- Dto. – Ley N° 14.910
- Ley N° 15.012
- Ley N° 17.011
- Ley N° 17.164
- Ley N° 17.616
- Ley N° 18.253



OPERATIVIZACIÓN Y EFICIENCIA DE LAS NOTIFICACIONES DE MEDIDAS DE PROTECCIÓN A CARGO DE LA COMISARÍA PNP DE CHURÍN

*Renato Torreblanca**
Perú



INTRODUCCIÓN

La violencia es una situación social compleja enraizada en muchas las latitudes del planeta, situaciones en las que se presentan normalmente actos de violencia contra la mujer, de igual manera como a los integrantes del grupo familiar, es sabido que existen mecanismos internacionales como la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer de 1994 y asimismo existe ordenamiento legal interno que tienen como meta principal erradicar el problema, tratando de determinar directivas formales y normativas más expectantes para cada caso social, asimismo algo estaría mal, debido a que es muy regular apreciar en de los medios de comunicación y redes sociales que los indicadores por violencia hacia las mujeres y personas más propensas sigue en crecimiento y es una problemática que no esta siendo combatida eficientemente.

La dificultad más conocida que presentan las normas legales en América Latina conducentes a controlar los caos de violencia contra la mujer y personas propensas a sufrir violencia familiar dentro la sociedad, es que no se ha realizado un estudio jurídico operacional crítico anterior que pueda controlar de manera más prudente, debido a que no alcanza con una norma o dispositivo legal, es importante que se tenga herramientas legales y operacionales válidas que cumpla lo dispuesto por la Norma Legal a los funcionarios comprometidos, por otra parte nos aparece una situación legal catastrófica que influya las garantías constitucionales de las partes en el juicio legal.

Debe darse por correcto que los actos violentos no son inevitables, si podemos individualizarla, disminuirla y medirla para así poder realizar acciones objetivas que la reduzcan en sus formas y fondo, es por ello la necesidad de operativizar policialmente las medidas de protección que dicta el poder judicial en favor de las mujeres víctimas de violencia familiar, a fin de no

*(ORCID: 0009-0000-2317-3623) rtorreblancav@pnp.gob.pe

caer en un problema sin solución en la aplicación de la Ley 30364 – Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar.

Las familias en el Perú conviven con una coyuntura muy violenta en su entorno familiar, hecho que se concentra en los grupos comprendidos entre seis a cuarenta y cinco años de edad siendo los niños, niñas, adolescentes y mujeres las principales víctimas de violencia familiar y sexual en el país (Estrada, 2015).

Los problemas más frecuentes en nuestra sociedad es el delito de Violencia Familiar el cual constituye un 60% del total de denuncias presentadas a nivel nacional según fuentes del Sistema de Denuncias Policiales desde el año 2018 al año 2023 se han presentado 15 546 por este delito, ante esta preocupante problemática el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables y la Policía Nacional del Perú han desarrollado una herramienta de resguardo a las víctimas de este delito que son las denominadas Medidas de Protección otorgadas a las víctimas de Violencia Familiar.

El maltrato intrafamiliar o violencia familiar es entendida como toda acción u omisión realizada por algún miembro de un círculo familiar lesionando la integridad física, el bienestar, libertad, psicológica y el pleno desarrollo de los otros miembros del entorno familiar (Montserrat y Carcedo, 2000)

En la Comisaría PNP de Churin surgen tres (03) problemas en la operativización de este instrumento, en primer lugar esta la cantidad de Medidas de Protección otorgadas por el Poder Judicial que en promedio de los años 2020, 2021 y 2022 suman 535 (Fuente Sistema de Denuncias Policiales PNP) lo cual hace complicado que se cumpla el procedimiento establecido por deficiencias logísticas y de personal propias y comunes de la mayoría de Comisarías rurales a nivel nacional como es el caso de la Comisaría de Churín.

Otro problema que se ha percibido es la gran extensión territorial con la que cuenta la Comisaría de Churin que en total suma 230 787 mts² (Fuente INEI); aunado a que la comisaría tiene jurisdicción y responsabilidad en siete distritos Andajes, Pachangara, Santa Leonor.

Cochamarca, Navas, Huancahuasy, Churin, por este motivo y al contar la Comisaría con un sólo patrullero resulta imposible cumplir con las

Notificaciones y demás diligencias relacionadas a las Medidas de Protección.

Por último y más importante es el bucle que constituye año a año el otorgamiento de las Medidas de Protección que otorga el Poder Judicial, las cuales tienen caducidad indefinida esto hace que se incrementen exponencialmente año a año, no aumentando en la misma proporción el apoyo logístico y personal policial, lo cual hace que esta problemática constituya un riesgo para los encargados de la sección y los Comisarios que en diversas oportunidades son denunciados ante los organismos competentes por Omisión de Funciones al no realizar visitas de Medidas de Protección sin considerar la dificultad en este procedimiento por las consideraciones expuestas.

El objetivo de las medidas de protección es erradicar o reducir los efectos nocivos de la violencia realizada por el denunciado; con el propósito de asegurar su integridad física, psicológica y sexual, o la de su familia, proteger y preservar sus recursos patrimoniales, Las medidas de protección son aquellas emitidas por los emisores y encargados de justicia correspondientes, que disponen a determinadas consideraciones básicas como la urgencia, necesidad y peligro en la demora de una tutela jurídica (Medina, 2015).

La violencia de género o contra la mujer es definida como el acto de violencia hacia la mujer que tenga como propósito causar daño sexual, físico o psicológico hacia esta, inclusive a través de otro medio que pueda intentar someter su voluntad, se calcula mundialmente que alrededor de una de tres mujeres en el mundo ha sufrido violencia sexual por terceros o de pareja, física en algún momento en el desarrollo de su vida (La Organización Mundial, 2017).

Teniendo un mejor panorama de lo que es violencia contra la mujer y violencia familiar, podemos ahondar el estudio de lo que son medidas de protección, debiendo definirse como la herramienta legal establecida para brindar protección a la mujer y a los integrantes del grupo familiar e impedir una continuidad en los actos violentos que pongan en peligro la integridad económica, patrimonial, física y psicológica, encontrándose reguladas en el Art. 16 de la Ley N° 30364 la que señala que tras la interposición de la denuncia hay un plazo máximo de 72 horas para que el juzgado de familia o su equivalente procede a revisar el caso y resuelva en audiencia la emisión de las medidas de protección necesarias, según su criterio discrecional deberá dictar

la medida de protección más idónea estableciendo las restricciones y/o prohibiciones que considere necesarias para asegurar la tranquilidad y seguridad de la víctima ordenando un tratamiento reeducativo o terapéutico tal como lo prescribe el Art. 20 de la Ley en mención para el presunto autor.

Las medidas cautelares deben ser situadas dentro de los procesos especiales en el sistema penal, ya que estas intentan convertirse en resoluciones anticipadas que tienen como meta evitar un perjuicio mayor. (Peyrano, 2020).

La vigencia y duración de las medidas de protección se encuentra establecida en el artículo 40° del Decreto Supremo N° 09 – 2016 al establecer que la medida de protección dictada por el Juez de Familia, tiene vigencia y efecto hasta que la sentencia emitida por el Juzgado Penal o Juzgado Paz Letrado en materia de faltas, quede consentida o ejecutoriada, por lo que la duración de las mismas no es eterna, tampoco priva de derechos de manera definitiva a los justiciables, en otras palabras tiene un carácter provisional hasta que la autoridad competente resuelva la decisión que corresponda.

Palma (2017) concluye que las medidas de protección no son eficaces a razón que se demostró que pese a existir medidas, los tipos de violencia no cesaban, por cuanto los agresores no cumplen con la medida dispuesta por el Juez, de igual manera se averiguó que hay situaciones donde las denuncias son archivadas y no llegan a audiencia de juzgamiento y menos a sentencia porque no se encuentran suficientes pruebas.

Garcés (2020) concluye que en el Perú se cuenta con el decreto de urgencia 023-2020, que establece una manera accesorio para poder evitar los casos de violencia familiar buscando reducir el número de violencia en nuestro país. Siendo trascendente el rol del Estado para estos casos, siendo regulado además por la Ley 30364, que regula y sanciona todo tipo de actos de violencia en materia de familia, dictando para ello medidas de protección adecuadas para el cumplimiento de lo establecido por el juez competente.

Actualmente, en la ley N° 30364 la violencia familiar es definida como la acción o conducta que origina el deceso, sufrimiento físico, sexual o perjuicio psicológico y que se realiza en el contexto de una relación de confianza, poder o responsabilidad de parte de un integrante a otro integrante del grupo

familiar. Además, señala en el artículo N° 8 los tipos de violencia. Así considera los siguientes: 1) La violencia física, 2) psicológica, 3) sexual y 4) económica o patrimonial (Pariasaca, 2016).

El cumplimiento de las medidas de protección impuestas es responsabilidad de la policía, para lo que deberá tener un mapa gráfico y georreferencial de registro de todas las víctimas con las medidas que les hayan sido informadas; de igual forma, habilitara un canal de comunicación para atender eficazmente los pedidos de resguardo, teniendo la opción de coordinar con los servicios de serenazgo a fin de brindar una respuesta oportuna (Del Águila, 2017).

El objetivo general del presente artículo científico es analizar la operativización de las medidas de protección a cargo de la Comisaría PNP de Churín, las mismas que vienen en un incremento exponencial superando en demasía la capacidad operativa del potencial humano de la comisaría; derivando los objetivos específicos en el uso adecuado de herramientas tecnológicas.

METODOLOGÍA

El tipo de investigación es básica, según Esteban (2018) se define precisamente por su orientación en buscar conocimientos por sí mismos, sin un objetivo directo de aplicación práctica o beneficio económico inmediatos, además fue cualitativo en ese sentido Corona (2018) indica que es una metodología que se concentra en comprender y explorar las experiencias, y perspectivas y significados subjetivos de las personas dentro de un contexto delimitado, en cuanto al diseño fue fenomenológico hermenéutico refiere Fuster (2019) que es una aproximación dentro de la investigación cualitativa que se centra en la exploración profunda y detallada de las experiencias humanas tal como son vividas y percibidas por las personas, en la ruta se enfoca en comprender y explorar fenómenos desde una perspectiva más profunda y contextual por intermedio del método inductivo, el cual (Sánchez, 2019) define este método como “una sumatoria de hechos particulares para determinar un diagnóstico general”(p.12) El muestreo utilizado fue no probabilístico, habiéndose entrevistado a ocho (08) efectivos policiales pertenecientes la Comisaría PNP de CHURIN, seleccionando del universo de la totalidad de efectivos policiales a los que realizan las actividades como Notificadores de las Medidas de Protección de la Comisaría PNP de Churín con

más de cinco años de servicio en dichas actividades, según Hernández (2021) refiere que éste tipo de muestreo comprende distintas variantes: por conveniencia, el intencional, por cuotas, de bola de nieve, entre otros. y la elección del método depende de la naturaleza del estudio y los objetivos de investigación, nuestra muestra fue por conveniencia respecto a ello Otzen y Manterola (2017) indican que se basa en la selección de casos que son accesibles y están dispuestos a participar en el estudio.

Los investigadores eligen a los sujetos de la muestra en función de la conveniencia, accesibilidad y proximidad de estos sujetos para el investigador o el equipo de investigación. Finalmente se empleó la técnica de la entrevista según Sánchez et al. (2021) es una técnica de investigación que implica encuentros cara a cara entre el investigador y el entrevistado con el propósito de obtener información detallada y en profundidad sobre las opiniones, experiencias, perspectivas y conocimientos de la persona entrevistada. Es una herramienta valiosa para recopilar datos cualitativos y explorar temas complejos en la investigación social y científica. Para el procesamiento de la información recogida de las entrevistas se desarrolló la técnica del análisis discursivo, el cual Sayago (2018) lo define como “resúmenes, comentarios redundantes o injustificados, análisis de citas fragmentarias y descontextualizadas o un mero registro de recursos lingüísticos extraídos del corpus” (p.3)

RESULTADOS

Respecto del primer objetivo específico: Notificaciones de las medidas de protección en la Comisaría de Churín en el año 2022. En consideración al primer objetivo de estudio, la mayoría de los entrevistados refirieron que existe un problema logístico en las tareas diarias de realizar las notificaciones de las Medidas de Protección tanto a las agraviadas como a los agresores estos por factores como la falta de unidades policiales (Motos y/o patrulleros) y la cantidad de medidas de protección que se tienen durante el año asimismo la gran extensión de la jurisdicción policial de la Comisaría de Churín es un factor limitante para esta tarea. Asimismo, manifestaron que en algunas oportunidades han tenido problemas al realizar esta tarea porque son objetos de llamadas de atención e investigaciones en Inspectoría por no haber realizado esta tarea a tiempo y tener notificaciones pendientes de ser entregadas y esto puede conllevar a incluso a denuncias penales que hace

peligrar su carrera policial.

Respecto del segundo objetivo específico sobre la formación del personal policial en cuanto a las medidas de protección en la Comisaría de Churín el año 2022, los entrevistados indicaron si tiene conocimiento de las normas que rigen la función policial en lo que respecta a las Medidas de Protección, asimismo indican que por los años que tiene de servicio han recibido cursos de actualización sobre temas de violencia familiar aunado a esto las charlas que reciben por parte del Ministerio de la Mujer y el propio Comisario de la Comisaría de Churín hace ver que en cuanto a las capacidades personales cuentan con una buena formación profesional. En tal sentido se puede determinar que el factor determinante para la no eficacia del área de as medidas de protección pasa por la limitación logística y de recursos humanos para satisfacer la demanda que se tiene respecto a las notificaciones de Medidas de Protección.

Luego de realizar el análisis de la información recibida en las entrevistas y los resultados del Objetivo Específico Nro 01 Notificaciones de las medidas de protección en la Comisaría de Churín en el año 2022 y el objetivo específico Nro 02 formación del personal policial en cuanto a las medidas de protección en la Comisaría de Churín el año 2022 tomando como referencia el objetivo general de la presente investigación que es la Operativización de las Notificaciones de las Medidas de Protección de Violencia Familiar en la Comisaría de Churín en el Año 2022 se puede advertir de los comentarios y el marco teórico referencias que existe una problemática muy grande en la Comisaría de Churín respecto a las Notificaciones de Medidas de Protección de Violencia Familiar durante el año 2022 , siendo el principal escollo la falta de personal y logística con las que cuenta la comisaría de Churín en la actualidad, asimismo la gran extensión territorial de la Jurisdicción policial de la Comisaría de Churín como se observó también en el marco teórico y los nueve distritos que tiene responsabilidad factor establecido también en el marco teórico conceptual la Comisaría hace ver que es complicado cumplir con los objetivos sobre el particular que dispone el comando, aunado a esto la gran cantidad de medidas de protección que se incrementan mensualmente no yendo a la par con el aumento de personal o logística para este labor que es responsabilidad de la PNP (Fuente SIDPOL año 2022).

DISCUSIÓN

En la idea por parte del investigador de describir el la problemática existente en las notificaciones de las Medidas de protección de Violencia Familiar en el año 2022 en la comisaría de Churin por parte de los efectivos policiales pertenecientes a la comisaría, se ha llegado a determinar que la gran dificultad de realizar esta labor policial es la escasez de medios logísticos y de personal policial con las que cuenta actualmente la Comisaría PNP de Churin, la Falta de Patrulleros y de personal es un punto determinante en la falta de eficiencia en el desarrollo de esta función, lo referido coincide con lo encontrado por (Estrada, 2015). Quien indica que el poco apoyo que da la policía a las secciones de familia es un factor determinante en la reincidencia de la Violencia Familiar y la re victimización, asimismo el entrevistado (VPJ) refiere que no existe el apoyo logístico por parte de la Región Lima para el desarrollo de la función de notificaciones de medidas de protección no contando con patrulleros y el personal resulta insuficiente.

En otro punto es menester señalar que el segundo escollo en la labor de notificaciones de medidas de protección de violencia familiar en la Comisaría de Churin en el año 2022 es la gran extensión territorial de la jurisdicción policial de la Comisaría de Churín la misma que abarca a 07 distritos de la zona lo cual hace dificultoso los desplazamientos a estos lugares aunado a esto la falta de carreteras hace aún más critico este propósito lo señalado coincide con lo señalado por (Peyrano, 2020) y también por lo vertido por el entrevistado (GAM) quien manifiesta que el número de distritos con los que cuenta la comisaría de Churin dificulta también la labor de notificar a las víctimas y agresores y que la mayoría de caminos son inhóspitos y no esta asfaltados esto sería contrastando estas dos circunstancias expuestas y con la experiencia del investigador el factor mas crítico para lograr la eficiencia en las notificaciones de medidas de protección de violencia familiar en la Comisaría de Churin en el año 2022. Es difícil acceder a distritos lejanos unos de otros y sin vías accesibles aunado la falta de patrulleros.

Asimismo es necesario tener presente el punto de la cantidad de medidas de protección que el Poder Judicial envía a las comisarías tal y como lo menciona (Montserrat y Carcedo, 2000) lo cual dificulta la atención de las mismas, este punto también es resaltado por (LFA) en la entrevista realizada en la presente investigación el cual señala que año a año se incrementan las medidas de

protección debido a que no tienen fecha de caducidad lo cual hace que cada año la carga sea Superior al anterior sin que exista una proporción igual al número de efectivos policiales dedicados a esta función a incremento de apoyo logístico lo cual empeoraría la situación actual; esto por experiencia de expertos es un escollo que aun no ha podido ser resuelto por los principales actores de justicia en este particular, siendo plausibles de denuncias ante los órganos de control los efectivos policiales que incumplen con notificar a alguna agraviada sin considerar los problemas expuestos.

CONCLUSIONES

Las medidas de Protección en la comisaría de Churín tienen serios problemas por ser resueltos luego de la presente investigación se puede concluir que la falta de apoyo logístico y escasez de personal dedicado a esta función constituyen un escollo importante para realizar eficientemente esta función, asimismo la gran extensión territorial que abarca la jurisdicción policial y los distritos en los cuales asume responsabilidad hace que sea difícil llegar a la excelencia en esta función, aunado a esto las distancias entre los distritos aparte de ser extensas las mismas no cuentan con caminos asfaltados por lo cual el limitado número de patrulleros dedicados a esta labor hace que no su pueda cumplir eficientemente; también es de considerar que las medidas de protección no tiene una fecha de caducidad lo cual hace que año a año se incrementen exponencialmente lo cual constituye también un problema a afrontar por el Comando Policial ya sea dotando de mejores recursos a la Comisaría o buscar otros mecanismos de notificaciones que sean mas efectivas que las actuales.

La segunda conclusión que se ha podido llegar luego de realizar el presente artículo académico es que el personal policial se encuentra capacitado en funciones referidas a la Violencia Familiar, lo cual constituye una fortaleza que el Comando debe aprovechar asimismo las capacitaciones son realizadas tanto por el Comisario como personal del MINDES y el Ministerio Público en tal sentido se resalta el profesionalismo del personal policial y la preocupación de los responsables que tienen como misión que los temas referidos a la violencia familiar tengan prioridad dentro de la formación de los efectivos policiales que trabajan en la Comisaría a nivel nacional.

Los factores que no permiten la eficiente labor de Notificación de las Medidas de protección de las Víctimas de Violencia Familiar en la Comisaría de Churín durante el año 2022, en la actualidad no han sido resueltas por el Comando Institucional debido a que la falta de apoyo logístico y el personal dedicado a esta función que resulta insuficiente para cubrir con notificar a todas la víctimas y agresores de este flagelo de la sociedad, debiendo existir mecanismos innovadores que puedan representar ayuda al personal policial dedicado a esta función recurriendo a otros actores de la Sociedad, considerando el difícil acceso a los distritos en los cuales la Comisaría de Churín ejerce competencia policial aunado a esto es importante señalar que las vías de comunicación entre los distritos no son asfaltadas y en muchos casos son caminos agrestes no aptos para los vehículos con los que cuenta la Comisaría PNP de Churín.

Las deficiencias en el aspecto logístico y de personal son un escollo importante que el Comando Policial debe considerar dentro de sus planes de acción para que la labor de notificación de medidas de protección para las víctimas de violencia familiar en la Jurisdicción de la Comisaría de Churín sean mas eficientes y no como se viene llevando a cabo en la actualidad.

LISTA DE REFERENCIAS

- Benabentos, A., Gaetán Julio C., Blegino Hugo d., Gaetán Germán, Alvarado Velloso Adolfo A., Berizonce Roberto, Briseño Sierra Humberto, Montero Aroca Juan, Barbosa Moreira Juan Carlos, Alfonso Borges Marcos, (1995), Derecho Procesal Civil y Comercial, Ediciones Juris, Santa Fé.
- Campabadal, M., (2001), El niño con discapacidad y su entorno, Ediciones Euned, San José.
- Ceballos, G., (1997), Introducción a la sociología, Ediciones LOM, Santiago de Chile.
- Del aguilla, J. C. (2017). Violencia Familiar. Lima: UBILEX
- Garcés, C. (2020). Los antecedentes policiales y su rol preventivo ante actos de violencia de género. Instituto de Democracia y Derechos Humanos, Revista PUCP.
- Iglesias, M., (2010), Estructura orgánica y derechos fundamentales de la constitución española de 1978, Ediciones Universidad de Salamanca, Salamanca.
- Medina, A., José Luis (2015), Trauma Psíquico , Ediciones Paraninfo
- Palma Meneses, M. (2017). La eficacia de las MP en casos de violencia familiar entre cónyuges en el 5° juzgado de familia del callao 2016 – 2017, [Tesis de Grado, Universidad Cesar Vallejo]. Repositorio Institucional UCV. <https://bit.ly/3qKgtdL>
- Pariasca Martinez, J. (2016). Violencia Familiar y Responsabilidad Civil. Lima: LEX & IURIS.
- Peyrano. J., (2002), La medida autosatisfactiva forma diferenciada de tutela que constituye una expresión privilegiada del proceso urgente Génesis y Evolución en Medidas Autosatisfactivas, Ediciones Rubinzal-Culzoni, Santa Fé.



ARTÍCULO CIENTÍFICO: METODOLOGÍA E IDENTIFICACIÓN ANTROPOLÓGICO FORENSE

Clarisela Arenas / Sheyla Fernández / Carmen Rivero
Venezuela



INTRODUCCIÓN

Este trabajo tiene como objeto resaltar la importancia de la Antropología Forense, como herramienta para la criminalística y la implementación de nuevas estrategias que conducen a la realización de investigaciones por parte de los organismos del estado, las autoridades mediante un análisis especializado pueden lograr establecer sexo, edad, patrón ancestral, fenotipo y las posibles causas del deceso de una persona con las nuevas técnicas y avances tecnológicos.

La Antropología Forense es una disciplina que ha cobrado gran importancia en los últimos años, debido a su papel crucial en la resolución de problemas en la sociedad, ya que se encarga de la identificación de restos humanos a través de técnicas y métodos científicos. En las ciencias forenses los métodos de identificación forense son de suma importancia ya que se requiere el conjunto de ciencias, disciplinas, métodos y técnicas para dicha identificación, dicho conjunto nos ayudara a identificar a personas vivas o muertas. También la identificación no ayuda a individualizar de un grupo de 100 personas a 1.

De igual manera la identificación antropológica forense es crucial en casos de desastres naturales, conflictos armados, genocidios, accidentes y crímenes ya que permiten establecer la identidad de las víctimas y contribuir a la resolución de casos judiciales. En este artículo se abordará la metodología y las técnicas utilizadas en la identificación antropológica forense.

PALABRAS CLAVES: Antropología forense, cadena de custodia, elemento material probatorio, evidencia física, arqueología, osamenta.

METODOLOGÍA

La identificación antropológica forense se basa en el análisis de los restos óseos humanos, utilizando métodos y técnicas propios de la antropología física y la arqueología.

La metodología de la identificación antropológica forense se compone de varias etapas que incluye la recuperación de los restos, el análisis osteológico, la estimación del perfil biológico, la reconstrucción facial y la comparación con registros antropológico y médicos.

La recuperación de los restos es el primer paso en la identificación antropológica forense y consiste en la búsqueda, excavación y recolección de los restos óseos en el lugar del hallazgo. Es importante realizar esta tarea con el mayor cuidado y precisión posible para preservar la integridad de los restos y evitar contaminaciones.

El análisis osteológico es el proceso mediante el cual se estudian los restos óseos para determinar su origen humano, su edad, sexo, estatura, grupo étnico y posibles patologías o lesiones. Este análisis se realizará a través de la observación visual y la medición de los huesos, utilizando técnicas como la antropometría y la morfología ósea.

La estimación del perfil biológico es otra etapa fundamental en la identificación antropológica forense, ya que permite establecer características biológicas del individuo a partir de restos óseos. La reconstrucción facial es una técnica que permite recrear la apariencia facial de un individuo a partir de sus restos óseos.

Esta técnica se basa en el conocimiento de la anatomía facial y en la utilización de métodos como la superposición craneo facial y la escultura forense. Finalmente, la comparación con registros antropológicos y médicos es el paso final en la identificación antropológica forense, que consiste en cotejar los datos obtenidos del análisis osteológico con bases de datos antropológicos y médicos para establecer la identidad del individuo.

En el ámbito de la justicia, la antropología forense es fundamental para resolver casos de homicidios, desapariciones y otros crímenes.

Los antropológicos forenses colaboran estrechamente con las fuerzas del orden y los equipos de investigación criminal, para identificar restos humanos,

reconstruir escenas del crimen y proporcionar pruebas científicas que ayuden a resolver casos judiciales.

Los métodos y técnicas utilizados por la antropología forense han evolucionado significativamente en las últimas décadas.

El uso de tecnologías como la tomografía computarizada, la resonancia magnética y la fotogrametría 3D ha permitido a los antropólogos forenses realizar análisis mas precisos y detallados de los restos humanos.

Además, el desarrollo de bases de datos genéticas y el uso de técnicas de ADN han revolucionado la identificación de personas desaparecidas y la resolución de casos judiciales.

En conclusión, la Antropología Forense es una disciplina fundamental en la identificación de restos humanos y la resolución de casos judiciales. Su papel en situaciones de desastres naturales, conflictos armados, genocidios, accidentes y crímenes es crucial para brindar justicia a las víctimas y a sus familiares. Con el avance de la tecnología y los métodos científicos la antropología forense seguirá desempeñando un papel cada vez más importante en la sociedad actual.



LA ESTOMATOLOGÍA FORENSE COMO CAMPO DE ACCIÓN DE LA INVESTIGACIÓN CRIMINAL

*Marianny Royero**
Venezuela



RESUMEN

Este trabajo tiene como objetivo principal analizar la estomatología forense como campo de acción de la investigación criminal, en el entendido de la amplitud que tiene esta importante disciplina para actuar en las diversas áreas como lo son: las pesquisas históricas, el campo conductual, la investigación criminal con fines de identificar víctimas o victimarios relacionados con hechos delictivos, entre otros, que le permiten trabajar de la mano con ciencias y disciplinas como: la criminalística, el Derecho, la medicina legal, la antropología forense, entre otras. Se establece la contribución que realiza la estomatología al aplicar sus conocimientos odontológicos al servicio de la justicia, mediante la recolección de indicios y evidencias, con el propósito de dar a conocer sus métodos para la identificación humana, llámese víctimas o autores de hechos punibles. La investigación toma un enfoque metodológico con elementos cualitativos, mediante la revisión y el análisis documental bibliográfico, el análisis de contenido y la interpretación de la información. Como resultado del estudio se tiene que, es necesario reconocer lo fundamental que resulta para la sociedad la identificación de personas, no sólo por motivos médico-legales, sino también como una forma de honrar a la justicia; se trata de un desafío constante que tienen los gobiernos y la sociedad de mantener el interés por que los procesos judiciales se desarrollen en el marco de los avances científicos-tecnológicos, capacitando equipos de expertos forenses, creando comisiones permanentes de identificación de víctimas y dotando de la tecnología necesaria a los órganos de investigación criminal.

DESCRIPTORES: ESTOMATOLOGÍA FORENSE, CRIMINALÍSTICA, INVESTIGACIÓN CRIMINAL.

***Abogada, Doctorante en Ciencias Forenses UNELLEZ Guanare**

ABSTRACT

The main objective of this work is to analyze forensic stomatology as a field of action of criminal investigation, in the understanding of the amplitude that this discipline has to act in different forensic areas such as: historical research, behavioral field, scientific research to obtain new techniques to optimize forensic work, among others that allow it to work hand in hand with criminalistics, law, forensic medicine and forensic anthropology. The contribution that stomatology makes by applying its odontological knowledge to the service of justice is established, through the collection of indications and evidences, with the purpose of using its methods for human identification in the victim or in the presumed perpetrators of the act. The research takes an approach with qualitative elements, through review, documentary and bibliographic analysis, content analysis and interpretation of information. As a result of the study, it is necessary to recognize how fundamental it is for society to identify people, not only for medico-legal reasons, but also as a way of honoring justice; it is a constant challenge for governments and society to maintain the interest that judicial processes are developed within the framework of scientific-technological advances, training teams of forensic experts, creating permanent commissions for victim identification and providing the necessary technology to criminal investigation bodies.

DESCRIPTORS: FORENSIC STOMATOLOGY, CRIMINALISTICS, CRIMINAL INVESTIGATION.

INTRODUCCIÓN A LA TEMÁTICA DE ESTUDIO

Las ciencias evolucionan a la par de la sociedad, y aquellas que apoyan el ámbito legal no son la excepción, pues todo lo que tiene que ver con el desarrollo y la convivencia humana, está regulado en alguna norma que resulta inoperante en la medida en que van surgiendo nuevos elementos de orden social, político, económico y cultural, demandando así, los ajustes necesarios en las ciencias relacionadas con la justicia, para que éstas puedan aproximarse a la resolución del cúmulo de problemas que surgen de las relaciones que se dan como producto de la interacción humana.

Bajo el contexto planteado, es menester señalar que en el ámbito forense y legal se ha tornado imprescindible la idea de convertir los procesos análogos en procesos rápidos, eficientes y eficaces que les proporcionen a los individuos

plena certeza de que los resultados que emanan de las decisiones judiciales son fehacientes y apegados a derecho. Este prefacio permite establecer la importancia que revisten las diversas disciplinas de las Ciencias Forenses, las cuales tienen como objetivo común coadyuvar en la investigación criminal a través del estudio, análisis, verificación e identificación de los indicios encontrados en la escena del crimen o en aquellos lugares o personas relacionados con el hecho delictivo.

Es así que, el objetivo que tienen en común las numerosas disciplinas de las ciencias forenses, les permite entre otros cometidos, hurgar en cualquier lugar donde se haya consumado el hecho delictivo, e incluso, en aquellos donde se presuma que hay indicios relacionados con el crimen, que bien puede ser un espacio físico o el cuerpo de la persona propiamente dicho, que amerite ser estudiado para saber si existe relación entre la víctima y el posible victimario.

Cabe señalar que, el proceso de investigación criminal históricamente se ha venido realizado de forma análoga, pero la aparición de disciplinas con fines particulares, ha agilizado y pormenorizado los resultados de estos procesos, principalmente en aquellas que han innovado sus procedimientos a través de la implementación de métodos científicos acordes a los tiempos actuales, tal es el caso de la Odontología o Estomatología Forense que por fortuna suele actuar en la identificación de un sujeto vivo o de un cadáver completo o incompleto a través de sus características dentales y señas particulares; por lo que el proceso de identificación es conocido, en la voz de Caballero (2010) “El resultado del conjunto de procedimientos y medios empleados para establecer la individualidad de una persona”. (p.11)

Bajo este contexto, se puede decir que, la identificación de personas es un procedimiento científico que permite determinar la información relacionada con un sujeto, para demostrar con certeza la exactitud de su identidad personal, con fines judiciales. En otras palabras, es el conjunto de actividades que se realizan bajo el empleo de métodos científicos, para descubrir la verdadera identidad de quien se encuentra sometido a una persecución o investigación penal, o de personas que hayan desaparecido en algún evento circunstancial donde las ciencias forenses tengan competencia.

Ante estos referentes, Correa (1990), señala que las Ciencias Forenses representan el “conjunto estructurado y sistematizado de conocimientos, de carácter técnico y científico, generados por la investigación y análisis de los indicios de un hecho delictivo, con la finalidad de presentar estos resultados en un proceso penal, para coadyuvar en la prevención del delito y en la administración de justicia” (p.33). En tal sentido, es de aseverar que, de las ciencias forenses han surgido otras ramas y disciplinas del saber como lo son: la medicina forense, la criminología, la criminalística, la psiquiatría forense, la estomatología forense y muchas otras, que contribuyen con la administración de justicia por medio de la identificación, ubicación, fijación, levantamiento, embalaje, etiquetado, traslado, estudio y análisis del material hallado en el lugar de los hechos. La finalidad de estas disciplinas es común a la aplicación del método científico y los avances tecnológicos con el objetivo de articular indicios y aportar pruebas a la investigación criminal.

En esa dirección, Correa (2012), señala que entre las disciplinas forenses que le aportan mayor información certera a la investigación criminal en la ardua tarea de la identificación de individuos, se encuentra la estomatología forense, la cual tiene como objeto “identificar la presencia o ausencia de piezas dentales, encontrar anomalías en la cavidad oral, traumatismos, estudiarlos y compararlos para ayudar con ello a la identificación del sujeto” (p.17). De lo anterior, se colige que, la estomatología forense a través de sus métodos le aporta a la investigación criminal información fehaciente y con alta certeza acerca de la identificación de los sujetos incurso en hechos punibles, y por tanto, es fundamental en el esclarecimiento de casos relacionados con el crimen o delito.

Bajo esta premisa, cabe destacar, que los expertos forenses tienen el desafío constante de adaptar sus conocimientos y prácticas a los desarrollos científicos y tecnológicos que junto a la evolución de la sociedad han inducido la aparición de nuevas maneras de delinquir; por ello, se hace imperante la necesidad de investigar los hechos delictivos de manera profunda e integral, mediante la articulación de competencias de las diversas áreas técnicas y científicas del saber humano recientes e innovadoras, con la finalidad de determinar y explicar con exactitud la triada del hecho delictivo: el lugar de los hechos, la víctima y el victimario.

Partiendo de este breve marco de referencias, cabe señalar que, es a partir de la importancia que comporta la investigación criminal como conjunto de saberes interdisciplinarios y acciones sistemáticas integradas para llegar al conocimiento de una verdad relacionada con el fenómeno delictivo; que toma fuerza la presente iniciativa investigativa, la cual tiene como intencionalidad: analizar la estomatología forense como campo de acción de la investigación criminal, que tiene como propósito recopilar evidencias físicas, circunstanciales y de cualquier otro talante que esté relacionada con la ocurrencia de un hecho o evento criminal, para responder a las demandas sociales en materia judicial.

FUNDAMENTOS EPISTÉMICOS DEL ESTUDIO

Los altos índices de criminalidad observados a nivel mundial en los últimos años, demandan la generación de amplios conocimientos acerca del modus operandi que emplean los sujetos para delinquir; así como, de los métodos científicos idóneos para estudiar los rastros que éstos suelen dejar en el lugar del crimen, e incluso, en los modos que tienen de evadir la justicia. Por esta razón, resulta imprescindible que los órganos de investigación criminal y sus expertos forenses se apoyen en conocimientos y métodos efectivos y eficaces que respondan a los requerimientos de la administración de justicia en relación al esclarecimiento de los múltiples crímenes que se cometen en el día a día. Bajo esta mirada, toma fuerza la estomatología forense como campo de acción de la investigación criminal que brinda apoyo a los sistemas judiciales tanto en la identificación de cadáveres, como de personas incurso en hechos delictivos, a la que Ramos (2019) en su estudio odontología forense y su aplicación en la Criminalística define como:

Una especialidad que apartándose de la terapéutica, forma un lazo de unión entre la odontología y el Derecho, en lo que respecta al cumplimiento de las leyes, la aplicación de sus conocimientos odontológicos al servicio de la justicia, al recoger indicios y evidencias en el lugar de los hechos, aplicando métodos para identificación humana en la víctima o en los presuntos autores del hecho. (p.45)

Sobre la base anterior, es posible señalar que, los expertos en estomatología forense inician su actividad con la noticia criminis del hecho, pero su trabajo elemental comienza una vez que se trasladan a la escena del crimen, o al lugar donde se encuentren los indicios y evidencias, que serán estudiados mediante la aplicación de métodos científicos y técnicas viables para la descripción y verificación de los hechos que relacionan a los implicados en el caso, con el fin de identificarlos.

Al respecto, Suaza (2022), afirman que la odontología forense es una disciplina muy valiosa que se apoya en técnicas factibles y muy económicas, que en la mayoría de los casos solo requieren del método de comparación. Entre ellas, los autores mencionan: las fotografías, las radiografías dentales, historias clínicas odontológicas, tomografías computarizadas, odontogramas, entre otras, que permiten comparar información previa a la muerte, con la que ha sido tomada post mortem de los estudiados. Es de aseverar, que estas técnicas son empleadas principalmente para el análisis de los elementos dentales y las rugas palatinas; por cuanto los odontólogos forenses suelen apoyarse y compartir técnicas con expertos de otras áreas forenses específicas, por ejemplo, en las técnicas de análisis de restos óseos, la reconstrucción facial, la fotografía, entre otras.

Así pues, establecido lo anterior y siguiendo la misma línea argumentativa, se tiene que, Ramos (2019), señala que el trabajo que realizan los odontólogos forenses en las personas vivas que han sido participes o víctimas de un hecho delictivo, en la mayoría de los casos, se centra en el análisis de: mordeduras, lesiones por maltrato infantil, violencia familiar, riñas, mensura de la magnitud de un daño ocurrido en la cavidad bucal, pérdida de uno o más elementos dentales o fracturas maxilares, entre otras que se dan en ocasiones de contravenciones, accidentes laborales o viales, y que permiten recopilar información necesaria para la resolución de casos relacionados con la criminalidad.

Asimismo, es propio y relevante mencionar, que según Marcano (2022) los odontólogos forenses a la hora de colaborar con la Criminalística en la investigación de hechos punibles, realizan las siguientes evaluaciones y comparaciones:

- a) De restos mortales con registros odontológicos.
- b) De marcas de mordidas, de animales o humanos.
- c) Con dentaduras sospechosas.
- d) además, evalúan el envejecimiento de la dentadura, para ayudar en investigaciones judiciales tales como dictámenes de edad cronológica en niños, o sospechosos.
- e) La evaluación de las heridas orales/dentales para resolución civil (compensaciones, entre otros), o respecto a materia criminal (asalto, entre otros).
- f) Evalúan la posible negligencia o mala praxis odontológica, entre otras.

En tal sentido, es dable señalar que, según este autor (ob.cit) cada una de las áreas de competencia de los odontólogos forenses implica el proceso de evaluación, reporte escrito y testimonio en la sede judicial que corresponda. Por tanto, se puede decir que su área del conocimiento va más allá de realizar una simple experticia, pues precisamente el carácter científico de su estudio está en el análisis de casos de homicidios, cadáveres en estado de descomposición, muertes violentas, fragmentación, incendios, erupciones de volcanes, entre otras, que implican un estudio profundo, dada la complejidad de los hechos acaecidos.

Con énfasis en lo planteado, cabe precisar que, el análisis que realiza el odontólogo forense a las huellas de mordedura, es considerado uno de los estudios de mayor relevancia para la investigación criminal, toda vez que, los resultados llevan a identificar a los responsables de una gama de delitos de diversa índole, que ocurren con marcada frecuencia en la sociedad, como lo son: los homicidios, la violencia doméstica o de género, los delitos de lesiones personales, violaciones (incluye la detección de delito sexual y casos de responsabilidad por maltrato a niños), abuso a los ancianos, infanticidios, detección del síndrome del niño maltratado, entre muchos otros.

Al respecto, Correa (2010), señala que los tipos de huellas mordedura más comunes que analiza la estomatología forense para identificar personas, son:

- a) de ataque, es un tipo de mordida que frecuentemente ocurre en una disputa, producen lesiones extensas con pérdida de sustancia que hace más notoria la cicatriz, se produce comúnmente en la región de la cara,

- b) De defensa, es común en las persona que están siendo estrangulados, es profunda y se localiza mayormente en manos, brazos, dedos.**
- c) De masoquismo, ocurren con frecuencia en las prácticas lascivas, aberraciones sexuales más frecuentes en las mujeres y se localizan más que todo en labios, cuello, labio inferior, senos y otras zona intimas de las féminas.**

En añadidura a lo anteriormente planteado, resulta inexcusable destacar que el trabajo de los odontólogos forenses en el caso de estudio de lesiones o huellas por mordedura, implica necesariamente considerar los registros de datos ante-mortem, como lo son las radiografías de diagnóstico, fotografías de estudio, entre otras, que le permitan cotejar la información ante y postmortem, para determinar el momento en que ocurrieron las lesiones que presenta el sujeto; y así emprender la búsqueda exhaustiva en el lugar de los hechos de aquellos indicios que permitan la individualización e identificación de la víctima o victimario.

Lo expuesto anteriormente, permite precisar la amplitud que tiene el campo de acción de la estomatología forense, en la compleja tarea de identificar el autor de un hecho punible, a través del estudio de las huellas por mordedura, con el cual es posible conocer la etiología, la clasificación y las particularidades de cada huella, en el propósito de auxiliar a la justicia en la exclusión de sospechosos y en la aportación de elementos de culpabilidad. Sobre esta base, es posible asegurar que el estudio de las mordeduras es de significativa importancia no sólo como elemento identificatorio, sino, dado al potencial que tiene esta técnica como elemento probatorio de una determinada acción criminal.

CASOS EN LOS QUE APLICA LA ESTOMATOLOGÍA FORENSE

En la consideración de Guerrero (2012), en su estudio titulado: Registros odontológicos y su incidencia en la identificación de cadáveres, los casos en los que aplica la disciplina de la odontología forense para la solución de casos son los que se mencionan a continuación:

- 1. Determinación de los mecanismos y circunstancias que rodearon la muerte del sujeto. Implica el estudio de las huellas en el aparato estomatognático, y particularmente en los dientes el individuo, para describir la forma en que se produjo su muerte, dónde ocurrió, y cuánto tiempo ha transcurrido desde el evento.**
- 2. Determinación del mecanismo lesional en caso de agresiones, abusos, malos tratos o accidentes. Es el estudio de la marca de una mordedura, la antigüedad de una fractura dentaria o su forma, para ayudar a determinar quién fue el autor de la agresión y la forma en la que actuó. Aunado se realiza para determinar la indemnización económica correspondiente, aplicable por ejemplo en los casos de accidentes de tránsito.**
- 3. Determinación de la edad de individuos vivos no identificables. Es un área de mucha importancia, especialmente en la movilidad de personas de un lugar a otro que caracteriza la era actual; por cuanto los ordenamientos jurídicos en la mayoría de los casos tienen consideraciones con los inmigrantes menores de edad que están en situación irregular o indocumentados para que no sean expulsados de un país y entren en diversas instituciones de acogida. Allí entra en juego el estudio forense para determinar la edad real de muchos de estos individuos. Otro caso particular es la intervención forense en el estudio de individuos indocumentados, en razón de la comisión de delitos por la que hace que sea fundamental determinar su mayoría de edad, o no, ya que de ello dependerán las posibles repercusiones penales.**
- 4. Identificación, recogida y estudio macroscópico de los indicios criminales relacionados con el aparato estomatognático, en este caso particular aplica el estudio de las huellas labiales (Queiloscopia), mordeduras y recogida de muestras como la saliva o tejidos que permitan realizar estudios biológicos o determinación de tóxicos.**
- 5. Estudios de laboratorio de muestras biológicas procedentes del aparato estomatognático. Se trata de una competencia de la odontología forense compartida con la biología forense y la criminalística, en la cual se estudian los restos tisulares bucales y de restos de saliva para realizar determinaciones genéticas o niveles de venenos o tóxicos corporales.**

6. Estudio de restos históricos, implica investigar los restos antiguos que pueden variar extraordinariamente con el tiempo, pues pueden estar relacionados con crímenes ocasionados con las guerras, con restos de personajes históricos o eclesiásticos o con la determinación de características de una población antigua mediante el estudio de los restos procedentes de sus necrópolis. Aquí la resistencia de los dientes y de algunas otras estructuras estomatognáticas hace que la proporción de éstos aumente según aumenta la antigüedad de la población estudiada.
7. Estudios sobre responsabilidad profesional odontológica, esta actividad implica, por un lado, el estudio del cumplimiento de las normas y protocolos por parte del profesional, y por otro, la valoración y cuantificación de las secuelas a las que hubiese dado lugar la inadecuada praxis profesional. Como se ha venido señalando, la estomatología forense se basa en el análisis odontológico de características que son únicas e irrepetibles en los individuos vivos o muertos para solucionar una amplia gama de problemas jurídicos que pueden estar relacionados con la identificación de personas involucradas en hechos delictivos, personas que han fallecido en condiciones o eventos inesperados, a con otros fines, como establecer la identidad de personas por razones humanitarias, discusión de premoriencia y conmoriencia o por motivos culturales y religiosos que inducen a las personas a la creencia de honrar a los familiares fallecidos.

CONCLUSIONES

El análisis de la estomatología forense como campo de la investigación criminal permite asegurar, que la necesidad de identificar a los infractores de la ley ha sido una constante y un tema preocupantemente complejo para la humanidad. Por fortuna, los avances vertiginosos de la ciencia y la tecnología, han traído consigo cada vez con mayor rapidez y fiabilidad, la solución de un sinnúmero de problemas relacionados con la identificación de individuos (tanto vivos como después de fallecidos), mediante el surgimiento de disciplinas como la estomatología forense, que bajo el empleo de técnicas y métodos científicos, proporciona información fehaciente tanto a los sistemas de justicia, como a los administrados, a través de elementos que prueban la exclusión, participación y culpabilidad de personas en hechos delictivos o en casos relacionados con la justicia con diversos propósitos.

Haciendo un engranaje de lo anteriormente dibujado, vale decir que, la importancia que en la actualidad se le atribuye a la estomatología forense como rama de las ciencias forenses, radica en la aplicación de los conocimientos odontológicos de la región buco-facial, tanto para la identificación de sujetos vivos, como de cadáveres, dadas las particulares características de resistencia, estabilidad e individualidad que tienen las piezas dentales; constituyendo así un análisis con resultados fidedignos de investigación criminal que no son posibles con el empleo de los métodos convencionales; por lo tanto, contribuye de manera sustancial a brindar seguridad jurídica a los ciudadanos.

En tal sentido, apremia demostrar, lo fundamental que resulta para la sociedad la identificación fehaciente de personas, no sólo por motivos médico legales, sino también como una forma de honrar a la justicia en la medida en que se les dé respuestas satisfactorias a los casos planteados ante un órgano jurisdiccional o cualquier otro órgano de la administración pública o privada que lo requiera; por ello, es necesario reconocer que se trata de un desafío constante que tienen los gobiernos y la sociedad de mantener el interés por que los procesos judiciales se desarrollen en el marco de los avances científicos-tecnológicos, capacitando equipos de expertos forenses, creando comisiones permanentes de identificación de víctimas y dotando de la tecnología necesaria a los órganos e investigación criminal.

REFERENCIAS

- American academy of forensic sciences. In: Protocols in Forensic Science. CRC Press; 2000.
- Bustamante V. Rojas P.; Cedeño M. Córdova W. (2023). Odontología legal y forense para la humanidad. En: <https://reciamuc.com/index.php/RECIAMUC/article/view/1051> Consulta: 2023, noviembre 15.
- Caballero H. (2010) Odontología Legal y Forense, Elementos de Criminalística. Lima, Perú; Centro de Producción Editorial e imprenta UNMSM
- Correa A. (1990) Estomatología Forense, México, Edit. Trillas, 1ª Ed
- Correa A. (2012) Odontología Forense, México, Edit. Trillas, 2ª Ed. 6.
- Escalante B. (2013) Aplicación de la Estomatología Forense en Identificación de Cadáveres en el Instituto de Ciencias Forenses del D.F. 2012-2013. Presentación de 3 Casos. <http://132.248.9.195/ptd2013/noviembre/0706114/0706114.pdf> Consulta: 2023, noviembre 15.

- Guerrero L. (2012) Registros Odontológicos y su incidencia en la identificación de Cadáveres. Universidad San Gregorio Ecuador.
- Marcano L. (2022) Odontología Forense: 5 campos de acción. <https://odluismarcano.com/odontologia-forense/> Consulta: 2023, noviembre 14.
- Ramos V. (2019). Odontología forense y su aplicación en la criminalística. Disponible en: https://revista.cleu.edu.mx/new/descargas/1904/Articulo10_odontologiaforense.pdf Consulta: 2023, noviembre 16.
- Suaza L. (2022) Odontología forense. Disponible en: <https://vivlio.casadellibro.com/author/luz-marina-suaza-vargas/569> Consulta: 2023, noviembre 16.



CREACIÓN DE UN HÉROE O HEROÍNA CONSTITUCIONAL

Jovanny Sevilla*
Venezuela



INTRODUCCIÓN

El hombre a través de la historia ha conocido y escuchado relatos donde son invocado nombres que con solo escucharlos imaginamos todas sus hazañas o aportes dejados como legados a las distintas generaciones que hacen vida en este mundo tan ávido de esperanza y justicia en pro de un líder que pueda cubrir tales demandas. Muchos de ellos son un ejemplo a seguir aun en este tiempo actual en que nos desenvolvemos, esto dependiendo del escenario que viven, ya sea en el ámbito social, político, deportivo, económico, científico entre otros. Muchos son los nombres que han quedado en la historia: Jesús de Nazaret, Simón Bolívar, Aquiles, Albert Einstein, Pele do Nascimento, Aristóteles por mencionar algunos.

Dentro de este marco de ideas, en cuanto a la palabra “héroe” existen muchas fuentes acerca de su origen, sin embargo, una de las más notable la podemos conseguir en el Crátilo de Platón (diálogo entre Hermógenes y Sócrates), en donde podemos observar que el mismo Hermógenes le pregunta a Sócrates por el significado de “héroe”, y dando lectura al mismo se puede entender que: “su nombre está poco alterado y significa la génesis del amor”, seguidamente Sócrates le expresa: “que los héroes son semidioses” y explica que estos han nacido del amor de un dios por un mortal o de un mortal por una diosa. En este contexto, sigue exponiendo Sócrates que distinto es lo determinado en la lengua ática arcaica acerca del nombre “héroe”, donde los define, como aquellos que ejercían el bien o que



* Profesor de la Pontificia Universidad Católica Santa Rosa
Redes Sociales (RRSS): Juris Directum (Instagram, Telegram, Facebook y Twitter X)
Correo Electrónico: asesor.jurisconsulta@gmail.com

eran sabios y hábiles oradores y dialécticos, siendo hábiles interrogadores capaces de preguntar, de modo que la raza heroica es raza de oradores y sofistas ¹. Por otro lado, es posible que la palabra griega heros=héroe venga de la raíz indoeuropea ser-2 (proteger) que nos dio servir, siervo y servil a través del latín.

Para nadie es un secreto que la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela del año 1999 una vez promulgada trajo consigo una carga de cambios fundamentales tanto en la parte dogmática como orgánica. Exponiendo en su texto cambios fundamentales tal es el caso de la institución jurídica universal denominada “derechos humanos” la cual aparece treinta y ochos (38) veces en esta novedosa constitución; sin embargo, al comparar la misma con la antigua constitución de la República de Venezuela del año 1961, observamos una sola vez que aparece dicha institución universal específicamente en su artículo 220, el cual establecía para ese momento las atribuciones del Ministerio Público, donde en el numeral 4 se señalaba:

...”Velar por el correcto cumplimiento de las leyes y la garantía de los derechos humanos en las cárceles y demás establecimientos de reclusión...”

PODER CIUDADANO

El Poder Ciudadano es una de las cinco (5) ramas del Poder Público Nacional que conforman la estructura organizativa del estado venezolano en su distribución horizontal con respecto al Poder Nacional, quebrantando de esta manera la tan común división tripartita de los poderes de la doctrina de Montesquieu, la cual estaba presente en la Constitución de Venezuela del año 1961.

En todo caso, una vez establecido por los constituyentista el incluir el Poder Ciudadano, es cuando se decide agrupar la Contraloría General, el Ministerio Público y la Defensoría del Pueblo; siendo esta última una innovación en el texto constitucional para conformar esta nueva rama del Poder Público Nacional.

Ahora bien, esta incorporación del Poder Ciudadano está inspirada en el Poder Moral propuesto por nuestro Libertador en su proyecto constitucional presentado ante el Congreso de Angostura el 15 de febrero de 1819. En el mismo se implantaba circunstancialmente que Simón Bolívar concebía el

¹ <https://etimologias.dechile.net/?he.roe>

Poder Moral como una institución que tendría a su cargo la conciencia nacional, velando así por la formación de los ciudadanos a fin que pudiera purificarse “lo que se haya corrompido en la República; que acuse la ingratitud y el egoísmo, la frialdad del amor a la patria, el ocio, la negligencia de los ciudadanos” 2. Es así como nuestro Libertador quería fundar la República con base en un pueblo que amara la patria, las leyes, los magistrados, porque esas según el “son las nobles pasiones que deben absorber exclusivamente el alma de un republicano” 3.



De esta manera ese mismo Poder Moral estaría representado por ideales de nuestro Libertador el cual tenía entre sus misiones el velar por la educación de los ciudadanos, en cuyo proceso se debía sembrar el respeto y el amor

a la Constitución y a las Instituciones Republicanas, sobre la base que “si no hay un respeto sagrado por la patria, por las leyes y por las autoridades, la sociedad es una confusión, un abismo”.

La Defensoría del Pueblo es uno de los organismo que conforman el Poder Ciudadano el cual representa a su vez parte del Poder Público Nacional, esto según lo establecido en el artículo 136 de nuestra Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (CRBV) 4. Cabe destacar que el Poder Ciudadano lo conforman la Defensoría del Pueblo, el Ministerio Público y la Contraloría General de la República; donde uno de sus titulados será designado como presidente del Consejo Moral Republicano por un período de un (1) año pudiendo ser reelecto. Entonces es así como se crea el Consejo Moral Republicano como un cuerpo colegiado, siendo este ente quien representara el Poder Ciudadano el cual ejercerá sus funciones según lo

2 Exposición de Motivo del Proyecto Constitución presentado al Congreso de Angostura de fecha 15 de febrero de 1819.

3 Exposición de Motivo del Proyecto Constitución presentado al Congreso de Angostura de fecha 15 de febrero de 1819.

4 Artículo 136 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela: “El Poder Público se distribuye entre el Poder Municipal, el Poder Estatal y el Poder Nacional. El Poder Público Nacional se divide en Legislativo, Ejecutivo, Judicial, Ciudadano y Electoral...”

dispuesto en el artículo 275 de nuestra Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Ahora bien, los órganos que conforman el Poder Ciudadano deben: 1) Prevenir, investigar y sancionar los hechos que atenten contra la ética pública y la moral administrativa; 2) Velar por la buena gestión y la legalidad en el uso del patrimonio público, el cumplimiento y la aplicación del principio de la legalidad en toda la actividad administrativa del Estado; y, 3) Promover la educación como proceso creador de la ciudadanía, así como la solidaridad, la libertad, la democracia, la responsabilidad social y el trabajo. Además de ello, deben promover todas aquellas actividades pedagógicas dirigidas al conocimiento y estudio de esta Constitución, al amor a la patria, a las virtudes cívicas y democráticas, a los valores trascendentales de la República y a la observancia y respeto de los derechos humanos.

Es importante señalar que cada uno de estos organismos cuenta con sendas leyes orgánicas las cuales establecen su organización y funcionamiento para garantizar su autonomía funcional, financiera y administrativa. De igual forma, anualmente deberán presentar un informe ante la Asamblea Nacional o en cualquier momento que lo considere dicha asamblea.

UN HEROE O HEROÍNA CONSTITUCIONAL LLAMADO(A): EL DEFENSOR DEL PUEBLO O DEFENSORA DEL PUEBLO

Son muchos los héroes o heroínas en Venezuela tales son los casos de: Francisco de Miranda, Simón Bolívar, Antonio José de Sucre, José Antonio Páez, Guaicaipuro., Josefa Joaquina Sánchez, Manuelita Saenz, Consuelo Fernández, Ana María Campos entre otros.



En este sentido, es necesario entender que nuestra Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, hoy por hoy, reconocida como una de las más novedosas y garantistas del mundo en razón a la defensa de los derechos humanos, crea una figura que se encuentra establecida en nuestro texto constitucional específicamente en el artículo 280, siendo ella el

Defensor o Defensora del Pueblo, en tal sentido en su último aparte de este mismo artículo, señala los requisitos para poder optar a dicho cargo, donde se requiere ser venezolano o venezolana, mayor de treinta años, con manifiesta y demostrada competencia en materia de derechos humanos y cumplir con las exigencias de honorabilidad, ética y moral que establezca la ley.

En relación a lo anterior, es preciso mencionar que para poder designar el Defensor o Defensora del Pueblo, el Consejo Moral Republicano convocará un Comité de Evaluación de Postulaciones del Poder Ciudadano, que estará integrado por representantes de diversos sectores de la sociedad; y una vez comenzado el proceso público, se obtendrá una terna la cual será sometida a la consideración de la Asamblea Nacional que, mediante el voto favorable de las dos terceras partes de sus integrantes, escogerá en un lapso no mayor de treinta días continuos al o a la titular del órgano del Poder Ciudadano que esté en consideración. Si concluido este lapso no hay acuerdo en la Asamblea Nacional, el Poder Electoral someterá la terna a consulta popular; y en caso de no haber sido convocado el Comité de Evaluación de Postulaciones del Poder Ciudadano, la Asamblea Nacional procederá, dentro del plazo que determine la ley, a la designación del titular del órgano del Poder Ciudadano correspondiente.

Algunos de los lectores se preguntaran el por qué del título de este artículo jurídico constitucional; pero para entender el mismo, una vez leído todo lo anterior, solo queda invitar a la lectura del artículo 281 constitucional donde se enumeran las atribuciones del Defensor o Defensora del Pueblo; y es así como entonces se puede entender a cabalidad el calificativo de héroe o heroína del pueblo.

Cabe considerar, por otra parte que el Defensor o Defensora del Pueblo debe:

- 1. Velar por el efectivo respeto y garantía de los derechos humanos consagrados en esta Constitución y en los tratados, convenios y acuerdos internacionales sobre derechos humanos ratificados por la República, investigando de oficio o a instancia de parte las denuncias que lleguen a su conocimiento.**
- 2. Velar por el correcto funcionamiento de los servicios públicos, amparar y proteger los derechos e intereses legítimos, colectivos y difusos de las personas, contra las arbitrariedades, desviaciones de poder y errores**

cometidos en la prestación de los mismos, interponiendo cuando fuere procedente las acciones necesarias para exigir al Estado el resarcimiento a los administrados de los daños y perjuicios que les sean ocasionado con motivo del funcionamiento de los servicios públicos.

3. Interponer las acciones de inconstitucionalidad, amparo, habeas corpus, habeas data y las demás acciones o recursos necesarios para ejercer las atribuciones señaladas en los ordinales anteriores, cuando fuere procedente de conformidad con la ley.
4. Instar al Fiscal o Fiscala General de la República para que intente las acciones o recursos a que hubiere lugar contra los funcionarios públicos o funcionarias públicas, responsables de la violación o menoscabo de los derechos humanos.
5. Solicitar al Consejo Moral Republicano que adopte las medidas a que hubiere lugar respecto de los funcionarios públicos o funcionarias públicas responsables por la violación o menoscabo de los derechos humanos.
6. Solicitar ante el órgano competente la aplicación de los correctivos y las sanciones a que hubiere lugar por la violación de los derechos del público consumidor y usuario, de conformidad con la ley.
7. Presentar ante los órganos legislativos nacionales, estatales o municipales, proyectos de ley u otras iniciativas para la protección progresiva de los derechos humanos.
8. Velar por los derechos de los pueblos indígenas y ejercer las acciones necesarias para su garantía y efectiva protección.
9. Visitar e inspeccionar las dependencias y establecimientos de los órganos del Estado, a fin de prevenir o proteger los derechos humanos.
10. Formular ante los órganos correspondientes las recomendaciones y observaciones necesarias para la mejor protección de los derechos humanos, para lo cual desarrollará mecanismos de comunicación permanente con órganos públicos o privados, nacionales e internacionales, de protección y defensa de los derechos humanos.
11. Promover y ejecutar políticas para la difusión y efectiva protección de los derechos humanos.
12. Las demás que establezcan la Constitución y la ley.

Sin embargo, este héroe o heroína constitucional presenta una condición muy especial en razón al ámbito jurídico, ya que el mismo artículo constitucional 282 establece que el Defensor o Defensora del Pueblo goza de inmunidad en el ejercicio de sus funciones y, por lo tanto, no podrá ser perseguido, detenido, ni enjuiciado por actos relacionados con el ejercicio de sus funciones. En todo caso conocerá de manera privativa el Tribunal Supremo de Justicia. Aunque para menos cabo de esto existe un excepción la cual está señalada en el artículo 266 numeral 3 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, donde se establece que el Tribunal Supremo de Justicia podrá declarar si hay o no mérito para el enjuiciamiento del Defensor o Defensora del Pueblo.

Por todo lo antes expuesto se puede entender porque nuestra constitución crea esta figura jurídica que debería catalogarse como héroe o heroína constitucional del pueblo venezolano.

“El conocimiento, si no se sabe aplicar, es peor que la ignorancia”

Charles Bukowski



LAS EXPERTICIAS ANTROPOLÓGICAS FORENSE A LA LUZ DEL CONTEXTO VENEZOLANO

José Espitia / Katiuska Villasmil** / María Battaglia****
Venezuela



RESUMEN

La experticia antropológica forense en Venezuela es una disciplina fundamental para la identificación y análisis de restos humanos en casos de desapariciones, homicidios y otras situaciones relacionadas con la violencia criminal. Su objetivo principal es proporcionar información científica y objetiva sobre los restos óseos y su contexto, con el fin de contribuir a la resolución de investigaciones criminales y garantizar la justicia. En el contexto venezolano, las experticias antropológicas forenses enfrentan diversos desafíos y limitaciones. Entre ellos se encuentran la falta de recursos y equipos especializados, la escasez de profesionales capacitados en la disciplina y la falta de coordinación entre las instituciones responsables de investigaciones criminales. Importante resaltar en este mismo orden los objetivos. tanto general, lo cual Examinar el desarrollo y la aplicación de las experticias antropológicas forenses en el contexto venezolano, su relevancia y desafíos. Y los específicos.

Palabra clave: experticia, antropología, forense, contexto, venezolano.

SUMMARY

Forensic anthropological expertise in Venezuela is a fundamental discipline for the identification and analysis of human remains in cases of disappearances, homicides and other situations related to criminal violence. Its main objective is to provide scientific and objective information about the skeletal remains and their context, in order to contribute to the resolution of criminal investigations and guarantee justice. In the Venezuelan context, forensic

*Doctorando de Ciencias Forenses. Universidad Nacional Experimental de los Llanos Occidentales "Ezequiel Zamora".
Correo: espitajose10@gmail.com

**Doctorando de Ciencias Forenses. Universidad Nacional Experimental de los Llanos Occidentales "Ezequiel Zamora". Correo: katiuskavillasmil.1@gmail.com

***Doctorando de Ciencias Forenses. Universidad Nacional Experimental de los Llanos Occidentales "Ezequiel Zamora". Correo: mamabattaglia2@gmail.com

anthropological expertise faces various challenges and limitations. Among them are the lack of specialized resources and equipment, the shortage of professionals trained in the discipline and the lack of coordination between the institutions responsible for criminal investigations. It is important to highlight the objectives in this same order. both general, which Examine the development and application of forensic anthropological expertise in the Venezuelan context, its relevance and challenges. And the specific ones.

Keyword: expertise, anthropology, forensic, context, Venezuelan.

A pesar de estos desafíos, se han realizado avances significativos en la implementación de experticias antropológicas forenses en Venezuela. Especialistas en antropología forense han logrado identificar y analizar restos humanos, reconstruir eventos violentos y brindar información clave para la resolución de casos.

Sin embargo, es fundamental fortalecer el apoyo institucional, la capacitación y la colaboración entre las diversas entidades involucradas en la investigación criminal. Esto incluye la mejora de los laboratorios forenses, la adquisición de equipos especializados y la formación continua de profesionales en antropología forense.

Aunado a esto se puede establecer, el objetivo tanto general como específicos.

OBJETIVO GENERAL

Examinar el desarrollo y la aplicación de las experticias antropológicas forenses en el contexto venezolano, su relevancia y desafíos.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- 1. Investigar la evolución histórica de las experticias antropológicas forenses en Venezuela, incluyendo los avances científicos y tecnológicos que han influenciado su desarrollo.**
- 2. Analizar el papel de las experticias antropológicas forenses en la identificación y análisis de restos humanos en casos de desapariciones, asesinatos u otros crímenes violentos en Venezuela.**
- 3. Evaluar la infraestructura y los recursos disponibles en Venezuela para llevar a cabo experticias antropológicas forenses, considerando factores como laboratorios especializados, equipos y personal capacitado.**

- 4. Analizar los desafíos y limitaciones que enfrentan las experticias antropológicas forenses en el contexto venezolano, como la falta de financiamiento, la escasez de profesionales especializados y la falta de coordinación entre agencias y organismos involucrados en la investigación criminal.**
- 5. Proponer recomendaciones para fortalecer la práctica de las experticias antropológicas forenses en Venezuela, enfocándose en la mejora de la infraestructura, el fortalecimiento de la capacitación y la colaboración interinstitucional.**

Cabe mencionar que estos objetivos pueden ser adaptados según las necesidades y objetivos específicos de la investigación o estudio en cuestión.

Es de notar, Los tipos de experticias o peritajes antropológicos en el área forense pueden ser divididos en tres campos de acción:

- a) Los casos post-mortem que representan evidencias físicas relacionadas con restos humanos en cualquiera de sus estados de descomposición.**
- b) Los casos de sujetos vivos que se relacionan con la identificación de personas en soportes fílmicos o fotográficos, estudios de maduración biológica o la determinación de alguna de las variables bioantropológicas con fines legales, realizados por antropólogos físicos.**
- c) Los estudios antropológicos especiales, los cuales, están en pleno desarrollo en Venezuela y se relacionan con los informes socio-antropológicos y los reconocimientos de voz a través de la lingüística forense (fonética forense).**

EXPERTICIAS ANTROPOLÓGICAS FORENSES POST-MORTEM

Las experticias antropológicas en restos humanos fueron las primeras en ser realizadas por los antropólogos forenses venezolanos, incluyendo la identificación antropológica de cadáveres en distintos estados: carbonización, calcinación, desmembramiento, descuartizamiento, putrefacción, esqueletización, entre otros, que provenían de los distintos escenarios en los que se produjo la muerte: siniestros aéreos, terrestres y fluviales, desastres naturales, delitos comunes, violación de Derechos Humanos y identificaciones de personajes históricas, a través de procesos de exhumación, excavación o recuperación de los restos mortales (Muñoz, 2015).

ESTUDIO ANTROPOLÓGICO DE NATURALEZA Y ORIGEN

Estas experticias se orientan a la determinación de la naturaleza y el origen de una pieza anatómica aislada, es decir, se trata de decidir científicamente si se trata de un segmento de naturaleza biológica, particularmente ósea; su origen humano o no y su ubicación anatómica en conjunto con toda la descripción morfológica y métrica (Da Costa et al., 2015). En caso de no pertenecer a la especie humana, el antropólogo realiza una descripción detallada de la pieza a nivel anatómico, lo que complementa la investigación que se lleva de la misma. En caso de que el especialista en Antropología Forense esté capacitado en el campo de la Zoología, amplificará el conocimiento sobre la pieza en relación a su clasificación taxonómica (Clase, Orden, Suborden, Superfamilia, Familia, Subfamilia, Género y Especie), a través de un examen en detalle, determinando la especie.

ESTUDIO ANATOMO-ANTROPOLÓGICO

Las experticias de este tipo se vinculan con el examen y análisis de segmentos anatómicos aislados, determinando además de su naturaleza y origen; las variables de la biología general y particular, en virtud del material que es presentado para evaluación, determinando en algunos casos, si varios segmentos anatómicos aislados pertenecen o no a un mismo individuo a través de comparaciones morfológicas, métricas y radiológicas dirigidas a establecer su correlación tanto en casos de segmentos comprometido o no entre ellos.

Esto, sustentará la decisión cabe destacar, En esta evaluación se busca determinar el perfil osteobiográfico que incluye las variables de la biología general como el sexo, edad, ancestría (patrón ancestral), estatura y contextura ósea, aplicando métodos morfoscópicos, métricos y radiológicos tanto en restos óseos como en un cadáver fresco o putrefacto, considerando indicadores anatómicos en todo el esqueleto, con particularidad en el cráneo y la pelvis, que brindan gran información (Valera, 2017), los huesos largos y otros huesos como las clavículas, arcos costales y vértebras, con gran relevancia para el diagnóstico de edad (Rodríguez, 1994) así como también las particularidades, tales como traumas antemortem, asimetrías, paleopatologías (Ortner, 2003), entre otros, para dar con la identidad del sujeto que se presume sean los restos analizados, los cuales, han sido obtenidos a través de la entrevista antropológica, radiografías previas e informes médicos, considerando siempre la variabilidad morfológica existente

a nivel poblacional e individual en tanto relación biológica y socio-ecológica generada en el desarrollo de las comunidades humanas (Krenzer, 2006).

En resumen y para concluir, la experticia antropológica forense en Venezuela juega un papel fundamental en la identificación y análisis de restos humanos en casos criminales. A pesar de los desafíos existentes, es necesario fortalecer los recursos y la capacitación para garantizar su adecuada implementación y contribución a la justicia en el país.

Aunado a esto, la experticia antropológica forense en Venezuela juega un papel fundamental en la investigación de casos relacionados con la violencia criminal. A través de la aplicación de técnicas y herramientas científicas, los antropólogos forenses desempeñan un papel crucial en la identificación y reconstrucción de eventos violentos, así como en la determinación de características individuales de restos humanos.

La metodología utilizada en la experticia antropológica forense en Venezuela sigue los estándares internacionales y se basa en el conocimiento científico actualizado. Los antropólogos forenses utilizan técnicas como la recuperación y excavación de restos, el análisis de características óseas y la reconstrucción facial para obtener información valiosa que contribuye a la resolución de casos.

Sin embargo, la experticia antropológica forense en Venezuela enfrenta desafíos significativos. La falta de recursos adecuados, la falta de coordinación entre las diferentes instituciones involucradas en la investigación criminal y la falta de capacitación suficiente del personal son obstáculos importantes que dificultan la implementación efectiva de la metodología. A pesar de estos desafíos, es importante destacar los avances que se han logrado en la experticia antropológica forense en Venezuela. Gracias a la labor de los antropólogos forenses y su dedicación, se ha logrado identificar con éxito a víctimas de delitos violentos, proporcionando justicia a las familias afectadas y contribuyendo al esclarecimiento de los hechos.

Es necesario seguir trabajando en mejorar la experticia antropológica forense en Venezuela. Esto incluye la asignación adecuada de recursos, la promoción de la colaboración entre instituciones y la capacitación continua del personal involucrado en esta área. Solo a través de estos esfuerzos

podremos garantizar una implementación efectiva y precisa de la experticia antropológica forense, salvaguardando los derechos de las víctimas y contribuyendo a la justicia en el país.

REFERENCIAS

- **Asociación Latinoamericana de Antropología Forense. (ALAF, 2016). Guía latinoamericana de buenas prácticas para la aplicación en antropología forense. Disponible en: <http://alafforense.org/fundacion-de-antropologia-forense-deguatemalafafg/>**
- **Antropología Forense en el contexto de las investigaciones bioantropológicas en Venezuela. III Congreso Nacional de Antropología, Maracaibo, Venezuela: Universidad del Zulia.**
- **Martínez, F. y M. Vergara. (1892). Estudios de antropología criminal. Puebla, México.**
- **Lagunas, Z y Reyes, A. (2009). Apuntes para la historia de la antropología física forense en México. Revista criminalidad, 51 (2), 61-79.**



CULTURA DE PAZ COMO ANTÍDOTO CONTRA LA VENEZOLANOFobia

Nohelia Y. Alfonzo*
Venezuela



*“No seas vencido de lo malo,
sino vence con el bien el mal”
(Romanos 12:21)*

INTRODUCCIÓN

La venezolanofobia se define como el miedo, rechazo o aversión hacia los venezolanos, basado en prejuicios y estereotipos negativos. Este fenómeno ha surgido debido a la crisis socioeconómica y política que atraviesa Venezuela que ha obligado a muchos venezolanos a abandonar su país en busca de mejores oportunidades, y se ha manifestado en forma de discriminación, prejuicio, hostilidad, violencia verbal o física, hostigamiento en línea e incluso exilio forzado, hacia los venezolanos que han buscado refugio en otros países.

Como resultado, muchas personas han experimentado discriminación y hostilidad por parte de sus vecinos o compañeros de trabajo debido a su origen nacional, dentro de países receptores tales como Colombia, Ecuador, Perú entre otros, tal como se evidencia en los medios de comunicación, redes sociales, y algunos informes de las organizaciones no gubernamentales (ONG). Afectando la calidad de vida y los derechos humanos fundamentales, además que estas formas de intolerancia han llevado a muchos migrantes venezolanos al borde del desamparo económico, social y emocional.

Ante esta realidad, la cultura de paz se presenta como un antídoto para combatir la venezolanofobia y promover la convivencia pacífica entre los pueblos. La cultura de paz es un concepto que ha sido desarrollado por la UNESCO desde la década de 1990, y que se refiere a un conjunto de valores, actitudes, comportamientos y prácticas que fomentan la no violencia, el respeto a los derechos humanos, la tolerancia, la solidaridad y la cooperación entre los individuos y las comunidades (Rojas & Rincón 2020).

*Doctora en Ciencias de la Educación. Coordinadora Línea Cultura de Paz UBA, Maracay - Venezuela.
noheliay@gmail.com . <https://orcid.org/0000-0002-6041-9140>

La cultura de paz como antídoto contra la venezolano-fobia es un tema de gran relevancia en la sociedad actual. En un mundo cada vez más globalizado y diverso, es fundamental promover una cultura de paz que fomente la integración, el respeto y la comprensión entre las personas de diferentes nacionalidades y culturas. En el caso específico de la venezolano-fobia, se hace necesario combatir los estereotipos negativos y la discriminación hacia los venezolanos, promoviendo una visión más inclusiva y empática.

ELEMENTOS GENERADORES DE LA VENEZOLANOFOBIA

Uno de los nudos críticos es la penetración que ha tenido en los países de la región la mega banda criminal de origen venezolano denominada Tren de Aragua. Al respecto, El Diario el País (19/06/2023) reporta que “la organización criminal con actividades delictivas que van de la trata de personas y la explotación sexual al narcotráfico, extiende sus tentáculos en ocho países de la región” (p.1). Adquiriendo así el carácter de transnacional, llevando al crimen organizado a un nuevo nivel en la región latinoamericana, cuyas conductas sancionables han traído como consecuencia el etiquetamiento negativo de los venezolanos como delincuentes.

Otro de los nudos críticos, de acuerdo con Lecoq (2023) es “la prevalencia del enfoque de secularización de la migración sobre uno basado en los Derechos Humanos es la raíz de los principales defectos del sistema migratorio latinoamericano” (p.163). Acotando además que esto está generando un círculo vicioso de xenofobia, por cuanto este enfoque se asume por la xenofobia y su implementación reproduce e incrementa la misma.

En consecuencia, se ha venezolanizado la denominada crisis migratoria, motivado al alto número de migrantes de este país, el cual en la actualidad asciende 7,5 millones según cifras de la ACNUR (2023). Por su parte, R4V (05/08/2023) señala las siguientes cifras venezolanos refugiados y migrantes en el mundo 7.710.887 de los cuales 6.527.064 se encuentra en América Latina y el Caribe. Los siguientes son los países que más población migrante y refugiada de nacionalidad venezolana alberga en sus territorios, los cuales se presentan en orden alfabético: Argentina (220.595), Brasil (477.493), Colombia (2.894.593), Chile (444.423), Ecuador (474.945), Perú (1.542.004).

Entre los indicadores de Venezolanofobia se pueden mencionar los siguientes: Ciudad CCS (26/11/2023) reporta que “tenemos 4.918 venezolanos y venezolanas que, lamentablemente, han sido asesinados en territorio colombiano, peruano, ecuatoriano y otros de la región” (p.1).

Al respecto, el Barómetro de Xenofobia (2023) señala que con base a su metodología de revisión de publicaciones con contenido xenofóbico reflejan los siguientes porcentajes: Colombia (11,6%), Ecuador (18,3%) y Perú (11,9%), acota además que en los 3 países investigados (Colombia, Ecuador y Perú) predominó la imagen del venezolano como amenaza y agente desestabilizador. En Colombia y Perú las manifestaciones originaron incrementos en la conversación de tipo xenófobo, como forma de posicionar a los migrantes como amenazas a la seguridad nacional.

Una búsqueda directa sobre los tres países mencionados, arrojaron los siguientes datos, específicamente, en Colombia, Jiménez (27/10/2023) refiere que la encuestadora Invamer (2022) reveló que el 63.2% de los colombianos afirmaba tener una percepción negativa de los venezolanos, y el 60.6% estaba en desacuerdo con las políticas migratorias.

Por su parte, La Gran Aldea (16/06/2023) reporta que, en las calles de Bogotá, Cúcuta, Medellín y tantas otras ciudades o pueblos, los venezolanos escuchan frases como “solo vienen a robar”, “quieren todo regalado”, “nos quitan las oportunidades”, y muchas más. Varias de estas son alimentadas por titulares de prensa y declaraciones oficiales que fomentan el odio y rechazo hacia los migrantes. Los analistas coinciden en que venezolanizar la inseguridad en Colombia desata la xenofobia, y genera más violencia.

Al respecto, Cabrera et al (2021) explica que, en Colombia, se han multiplicado las expresiones de xenofobia hacia personas de origen venezolano con afectación de derechos humanos. Arguyen los autores que algunas de las causas que han incidido en la proliferación de la venezolanofobia son:

- a) el oportunismo político para justificar fallas preexistentes de respuesta de la institucionalidad ante las necesidades de las comunidades.
- b) la capitalización de nichos políticos con perspectiva electoral.
- c) la falta de experiencia, conocimiento y asesoría adecuada respecto de lo que implica el manejo de flujos migratorios en contexto de movilidad forzada.

En cuanto a Ecuador, el Grupos de Trabajo para Refugiados y Migrantes (GTRM, 2023) informa que “un 39% de grupos familiares señala que al menos uno de sus miembros ha experimentado episodios o situaciones de discriminación en los últimos tres meses” (p.42).

En relación a Perú, Tal Cual (22/11/2023), reporta que la Federación Venezolana de Fútbol (FVF) condenó la xenofobia y las agresiones contra la Vinotinto y la fanaticada durante lo que fue la última jornada de las eliminatorias mundialistas por el 2023. Indicó que cuando fue anunciado el Venezuela-Perú, ya había acciones antideportivas que calentaron el escenario de agresiones.

Al respecto, el Grupos de Trabajo para Refugiados y Migrantes (GTRM, 2023) asevera que en 2022 se ha observado “un agudo incremento de la generalización y estereotipación de la comunidad refugiada y migrante tanto en los medios de comunicación, como en el discurso político y público” (p.5). Acota además que, “se han presentado 17 iniciativas de ley que buscan restringir los derechos humanos de los refugiados y migrantes y que refuerzan el entorno del discurso de odio, la discriminación y la xenofobia contra los venezolanos” (p.5).

Todo lo cual dificulta su integración y los priva aun más de oportunidades para salir adelante, entre ellos el acceso a servicios de salud, educación y empleo.

En este orden de ideas, Oxfam (2023) expresa que “Ecuador presenta el porcentaje más alto de personas que están preocupadas por la pérdida de sus empleos debido a la migración venezolana (23 %), seguido de Colombia (14 %) y Perú (11 %)” (p.11). En cuanto a la opinión que con los migrantes venezolanos se ha incrementado la violencia en los países receptores, Oxfam (2023) refiere los siguientes porcentajes “Perú (40 %), seguido de Ecuador (23.6 %), y Colombia (21.2 %)” (p.11). Al respecto, Laplace citada por Oxfam (ob cit) señala que “ha habido una degradación progresiva de la imagen de las personas venezolanas, asociándolas con pobreza y bajo nivel de estudios, incrementando las acciones de discriminación, violencia y xenofobia contra ellas” (p.13).

CULTURA DE PAZ

La Resolución 53/243 de la ONU (1999) la conceptualiza como un conjunto de valores, actitudes, tradiciones, comportamientos y estilos de vida basados en:

- a) El respeto a la vida, el fin de la violencia y la promoción y la práctica de la no violencia por medio de la educación, el dialogo y la cooperación.**
- b) El respeto pleno de los principios de soberanía, integridad territorial e independencia política de los Estados y de no injerencia en los asuntos que son esencialmente jurisdicción interna de los Estados, de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas y el derecho internacional.**
- c) El respeto pleno y la promoción de todos los derechos humanos y las libertades fundamental.**
- d) El compromiso con el arreglo pacífico de los conflictos.**
- e) Los esfuerzos para satisfacer las necesidades de desarrollo y protección del medio ambiente de las generaciones presentes y futuras.**
- f) El respeto y la promoción del derecho al desarrollo.**

Al respecto, la UNESCO (2021) en la obra titulada Reimaginar juntos nuestros futuros: un nuevo contrato social para la educación, presenta diferentes principios y enfoques para una educación más inclusiva, colaborativa y centrada en el aprendizaje. Algunos de estos principios incluyen la importancia de los derechos humanos, la necesidad de crear nuevos espacios y entornos de aprendizaje, la autonomía y colaboración de los profesores, y la promoción de la diversidad y la colaboración dentro de las instituciones educativas.

En general, busca fomentar una educación que promueva actividades profundamente humanas como la empatía, la ética, la solidaridad y la construcción colectiva y que permita desaprender los sesgos y prejuicios y fomente la colaboración y el liderazgo colectivo.

Desde este desafío para la educación que plantea la UNESCO en su actual informe, más que nunca se debe asumir y desarrollar la educación para la paz como eje transversal en todo nivel y modalidad, apostando por el fortalecimiento y aumento de experiencias formales y no formales de cultura, arte, deporte y recreación como vías para la integración, promoción de la convivencia solidaria, y acabar con los estereotipos.

CONCLUSIÓN

Los efectos negativos de la venezolanofobia son devastadores y se evidencian en la:

- a) Criminalización, etiquetamiento y estigmatización de los venezolanos emigrantes**
- b) Polarización y tensión social**
- c) Fragmentación social y sentimiento nacionalista**
- d) Fomento de las formas de exclusión y odio, todo lo cual deriva en la configuración, aceptación y justificación de crímenes atroces, persecución y negación de atención y oportunidades contra los venezolanos, lo cual no afecta y victimiza solo a los migrantes, también a los turistas o venezolanos en viaje de negocios.**

Por lo que es imperativo y urgente la construcción de una cultura de paz como antídoto efectivo contra la venezolanofobia, promoviendo la tolerancia, el respeto y la comprensión entre las personas de diferentes culturas. A través del diseño e implementación de estrategias y medidas concretas basadas en principios pacifistas para contrarrestar los sentimientos negativistas contra la gente venezolana dentro del contexto regional latinoamericano, proporcionando beneficios tanto a quienes son objetivo del prejuicio como quienes lo perpetúan, favoreciendo el desarrollo de una sociedad más inclusiva y solidaria, donde se reconozca la dignidad y los derechos de todos los individuos, sin importar su nacionalidad.

Es importante enfatizar que dichas iniciativas deben ser de manera permanente, multidireccional, flexible, que se adecuen y renueven constantemente, que se haga seguimiento y evaluación de su efectividad, entendiendo que el crear conciencia y cambiar de actitud no ocurren de forma inmediata, por lo que además debe implicar varias fases: la primera enfocada a identificar las causas particulares en cada comunidad detrás de tal sentimiento discriminatorio y con base a dicho insumo generar estrategias pacifistas.

Como colorario, El Comercio (02/02/2022) expresa “Si queremos facilitar la integración debemos tomarnos en serio la lucha contra el discurso de odio y el fortalecimiento de las narrativas de integración”.

REFERENCIAS

- ACNUR (2023). Llamamiento de Emergencia. Situación de Venezuela. Documento en línea. Disponible en: <https://www.acnur.org/emergencias/situacion-de-venezuela>
- Alnavio (20/11/2023). Venezolano es asesinado “por error” en el restaurante donde trabajaba en Ecuador. Documento en línea. Disponible en: <https://alnavio.es/venezolano-es-asesinado-por-error-en-el-restaurante-donde-trabajaba-en-ecuador/>
- Barómetro de Xenofobia (2023). Informe. Documento en línea. Disponible en: <https://barometro Xenofobia.org/wp-content/uploads/2023/07/Informe-Barometro-de-Xenofobia-2023-La-nueva-conversacion-de-migracion-en-la-region.pdf>
- Cabrera, I. González, A. Lawrence, T. Daly, J. y A. Daly (2021). Xenofobia hacia personas venezolanas: Manifestaciones en cinco ciudades colombianas. Documento en línea. Disponible en: <https://library.fes.de/pdf-files/bueros/kolumbien/17330.pdf>
- Ciudad CCS (26/11/2023). Casi cinco mil migrantes venezolanos asesinados en suelo extranjero. Documento en línea. Disponible en: <https://ciudadccs.info/publicacion/90-0>
- El Comercio (02/02/2022). Xenofobia en línea. Documento en línea. Disponible en: <https://www.elcomercio.com/opinion/xenofobia-en-linea.html>
- El Diario el País (19/06/2023). El Tren de Aragua, la megabanda criminal venezolana que siembra el terror de Chile a Colombia. Documento en línea. Disponible en: <https://elpais.com/internacional/2023-06-29/el-tren-de-aragua-la-megabanda-criminal-venezolana-que-siembra-el-terror-de-chile-a-colombia.html>
- Expreso (20/01/2023). Matan a venezolano dueño de restaurante. Documento en línea. Disponible en: <https://www.expreso.ec/actualidad/matan-venezolano-dueno-restaurante-147867.html>
- García, M. (2019). La venezolanofobia en América Latina: un análisis desde la perspectiva de los derechos humanos. Revista de Derechos Humanos, 31, 45-62. doi: 10.5377/rddh.v31i0.7647
- Galtung, J. (1996). Paz por medios pacíficos: paz y conflicto, desarrollo y civilización. Publicaciones sabias.
- Grupo de Trabajo para Refugiados y Migrantes (GTRM, 2023). Evaluación Conjunta de Necesidades. Ecuador. Documento en línea. Disponible en:
- Jiménez, S. (27/10/2023). Los inmigrantes venezolanos son condenados al ostracismo en medio de la xenofobia en Colombia. Documento en línea. Disponible en: <https://www.latimes.com/espanol/california/articulo/2023-10-27/los-inmigrantes-venezolanos-son-condenados-al-ostracismo-en-colombia-en-medio-de-la-xenofobia>

- La Gran Aldea (16/06/2023). Derribando mitos: inseguridad, empleo y otras mentiras sobre los venezolanos en Colombia. Documento en línea. Disponible en: <https://lagranaldea.com/2023/03/16/derribando-mitos-inseguridad-empleo-y-otras-mentiras-sobre-los-venezolanos-en-colombia/>
- La Patilla (21/05/2023). Video: Quedó captado el brutal ataque xenófobo a una venezolana en la puerta de una iglesia en Argentina. Documento en línea. Disponible en: <https://www.lapatilla.com/2023/05/21/video-queda-captado-el-brutal-ataque-xenofobo-a-una-venezolana-en-la-puerta-de-una-iglesia-en-argentina/>
- Lecoq, J. (2023). La securitización de la migración, raíz de los principales defectos del sistema migratorio en América Latina. Revista Pares - Ciencias Sociales, 3(1), 163-190. ARK CAICYT: <http://id.caicyt.gov.ar/ark://cx5kyk3pd>
- Oxfam (2023). Entre la empatía y el rechazo: percepciones sobre la migración venezolana en Colombia, Perú y Ecuador. Documento en línea. Disponible en: <https://lac.oxfam.org/en/>
- Resolución 53/243 de la ONU (1999). Declaración y Programa de Acción sobre una Cultura de Paz. Documento en línea. Disponible en: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N99/774/46/PDF/N9977446.pdf?OpenElement>
- R4V (05/08/2023). Refugiados y Migrantes de Venezuela. Documento en línea. Disponible en: <https://www.r4v.info/es/refugiadosymigrantes>
- R4V (2022). Análisis Conjunto de Necesidades. Plan para Refugiados y Migrantes, Perú. Documento en línea. Disponible en: <https://reliefweb.int/report/peru/analisis-conjunto-de-necesidades-2023-plan-de-respuesta-para-refugiados-y-migrantes-informe-del-gtrm-peru-diciembre-2022>
- Tal Cual (22/11/2023). Venezuela denunció agresiones y xenofobia contra la Vinotinto por parte de Perú. Documento en línea. Disponible en: https://talcualdigital.com/venezuela-denuncio-atropellos-por-parte-de-peru-tras-el-partido-de-la-vinotinto/#google_vignette
- UNESCO (1995). Declaración y programa de acción sobre una cultura de paz. Recuperado de <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000107255>
- UNESCO (2021). Reimaginar juntos nuestros futuros: un nuevo contrato social para la educación. Documento en línea. Disponible en: <https://www.unesco.org/es/articles/reimaginar-juntos-nuestros-futuros-un-nuevo-contrato-social-para-la-educacion>



REGULACIÓN JURÍDICA DE LA CIUDADANÍA EN CUBA. PRINCIPALES NORMAS.

*Manuel A. Rodríguez**
Venezuela



CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA

En la Constitución de la Republica aprobada en Referendo el 24 de febrero del 2019 y proclamada el 10 de abril el tema de la ciudadanía es regulado en los artículos 33-39 que conforman el Titulo IV. De modo que se regulan 2 modos de adquisición de la ciudadanía: por nacimiento y por naturalización. En el primer caso están comprendidos: los nacidos en el territorio nacional a excepción de los hijos de funcionarios diplomáticos extranjeros o al servicio de sus gobiernos, los nacidos en el extranjero de padre o madre cubanos en cumplimiento de misiones oficiales, los nacidos en el extranjero de padre o madre cubanos y los hijos de padre o madre cubanos que perdieren su ciudadanía y hayan nacido fuera del país, todos estos casos en la forma y bajo las condiciones establecidas en la Ley. En tanto que en el segundo caso se hallan los extranjeros que la adquieran o las personas a las que se les otorgue por el Presidente de la República. En esta Carta Magna marca un antes y un después el hecho de que se admita la pluralidad de ciudadanía si bien dentro del territorio nacional solo es posible atenerse a la cubana en cumplimiento y con apego al principio de ciudadanía efectiva.

La Constitución de 1976 con las reformas de 1992 y 2002 reguló en términos parecidos la temática de la ciudadanía en sus artículos 28-33 pero además de no contemplar la posibilidad de pluralidad de ciudadanía también se diferenció por contener en los supuestos de ciudadanía por nacimiento y por naturalización situaciones que hoy ya no son contempladas. Concretamente se refería entre los casos de ciudadanía cubana por nacimiento a los extranjeros que por méritos excepcionales alcanzados en las luchas por la liberación nacional fueran dignos de tal condición, supuesto ampliamente conocido en la

*Licenciado en Derecho por la Universidad de Granma, República de Cuba (2022). Ha participado en muchos eventos presenciales y virtuales, principalmente de la Unión Nacional de Juristas de Cuba y la Universidad de Granma. Diplomado en Impartición de Justicia (2023). Juez Profesional Suplente. Tribunal Provincial Popular de Granma. Bayamo. Cuba. mbaezrodriguez21@gmail.com

historia y el ordenamiento jurídico (artículo 29 d)), en tanto que en los casos de posible naturalización incluía a los extranjeros que participaron en la lucha armada contra el régimen derrocado en 1959 y quiénes habiendo perdido su ciudadanía cubana arbitrariamente la recuperaran por Acuerdo del Consejo de Estado (artículo 30 incisos b) y c)).

En este último aspecto llama particularmente la atención un curioso caso acaecido en el 2004 cuando mediante Acuerdo fechado el 19 de mayo el Consejo de Estado restituyó la ciudadanía cubana a 7 personas a las que mediante sanción accesoria se les había privado de ella en la Causa No. 111 de 1962 del Tribunal Revolucionario No. 1 del Distrito de La Habana, correspondiendo a los Ministros del Interior y de Justicia la ejecución de lo dispuesto.

DECRETO NO. 358 DEL 4 DE FEBRERO DE 1944. REGLAMENTO DE CIUDADANÍA

Este estableció como documentos acreditativos de la ciudadanía el Certificado de Nacionalidad para el caso de los cubanos por nacimiento y la Carta de Ciudadanía para los cubanos por naturalización.

Dicho Decreto contenía las formas de adquisición de la ciudadanía que conocemos hoy: por nacimiento y por naturalización comprendiendo dentro de la primera a los nacidos en Cuba excepto los hijos de extranjeros al servicio de su gobierno, los nacidos en territorio extranjero de padre o madre cubanos por el solo hecho de avecindarse en Cuba (requisito que en la actual Constitución no existe) los nacidos fuera de Cuba como hijos de padres que hubieran perdido la ciudadanía y la reclamaran y los extranjeros que hubieran servido durante un año o más en las filas del Ejército Libertador. En el segundo caso se hallaban los extranjeros que obtuvieran la carta de ciudadanía después de 5 años de residencia y al menos uno de haberla solicitado, el extranjero que contrajera matrimonio con cubana o viceversa siempre que hubieran tenido descendencia o residieran durante 2 años en el país, los extranjeros pertenecientes al Ejército Libertador que reclamaron la ciudadanía dentro de los 6 meses siguientes a la Constitución de 1901, los extranjeros que hubieran permanecido en Cuba antes del 1ro de enero de 1899, debiendo haber conservado su domicilio y haber reclamado la ciudadanía dentro de los 6 meses siguientes a la promulgación de la Constitución de 1901 o desde que alcanzaran la mayoría de edad si fueren menores en ese entonces, los

españoles residentes en Cuba el 11 de abril de 1899 que no se inscribieron en el Registro hasta el 11 de abril de 1900, los africanos que hubieran sido esclavos y los emancipados conforme al artículo 13 del Tratado entre España e Inglaterra del 28 de junio de 1835 y los hijos de padres nacidos en el extranjero que durante su minoría de edad se hubieran naturalizado como cubanos.

Correspondía al Ministerio de Estado otorgar o denegar los documentos e instruir el Expediente relativo a la pérdida de ciudadanía en caso de adquisición de la ciudadanía de otro Estado o del naturalizado que tuviera doble ciudadanía así como lo referente a la recuperación de la misma. A tales efectos existía un órgano conocido como la Dirección de Ciudadanía del Ministerio de Estado encargada de los trámites referentes a la concesión de la Carta de Ciudadanía que debería firmar el Ministro de Estado. Los que desearan solicitarla deberían acompañar con la Solicitud entre otros documentos un Informe del Alcalde Municipal en el caso de los domiciliados fuera de La Habana y en el caso de los domiciliados en La Habana el Informe sería rendido por el Capitán de la Policía de la demarcación. Otros documentos requeridos eran: la certificación del derecho a la ciudadanía practicada en el Registro Civil, la certificación de matrimonio, la justificación de la ciudadanía cubana del cónyuge, mediante certificación y la certificación de nacimiento de alguno de los hijos de no haber residido durante 2 años.

DECRETO-LEY NO. 352 DEL 2017 SOBRE LA ADQUISICIÓN DE LA CIUDADANÍA CUBANA POR NACIMIENTO DE LOS NACIDOS EN EL EXTRANJERO DE PADRE O MADRE CUBANOS

Este fue aprobado por el Consejo de Estado el 30 de diciembre del 2017 y entró en vigor el 1ro de enero del 2018. Conforme a este es responsabilidad de los Ministerios del Interior (MININT) y de Relaciones Exteriores (MINREX) la realización de los trámites vinculados a este fin por lo que en cierta medida sustituye y suple al ya obsoleto Decreto No. 358 de 1944. A tales efectos existe un órgano especializado en el Ministerio del Interior denominado la Dirección de Identificación, Inmigración y Extranjería. De modo que toda vez que el solicitante, sus progenitores o representantes legales se hallen fuera del país se presenta la solicitud ante el consulado cubano en tanto que cuando se halle en el territorio nacional deberá realizar dicho trámite ante la Oficina de Trámites del MININT. En el caso de los menores o incapacitados corresponde a sus padres o representantes legales autorizar la solicitud, debiendo hacerse

constar, en caso de no concurrencia de ambos padres, la autorización del que no asista a través de documento ante Notario o Cónsul. Igualmente deben acreditarse las circunstancias referentes a personas declaradas incapacitadas, suspensión de la patria potestad o fallecimiento de alguno de los progenitores.

Como parte del trámite de solicitud se hace necesario incorporar una serie de documentos que comprenden: la Declaración expresa del interesado en adquirir la ciudadanía, la Certificación de Nacimiento expedida por el Registro de Actos y Hechos de Cubanos en el Exterior toda vez que la solicitud se realice fuera de Cuba, la Certificación del Nacimiento del padre o la madre de origen cubano expedida por el Registro del Estado Civil y el documento expedido ante Notario donde se exprese la autorización del titular de un inmueble para que el interesado se domicilie en su vivienda, válida toda vez que el interés del solicitante sea residir en el país.

Así las cosas los Consulados y Oficinas de Trámites cuentan con un plazo de 20 días para remitir los expedientes al Jefe de la Dirección de Identificación, Inmigración y Extranjería del MININT el cual puede admitir, denegar o devolver, supuesto en el cual cuenta con un plazo de 7 días para hacerlo, toda vez que se advierta que no constan los documentos necesarios o cuando los que aparecen no reúnen los requisitos. Además tiene un plazo de 30 días para decidir mediante Resolución si admite o deniega, debiendo remitir la Solicitud en un plazo de 5 días a la Oficina de Trámites o al Consulado notificándose la decisión al interesado en un plazo de 90 días. Ante la inconformidad procede Recurso de Reforma en el plazo de 7 días, que debe resolverse en un plazo de 20 días contra lo cual solo procede una solicitud de revisión ante el Ministro del Interior en el plazo de 10 días para ser resuelta en un plazo de 30 remitiéndose al Jefe de la mentada Dirección en un plazo de 7 días y notificándose al interesado en el plazo de 30. Igualmente existe la posibilidad de revisión toda vez que haya nuevos elementos no procediendo en ningún caso recurso ante lo administrativo o lo judicial. Todos los términos se cuentan en días hábiles, o sea, laborables.

Con anterioridad a lo regulado actualmente existía el trámite de avecindamiento.

Otras normas jurídicas que repercuten en el tema:

Particular repercusión tienen la Ley del Registro del Estado Civil y su Reglamento. En tal sentido la Ley No. 51 del 15 de julio de 1985 Ley del Registro del Estado Civil establece la obligatoriedad de inscribir entre otras cosas los actos referentes a la adquisición, pérdida o recuperación de la ciudadanía lo cual debe efectuarse en el Registro del domicilio de la persona o en su defecto en el Registro Especial del Estado Civil, debiendo consignarse en la inscripción una serie de datos referentes al acto, a la persona implicada, al registro en que se efectúa y al registrador y al margen deben hacerse constar otros particulares referentes a pérdida o recuperación de la ciudadanía, errores, nulidades, el estado civil de la persona, etcétera . A tales efectos una de las 4 secciones en que debe estar estructurado el Registro es la de ciudadanía. Del mismo modo se especifica que la renuncia a la ciudadanía de origen y la adquisición de la cubana por los extranjeros debe llevarse a cabo en el Registro de su domicilio en Cuba.

Por su parte la Resolución No. 249 de 1ro de diciembre del 2015 que constituye el Reglamento actual de la Ley del Registro del Estado Civil y que deroga a su antecesor contenido en la Resolución No. 157 de 1985 establece que los libros duplicados de ciudadanía se conforman a partir de los documentos remitidos por las autoridades competentes. Para adquirir la ciudadanía cubana se requiere una solicitud al registrador con los datos exigidos en el Reglamento. En base a ello se conforma un expediente con los documentos que dicha norma especifica, el que se archiva en la oficina registral. En estos casos se remite de oficio certificación a la Dirección Nacional de Inmigración y Extranjería.

Asimismo, a raíz de la entrada en vigor del Decreto-Ley No. 352 del 2017 fue dispuesta por la Dirección de Notarías del Ministerio de Justicia la Indicación Metodológica No. 1 del 3 de enero del 2018 que entre otras cosas se refiere a las autorizaciones de los progenitores a los menores para trámites de ciudadanía y residencia en inmueble mediante escritura notarial.

¿Por qué la necesidad de una Ley de Ciudadanía en Cuba?

- 1. Obsolescencia del Decreto No. 358 del 4 de febrero de 1944 por cuanto hace alusión a organismos y documentos desaparecidos, no correspondientes o no aplicados siendo el caso del Ministerio de Estado y su correspondiente Dirección de Ciudadanía, los Alcaldes Municipales, el Registro de Españoles, los Certificados de Nacionalidad, las Cartas de Ciudadanía y los Capitanes de Policía municipales (funciones suplidas en cierta medida por los Ministerios del Interior, de Relaciones Exteriores y de Justicia) lo que lo hace casi inaplicable.**
- 2. Regulación en dicha norma de casos que hoy por hoy no son viables, como los africanos que fueron esclavos, los ex miembros del Ejército Libertador o los españoles residentes en tiempos de la colonia.**
- 3. Admisión por la actual Constitución de la pluralidad de ciudadanía aun con la obligación de regirse por la cubana mientras se esté en territorio nacional.**
- 4. Inexistencia del requisito de avecindamiento en la Constitución para el caso de los padres cubanos de hijos nacidos en el extranjero.**
- 5. Necesidad de una Ley de Ciudadanía a la luz de la existencia de una Reserva de Ley en la Constitución por cuanto se alude en sus artículos sobre la ciudadanía a la necesidad de regulación legal de su adquisición, pérdida, privación o recuperación. Téngase en cuenta que el Ordenamiento Jurídico adoleció de esta falencia en tiempos de la Constitución derogada (1976-2019).**
- 6. Se hace necesario acabar con la dispersión legislativa en dicho aspecto.**
- 7. Necesidad de regular la posibilidad que ofrece la Constitución de adquirir la ciudadanía cubana por otorgamiento del Presidente de la República.**
- 8. Se requiere llenar el vacío normativo existente sobre el procedimiento para la privación de la ciudadanía o la renuncia a esta así como su recuperación.**
- 9. Al amparo de las garantías de acceso a la justicia, al debido proceso y de reclamación ante daños ocasionados por funcionarios y directivos de los órganos y organismos del Estado contenidas en los artículos 92, 94, 95, 98 y 99 del texto constitucional sería idóneo regular la posibilidad de acceso a la vía judicial en caso de inconformidad con las decisiones que afecten la ciudadanía.**

Pudiera decirse que cuando más cerca estuvo Cuba de contar con tan necesario cuerpo normativo fue en 1994 cuando se elaboró un Anteproyecto de Ley de Ciudadanía, que no llegó a ser aprobado, a lo que se han referido algunos autores. A raíz del mandato de la actual Carta Magna la Asamblea Nacional del Poder Popular en su Acuerdo No. IX-49 del 21 de diciembre del 2019, primer Cronograma Legislativo adoptado luego de esta, previó su aprobación en abril del 2022, correspondiendo al Ministerio del Interior la Ponencia, lo cual quedó postergado al no hacerse alusión a ello en los reajustes efectuados en los Acuerdos IX-76 del 17 de diciembre del 2020 y IX-115 del 22 de diciembre del 2021, lo cual se retoma tras la apertura de una nueva legislatura y la aprobación del Acuerdo No. X-12 el 25 de mayo del 2023 que sitúa la misma para julio del 2024.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- **Acuerdo del Consejo de Estado del 19 de mayo del 2004 (2004) Gaceta Oficial de la República de Cuba, No. 49, Ordinaria del 26 de agosto del 2004**
- **Acuerdo No. IX-49 del 2019 (2020) Gaceta Oficial de la República de Cuba, No. 2, Ordinaria del 13 de enero del 2020**
- **Acuerdo No. IX-76 del 2020 (2021) Gaceta Oficial de la República de Cuba, No. 6, Extraordinaria del 27 de enero del 2021**
- **Acuerdo No. IX-115 del 2021 (2022) Gaceta Oficial de la República de Cuba, No. 5, Extraordinaria del 12 de enero del 2022**
- **Acuerdo No. X-12 del 2023 (2023) Gaceta Oficial de la República de Cuba, No. 43, Extraordinaria del 13 de junio del 2023**
- **Constitución de la República de 1976 (2009) Editorial Pueblo y Educación**
- **Constitución de la República del 2019 (2019) Editora Política**
- **Decreto No. 358 de 1944 (1944) Gaceta Oficial, Tomo Quincenal Número V, Número Anual 112, del 3 de marzo de 1944**
- **Decreto-Ley No. 352 del 2017 (2017) Gaceta Oficial de la República de Cuba, No. 63, Ordinaria del 30 de diciembre del 2017**
- **Ley No. 51 de 1985. Ley del Registro del Estado Civil (2018) Ediciones ONBC**
- **Martínez Pérez, Odette (2010) El régimen jurídico de los extranjeros en Cuba. Boletín Mexicano de Derecho Comparado, nueva serie, Año XLIII, número 129, septiembre-diciembre del 2010, pp. 1233-1259**
- **Pérez Díaz, Olga Lidia (2018) Compilación de Disposiciones de la Dirección de Notarías, Ministerio de Justicia**
- **Piorno Garcel, Marien y Jorge Luis Fernández Íñiguez (2015) Cuba, Constitución y Ley de ciudadanía. Revista Caribeña de Ciencias Sociales (abril 2015). En línea: <https://www.eumed.net/rev/caribe/2015/04/ley-ciudadania.html>**

- **Piorno Garcell, Marien (2015) Cuba, ciudadanía múltiple y estatuto personal. Perspectiva de cambio. Revista Pensamiento Jurídico, No. 42, julio-diciembre, Bogotá 2015, pp. 71-102**
- **Piorno Garcell, Marien, Arletys del Toro Cardoza y Juan Carlos Mendoza Pérez (2019) Cuba, constitución y ciudadanía: formas de adquisición y pérdida. Revista Lex de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Alas Peruanas, No. 24, Año XVII, 2019, II, pp. 365-390**
- **Prieto Valdés, Martha (2016) La ciudadanía cubana. Mirando alrededor y al pasado para resolver un problema de hoy. Boletín Mexicano de Derecho Comparado, Año XLIX, número 145, enero-abril del 2016, pp. 173-194**
- **Resolución No. 249 del 2015 del Ministerio de Justicia (2016) Gaceta Oficial de la República de Cuba, No. 38, Extraordinaria del 3 de diciembre del 2015**



LA ANTROPOLOGÍA FORENSE Y LA NECROPSIA DE LEY EN LA LEGISLACIÓN VENEZOLANA

Clarisela Arenas / Sheyla Fernández / Carmen Rivero
Venezuela



La antropología forense es una disciplina de la ciencia encargada de identificar a individuos desconocidos, generalmente a partir de restos humanos, en el contexto de una investigación criminal o una catástrofe. A través de técnicas y método científicos, los antropólogos forenses examinan los restos humanos para determinar la edad, el sexo, origen étnico, estatura, posible patología y lesiones, con el objeto de ayudar en la identificación y establecer las circunstancias de la muerte.

Esta disciplina combina conocimientos de la antropología física, arqueología, biología anatomía, genética y medicina forense, entero otras áreas, para lograr su objetivo. La antropología forense ha demostrado ser cruciales para la resolución de casos judiciales. la necropsia de ley en la legislación venezolana es una herramienta fundamental para el esclarecimiento determinar las causas de la muerte en casos de violencia o causas desconocidas contribuye a la investigación y a la administración de justicia en el país. Se encuentra regulada por el Código Orgánico Procesal Penal y La Ley Orgánica del Servicio Nacional de Medicina y Ciencias Forense.

De acuerdo a lo antes expuesto, se puede inferir que la antropología forense es una disciplina que combina la antropología biológica o física y la ciencia forense para identificar restos humanos, determinar la causa de la muerte y reconstruir la historia de un individuo a partir de sus huesos óseos. Los antropólogos forenses trabajan con médicos forenses, investigadores criminales y otros profesionales para proporcionar información crucial en casos de homicidio, desapariciones, desastres naturales, y otras circunstancias en las que se requiere identificar restos humano. Utilizan técnicas y métodos científicos para analizar el esqueleto humano, el tejido blando y otros materiales biológicos con el fin de establecer la identidad de un individuo, determinar la causa y la hora de la muerte, e identificar cualquier trauma o lesión en los restos. , como parte de esta disciplina, estudia la

diversidad humana a nivel biológico, pero en su vertiente de aplicación práctica utiliza estos conocimientos para encontrar las diferencias, establecer individualidades.

Por otra parte la osteología como técnica de la antropología física se dedica al estudio de los restos óseos de poblaciones antiguas y contemporáneas (antropología forense). Se diferencia de la antropología anatómica, animal y comparada por estudiar al hombre en un contexto cultural que el permite considerar al resto óseo como componente biológico inmerso en una gama de elementos sociales, políticos, económicos. Como primer punto de investigación osteológica el científico deberá dar cuenta del tipo de elemento que está analizando. Si es animal o humano. Adulto o infante. Es el primer paso para lograr la identificación o interpretación del lugar de los hechos o hallazgo arqueológico. En general algunas de estas características se conocen como cuarteta básica para referirse a edad, sexo, estatura y ancestro racial únicamente.

En la actualidad, los antropólogos forenses se hacen sentir, no solo en el Cuerpo de Investigaciones Científicas Penales y Criminalísticas (CICPC), sino en otros organismos, tales como el Ministerio Público y su Unidad de Criminalística Contra la Vulneración de los Derechos Fundamentales (UCCVDF), dependencia adscrita a la Dirección de Laboratorios Criminalísticos de la Dirección General de Apoyo a la Investigación Penal, la Guardia Nacional Bolivariana (GNB), la Defensoría Pública, la Dirección Nacional de Inteligencia, el Instituto de Patrimonio Cultural, y el recientemente creado Servicio Nacional de Medicina y Ciencias Forenses (SENAMECF), en donde se encuentran la mayoría de ellos. Cuando es solicitado un análisis antropológico, el mismo se pide al Ministerio Público o al SENAMECF, de acuerdo a la dimensión del caso, a fin de que se realice el peritaje.

En casos de evaluación antropológica, los profesionales en el área son llamados a juicio, mayormente cuando el análisis está relacionado con el estudio antropométrico de comparación de caracteres físicos morfológicos; no obstante, en los casos de análisis bioantropológicos realizados a restos óseos y cadáveres no ha sido necesario. Cabe destacar que los antropólogos forenses no se apersonan a los sitios de suceso, salvo en aquellos casos de desastres masivos como aéreos, automovilísticos, naturales (terremotos, deslaves,

inundaciones). Formación antropológica en Venezuela, la formación antropológica es impartida en la Escuela de Antropología de la Facultad de Ciencias Económicas y Sociales (FACES) de la Universidad Central de Venezuela (UCV), por ser considerada una carrera social y no médica; tiene una duración de diez (10) semestres, equivalentes a cinco años de estudios.

En Venezuela la necropsia de ley está regulada por el Código Orgánico Procesal Penal (COPP) de Venezuela establecido en artículo 178, y en la ley Orgánica del Servicio Nacional de Medicina y Ciencias Forense. Según esta normativa, la necropsia de ley es una diligencia de carácter obligatorio que se realiza en casos de muerte violentas o causas desconocidas, con el fin de determinar la causa de la muerte y recoger pruebas para el proceso penal.

La realización de la necropsia de ley estará a cargo de los médicos forenses o patólogos destinados por el Ministerio Público. La ley establece que la necropsia debe realizarse en un plazo máximo de 24 horas después del levantamiento del cadáver, y se llevara a cabo en la morgue o en el lugar donde se encuentre el cadáver, si las circunstancias lo requieren. Además la ley establece que en los casos en que la necropsia revele inicios de la comisión de un delito, se notificara inmediatamente a las autoridades judiciales para que tomen las medidas correspondientes.

En resumen la necropsia de ley en la legislación venezolana es una herramienta fundamental para el esclarecimiento de las causas de la muerte en casos de violencia o causas desconocidas contribuye a la investigación y a la administración de justicia en el país.

REFERENCIAS

- Carvajal, H. Rocabado, O. Nuñez de Arco, J. & Torres, A. (2005). Medicina Criminalística: El Médico Forense en la Escena de los Hechos. Revista Médica – Órgano Oficial del Colegio de Médicos de la Paz.**
- Cuenca, J. (2004). La Antropología Forense en la Identificación Humana. Universidad Nacional de Colombia. Bogotá. Colombia.**
- Lara, J. (2008). Fundamentos de Antropología Forense. Técnicas de Protección, Exhumación y Análisis de Restos Óseos en Casos Forenses. Instituto Nacional de Antropología e Historia. México.**



ANTROPOLOGÍA FORENSE: METODOLOGÍA E IDENTIFICACIÓN

Casiana Durán* / Carlos Chapón**
Venezuela



RESUMEN

La Antropología Forense es una rama de la Antropología Física o Biológica que permite la identificación de restos humanos esqueletados para procesos legales. Esta disciplina determina causas de muerte, reconstruye la mecánica de hechos y lesiones, y aporta indicios sobre la conducta del victimario. El presente artículo destaca la importancia de la Antropología Forense para esclarecer casos de violencia contemporánea y desapariciones forzadas en América Latina. Se describen los procedimientos de análisis antropométrico, determinación de sexo, edad, estatura y características individuales de los restos óseos. También se discuten los contextos social, jurídico y político relevantes para la labor del antropólogo forense. Se concluye que esta ciencia es fundamental para apoyar investigaciones judiciales relacionadas con muertes violentas y hallazgos de osamentas.

Palabras clave: antropología forense, osteobiografía, identificación de cadáveres

ABSTRACT

Background: Forensic anthropology is a branch of physical or biological anthropology that enables the identification of skeletal human remains for legal proceedings. This discipline determines causes of death, reconstructs mechanics of events and injuries, and provides clues about the perpetrator's behavior.

Aim: This article highlights the importance of forensic anthropology in investigating contemporary violence and forced disappearances in Latin America.

Methods: The procedures for anthropometric analysis, determination of sex, age, stature and individual characteristics of bone remains are described. Relevant social, legal and political contexts for the work of forensic anthropologists are also discussed

* , ** Doctorantes de Ciencias Forenses UNELLEZ-VPA Guanare Estado Portuguesa

Results: Forensic anthropology is essential to support judicial investigations related to violent deaths and findings of human remains. Its biological, somatic and sociocultural analysis methods underpin the reconstruction of victims' antemortem biographies and substantiate legal theories of criminal cases involving homicides and forced disappearances.

Conclusions: Forensic anthropology provides indispensable evidence for the identification of skeletal human remains and determination of possible causes of death. This discipline will continue to evolve according to the needs for elucidation of contemporary human rights violations.

Keywords: forensic anthropology, osteobiography, corpse identification.

INTRODUCCIÓN

La antropología forense contemporánea surge en Estados Unidos de la mano de T. Dale Stewart (1901-1997), quien la definió como la "rama de la antropología física que con fines forenses trata de la identificación de restos más o menos esqueletizados, humanos o de posible pertenencia humana" 1. La American Board of Forensic Anthropology (ABFA) la considera como "el estudio y práctica de la aplicación de los métodos de la antropología física en los procesos legales" 2. En América Latina adquiere particular relevancia para investigar casos de violaciones a los derechos humanos.

METODOLOGÍA

Los procedimientos de análisis antropológico forense incluyen la determinación de características biológicas y somáticas para establecer un perfil biográfico de los restos óseos. Entre estas se cuentan:

- **Sexo:** mediante indicadores morfológicos de la pelvis, el cráneo y otros huesos.
- **Edad:** con base en el grado de osificación y desgaste de los huesos.
- **Estatura:** a partir de fórmulas de regresión aplicadas a huesos largos.
- **Características individuales:** variantes anatómicas, patologías, traumatismos, etc.

1. Stewart, T.D. Essentials of Forensic Anthropology. Charles C. Thomas (1979).

2. Iscan, M.Y. Forensic anthropology in the United States. En Forensic Osteology. Charles C Thomas (1981).

El contexto sociopolítico de las muertes violentas también es relevante para reconstruir las circunstancias antemortem de las víctimas. Esta "osteobiografía"³ permite tipificar conductas investigadas y fundamentar teorías del caso penal.

DISCUSIÓN

La labor del antropólogo forense requiere conocimientos de anatomía, medicina, traumatología e histotecnología para determinar causas de muerte en base al estudio de lesiones óseas ⁴. Además, la interpretación de fenómenos de violencia contemporánea posibilita la formulación de hipótesis sobre patrones de victimización.

En Venezuela, los antropólogos forenses trabajan en el CICPC, Ministerio Público, Defensoría Pública y el SENAMECF. Son convocados para peritajes de identificación de restos óseos y análisis antropométricos en procesos judiciales ⁵. Su función es fundamental para investigar muertes violentas y hallazgos de osamentas.

CONCLUSIÓN

La antropología forense es indispensable para identificar restos humanos esqueletizados y determinar posibles causas de muerte. Sus procedimientos de análisis biológico, somático y sociocultural sustentan las investigaciones de delitos como homicidios y desapariciones forzadas. Esta disciplina seguirá evolucionando conforme a las necesidades de esclarecimiento de violaciones contemporáneas a los derechos humanos.

3. Snow C. Forensic anthropology. Annual Review of Anthropology, 11 (1982) 97-131.

4. Sanabria, C. Antropología Forense. Revista de Investigación, No 58 (2004)

5. Pérez, S. La Antropología Forense en Venezuela. Revista Digital de Criminalística, 3 (2015) 1-12.



DIÁLOGO DE LAS FUENTES

Miguel Ángel Martín
Venezuela



CONSIDERACIONES PRELIMINARES

El sistema normativo posee una serie de disposiciones legales de distinto nivel, y que algunas son de carácter general y otras especiales, que según quienes intervienen, sus circunstancias y tipo de transacciones pueden producir una resolución distinta, por ello debe recurrirse al principio denominado diálogo de las fuentes.

Hay quienes sostienen que la jurisprudencia también debería integrarse al diálogo de las fuentes, especialmente cuando la normativa no es específica.

Por todo ello la armonización e interpretación es necesaria entre esas normas.

Una de las pautas esenciales del diálogo de las fuentes es la prelación que la misma legislación impone.

En el derecho de consumo esto se hace mucho más trascendente ya que se trata de un sistema protectorio y que diferencia algunos aspectos con otros que deben ser tratados en paridad.

Dado la flexibilidad que se requiere en algunas cuestiones, los contratantes pueden optar por regirse por determinadas fuentes, para ello deben expresarlo libremente y mostrando su voluntad explícitamente.

VOCES CLAVES

Recurrimos al Diccionario de la Lengua Española, de la Real Academia Española, para tomar los términos que son nucleares en la cuestión del diálogo de las fuentes y los incorporamos en el cuadro 1.

Término	Definición
Alcance	Significación, efecto o trascendencia de algo.
Amparar	Favorecer, proteger.
Amplitud	Variedad, diversidad.
Cautelar	Prevenir, precaver. Precaverse, recelarse.
Combinar	Unir cosas diversas, de manera que formen un compuesto o agregado.
Conocer	Entender, advertir, saber, echar de ver a alguien o algo. Experimentar, sentir algo. Actuar en un asunto con facultad legítima para ello. Juzgarse justamente.
Conveniente	Útil, oportuno, provechoso. Conforme, concorde.
Componer	Formar de varias cosas una, juntándolas y colocándolas con cierto modo y orden. Dicho de varias partes: Formar o constituir un todo. Ordenar, concertar o reparar lo desordenado, descompuesto o roto.
Criterio	Norma para conocer la verdad. Juicio o discernimiento.
Diálogo	Discusión o trato en busca de avenencia.
Difuso	Vago, impreciso.
Favorecer	Ayudar o amparar a alguien.
Flexible	Que se adapta con facilidad a la opinión, a la voluntad o a la actitud de otro u otros. Que no se sujeta a normas estrictas, a dogmas o a trabas. Susceptible de cambios o variaciones según las circunstancias o necesidades.
Informar	Enterar o dar noticia de algo. Dicho de una persona o de un organismo: Completar un documento con un informe de su competencia. Fundamentar, inspirar. Dar forma sustancial a algo.
Integrar	Completar un todo con las partes que faltaban. Aunar, fusionar dos o más conceptos, corrientes, etcétera, divergentes entre sí, en una sola que las sintetice.
Interpretar	Explicar o declarar el sentido de algo, y principalmente el de un texto. Explicar acciones, dichos o sucesos que pueden ser entendidos de diferentes modos. Concebir, ordenar o expresar de un modo personal la realidad. Determinar el significado y alcance de las normas jurídicas.
Fuente	Principio, fundamento u origen de algo.
Oportunidad	Momento o circunstancia oportunos o convenientes para algo.

Ordenar	Colocar algo o a alguien de acuerdo con un plan o de modo conveniente. Encaminar y dirigir algo a un fin.
Potestad	Dominio, poder, jurisdicción o facultad que se tiene sobre algo.
Prelación	Antelación o preferencia con que algo debe ser atendido respecto de otra cosa con la cual se compara.
Proteger	Resguardar a una persona, animal o cosa de un perjuicio o peligro, poniéndole algo encima, rodeándolo, etcétera. Amparar, favorecer, defender a alguien o algo.
Resguardar	Cautelarse, precaverse o prevenirse contra un daño.
Tutela	Dirección, amparo o defensa de una persona respecto de otra.
Vincular	Atar o fundar algo en otra cosa. Someter la suerte o el comportamiento de alguien o de algo a los de otra persona o cosa. Sujetar a una obligación.
Voluntad	Libre albedrío o libre determinación. Elección de algo sin precepto o impulso externo que a ello obligue. Intención, ánimo o resolución de hacer algo. Disposición, precepto o mandato de alguien. Elección hecha por el propio dictamen o gusto, sin atención a otro respeto o reparo. Consentimiento, asentimiento, aquiescencia.

Cuadro 01.

El diálogo de las fuentes consiste en la aplicación de la normativa de forma que resulte la más apropiada para cada situación y circunstancia, y especialmente tomando todos los componentes más adecuados para el asunto a dirimir.

Una clara situación de ello la tenemos entre el derecho paritario o de igualdad, donde la prelación normativa está dada por la jerarquía de cada norma, mientras que el derecho tuitivo la norma a aplicar suele ser la más beneficiosa o menos gravosa para el protegido (por ejemplo, en materia laboral o de defensa del consumidor).

Nos define al diálogo de las fuentes De Jesús: El núcleo de la teoría consiste en la definición de que las normas jurídicas no se excluyen, ya que integra distintas ramas jurídicas, sin embargo, se completan. Como se puede observar existe en ese marco teórico, igualmente, como premisa basilar, una visión unitaria del marco jurídico.

...La finalidad de la teoría del diálogo de las fuentes es superar y sustituir los clásicos criterios de resolución de las antinomias del ordenamiento jurídico (jerárquico, cronológico y especialidad)”¹.

Y agrega Sozzo: “... el objetivo que se propone el diálogo de fuentes y sus reglas derivadas, para el caso de conflictos normativos, es poner en práctica una labor de coordinar las fuentes, es decir, integrar las diferentes fuentes en las que se hallan cada una de las reglas en conflicto” ².

La Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, Departamental, Azul, Sala II, el 14 de mayo de 2.015, en la causa número 59.596, “Banco Industrial S. A. contra Suárez, Roque Ramón sobre Cobro ejecutivo, dijo:

“Dicha pauta hermenéutica se enmarca en el cambio de paradigma que surge del Título Preliminar del nuevo Código Civil y Comercial que consagra el denominado diálogo de fuentes y la constitucionalización del derecho privado, que establece una comunidad de principios entre la Constitución, el derecho público y el derecho privado (Conforme artículos 1º, 22 y 12 del Título Preliminar del Código Civil y Comercial; esta Sala, causa N° 58.639, del 29 de mayo de 2.014, Credil contra Orsetti).

En este último precedente el Tribunal señaló que “en lo atinente al régimen legal aplicable es necesario detenerse en el análisis de la aplicación y conciliación entre las normas de derecho cambiario y las de la legislación del consumo. Para ello cabe partir de la primacía de las reglas y principio tuitivos del consumidor (artículo 42 Constitución. Nacional; 38 Constitución de la Provincia de Buenos Aires).

La misma Sala en la causa “López, Carlos Adrián contra Esperatti, José Oscar y Otros sobre Daños y Perjuicios Automovilístico con Lesiones o Muerte”, del 8 de junio de 2.017, estableció: “Empero, la aplicación de la regla debe ser matizada o atenuada por el principio opuesto, esto es por la convención social, en el marco del diálogo de fuentes que tiene sustento normativo en el Código Civil y Comercial (artículos 1º, 2º, 3º, 7º y concordantes del Código Civil y Comercial). En este sentido, y en el marco de fuentes plurales en el sistema

1 De Jesús, André; “Teoría del diálogo de las fuentes, el Derecho civil bajo la perspectiva constitucional”, Jus.Com.br, <https://jus.com.br/artigos/64027/teoria-del-dialogo-de-las-fuentes> .

2 Sozzo, Gonzalo; “El diálogo de fuentes en el derecho del consumidor argentino”, Poder Judicial de Santa Fe, pág. 229.

...La finalidad de la teoría del diálogo de las fuentes es superar y sustituir los clásicos criterios de resolución de las antinomias del ordenamiento jurídico (jerárquico, cronológico y especialidad)”¹.

Y agrega Sozzo: “... el objetivo que se propone el diálogo de fuentes y sus reglas derivadas, para el caso de conflictos normativos, es poner en práctica una labor de coordinar las fuentes, es decir, integrar las diferentes fuentes en las que se hallan cada una de las reglas en conflicto” ².

La Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, Departamental, Azul, Sala II, el 14 de mayo de 2.015, en la causa número 59.596, “Banco Industrial S. A. contra Suárez, Roque Ramón sobre Cobro ejecutivo, dijo:

“Dicha pauta hermenéutica se enmarca en el cambio de paradigma que surge del Título Preliminar del nuevo Código Civil y Comercial que consagra el denominado diálogo de fuentes y la constitucionalización del derecho privado, que establece una comunidad de principios entre la Constitución, el derecho público y el derecho privado (Conforme artículos 1º, 22 y 12 del Título Preliminar del Código Civil y Comercial; esta Sala, causa N° 58.639, del 29 de mayo de 2.014, Credil contra Orsetti).

En este último precedente el Tribunal señaló que “en lo atinente al régimen legal aplicable es necesario detenerse en el análisis de la aplicación y conciliación entre las normas de derecho cambiario y las de la legislación del consumo. Para ello cabe partir de la primacía de las reglas y principio tuitivos del consumidor (artículo 42 Constitución. Nacional; 38 Constitución de la Provincia de Buenos Aires).

La misma Sala en la causa “López, Carlos Adrián contra Esperatti, José Oscar y Otros sobre Daños y Perjuicios Automovilístico con Lesiones o Muerte”, del 8 de junio de 2.017, estableció: “Empero, la aplicación de la regla debe ser matizada o atenuada por el principio opuesto, esto es por la convención social, en el marco del diálogo de fuentes que tiene sustento normativo en el Código Civil y Comercial (artículos 1º, 2º, 3º, 7º y concordantes del Código Civil y Comercial). En este sentido, y en el marco de fuentes plurales en el sistema

¹ De Jesús, André; “Teoría del diálogo de las fuentes, el Derecho civil bajo la perspectiva constitucional”, Jus.Com.br, <https://jus.com.br/artigos/64027/teoria-del-dialogo-de-las-fuentes>.

² Sozzo, Gonzalo; “El diálogo de fuentes en el derecho del consumidor argentino”, Poder Judicial de Santa Fe, pág. 229.

actual de derecho privado, no puede soslayarse que ese principio se apoya en los usos, prácticas y costumbres (artículo 1º Código Civil y Comercial).

La tarea interpretativa de integración y armonización (de reglas y principios), a fines de lograr una convivencia de complementariedad y de coordinación, debe procurar que el ejercicio del derecho previsto en la regla (el paso preferente de quien –desde una calle lateral y ordinaria– accede a una avenida; artículo 4º, inciso d) de la ley 24.449), no configure una situación jurídica abusiva, en desmedro del juego recíproco de las expectativas de los conductores (artículos 9º, 10, 14, 1.120, 1.708, 1.710 inciso b), y concordantes del Código Civil y Comercial)”:

“La relación de consumo, el derecho a la seguridad y las restantes reglas y principios consumeristas consagradas expresamente en la norma del artículo 42 de la Constitución Nacional se emplazan, sin hesitación, en el actualmente llamado derecho privado constitucional, o derecho privado constitucionalizado o constitucionalización del derecho civil, con sus consiguientes implicancias: la Constitución es fuente normativa y axiológica de interpretación de esos derechos, especialmente en casos de colisión de reglas y principios; el artículo 42 de la Constitución Nacional que consagra los derechos de los consumidores y usuarios en la relación de consumo y el artículo 43, componen el bloque normativo adscripto al derecho civil constitucionalizado, por lo que esos derechos ostentan jerarquía supralegal, de inmediata operatividad, y con fuerza normativa constitutiva de un sistema general, protectorio del usuario y del consumidor, que se complementa con cada subsistema específico (en autos el propio régimen de la ley 24.240 – según ley 26.361)”.

En la Constitución Nacional se establece:

“Artículo 42. Los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos; a una información adecuada y veraz; a la libertad de elección, y a condiciones de trato equitativo y digno.

Las autoridades proveerán a la protección de esos derechos, a la educación para el consumo, a la defensa de la competencia contra toda forma de distorsión de los mercados, al control de los monopolios naturales y legales, al de la calidad y eficiencia de los servicios públicos, y a la constitución de asociaciones de consumidores y de usuarios.

La legislación establecerá procedimientos eficaces para la prevención y solución de conflictos, y los marcos regulatorios de los servicios públicos de competencia nacional, previendo la necesaria participación de las asociaciones de consumidores y usuarios y de las provincias interesadas, en los organismos de control”.

“Artículo 43. Toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares, que en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por esta Constitución, un tratado o una ley. En el caso, el juez podrá declarar la inconstitucionalidad de la norma en que se funde el acto u omisión lesiva.

Podrán interponer esta acción contra cualquier forma de discriminación y en lo relativo a los derechos que protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como a los derechos de incidencia colectiva en general, el afectado, el defensor del pueblo y las asociaciones que propendan a esos fines, registradas conforme a la ley, la que determinará los requisitos y formas de su organización.

Toda persona podrá interponer esta acción para tomar conocimiento de los datos a ella referidos y de su finalidad, que consten en registros o bancos de datos públicos, o los privados destinados a proveer informes, y en caso de falsedad o discriminación, para exigir la supresión, rectificación, confidencialidad o actualización de aquéllos. No podrá afectarse el secreto de las fuentes de información periodística.

Cuando el derecho lesionado, restringido, alterado o amenazado fuera la libertad física, o en caso de agravamiento ilegítimo en la forma o condiciones de detención, o en el de desaparición forzada de personas, la acción de hábeas corpus podrá ser interpuesta por el afectado o por cualquiera en su favor y el juez resolverá de inmediato, aun durante la vigencia del estado de sitio”.

El artículo 75 de la Constitución Nacional nos marca:

“Corresponde al Congreso:

Inciso 22. Aprobar o desechar tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales y los concordatos con la Santa Sede. Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes; la Convención sobre los Derechos del Niño; en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos. Sólo podrán ser denunciados, en su caso, por el Poder Ejecutivo Nacional, previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara.

Los demás tratados y convenciones sobre derechos humanos, luego de ser aprobados por el Congreso, requerirán del voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara para gozar de la jerarquía constitucional”.

En virtud de ello, nuestro país ha incorporado varias de la Convenciones Internacionales a nuestro plexo normativo, y donde las mismas poseen una jerarquía supra legal.

En el Código Civil y Comercial determina:

“Artículo 1º. Fuentes y aplicación. Los casos que este Código rige deben ser resueltos según las leyes que resulten aplicables, conforme con la Constitución Nacional y los tratados de derechos humanos en los que la República sea parte. A tal efecto, se tendrá en cuenta la finalidad de la norma. Los usos, prácticas y costumbres son vinculantes cuando las leyes o los interesados se refieren a ellos o en situaciones no regladas legalmente, siempre que no sean contrarios a derecho”.

“Artículo 2º. Interpretación. La ley debe ser interpretada teniendo en cuenta sus palabras, sus finalidades, las leyes análogas, las disposiciones que surgen de los tratados sobre derechos humanos, los principios y los valores jurídicos, de modo coherente con todo el ordenamiento”.

“Artículo 7°. Eficacia temporal. A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes.

La leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales.

Las nuevas leyes supletorias no son aplicables a los contratos en curso de ejecución, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo”.

“Artículo 9°. Principio de buena fe. Los derechos deben ser ejercidos de buena fe”.

“Artículo 10. Abuso del derecho. El ejercicio regular de un derecho propio o el cumplimiento de una obligación legal no puede constituir como ilícito ningún acto.

La ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos. Se considera tal el que contraría los fines del ordenamiento jurídico o el que excede los límites impuestos por la buena fe, la moral y las buenas costumbres.

El juez debe ordenar lo necesario para evitar los efectos del ejercicio abusivo o de la situación jurídica abusiva y, si correspondiere, procurar la reposición al estado de hecho anterior y fijar una indemnización”.

“Artículo 11. Abuso de posición dominante. Lo dispuesto en los artículos 9° y 10 se aplica cuando se abuse de una posición dominante en el mercado, sin perjuicio de las disposiciones específicas contempladas en leyes especiales”.

“Artículo 12. Orden público. Fraude a la ley. Las convenciones particulares no pueden dejar sin efecto las leyes en cuya observancia está interesado el orden público.

El acto respecto del cual se invoque el amparo de un texto legal, que persiga un resultado sustancialmente análogo al prohibido por una norma imperativa, se considera otorgado en fraude a la ley. En ese caso, el acto debe someterse a la norma imperativa que se trata de eludir”.

“Artículo 13. Renuncia. Está prohibida la renuncia general de las leyes. Los efectos de la ley pueden ser renunciados en el caso particular, excepto que el ordenamiento jurídico lo prohíba”.

“Artículo 14. Derechos individuales y de incidencia colectiva. En este Código se reconocen:

- a) derechos individuales**
- b) derechos de incidencia colectiva”**

La ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos individuales cuando pueda afectar al ambiente y a los derechos de incidencia colectiva en general”.

“Artículo 31. Reglas generales. La restricción al ejercicio de la capacidad jurídica se rige por las siguientes reglas generales:

- a) la capacidad general de ejercicio de la persona humana se presume, aun cuando se encuentre internada en un establecimiento asistencial;**
- b) las limitaciones a la capacidad son de carácter excepcional y se imponen siempre en beneficio de la persona;**
- c) la intervención estatal tiene siempre carácter interdisciplinario, tanto en el tratamiento como en el proceso judicial;**
- d) la persona tiene derecho a recibir información a través de medios y tecnologías adecuadas para su comprensión;**
- e) la persona tiene derecho a participar en el proceso judicial con asistencia letrada, que debe ser proporcionada por el Estado si carece de medios;**
- f) deben priorizarse las alternativas terapéuticas menos restrictivas de los derechos y libertades”.**

“Artículo 1.094. Interpretación y prelación normativa. Las normas que regulan las relaciones de consumo deben ser aplicadas e interpretadas conforme con el principio de protección del consumidor y el de acceso al consumo sustentable”.

En caso de duda sobre la interpretación de este Código o las leyes especiales, prevalece la más favorable al consumidor”.

Dice Plá Rodríguez: “Los principios juegan un papel destacado a la hora de realizar el correcto diálogo de fuentes vertical y horizontal en materia de Derecho del Consumidor, toda vez que los mismos comprenden, contemplan, una serie indefinida de situaciones. Los principios constituyen líneas

directrices que informan algunas normas e inspiran directa o indirectamente una serie de soluciones por lo que pueden servir para promover y encauzar la aprobación de nuevas normas, orientar la interpretación de las existentes y resolver los casos previstos” ³.

Un fallo de la Cámara Civil, Comercial, Laboral y Minería, Comodoro Rivadavia, de la Provincia de Chubut, Sala B ⁴, nos marcan: “Reconocemos carácter interdisciplinario al llamado derechos de los consumidores; la problemática, en consecuencia supera las normas del derecho civil, comercial, procesal, penal, administrativo, etcétera para comprenderlas e integrarlas sistemáticamente...

Resulta así que, cualesquiera sean las disposiciones legales que afecten a los consumidores, habrán de ser interpretadas en la forma que más favorezca a los consumidores, lo cual puede implicar, en algunos casos, que los jueces deban cambiar los criterios de aplicación que rigieron hasta ahora para normas dictadas con anterioridad a la vigencia del artículo 42 de la Constitución Nacional”.

ORDEN PÚBLICO JURÍDICO

Los participantes en cualquier transacción o es sus interrelaciones no pueden acordar ni aplicar cuestiones contrarias a las disposiciones de orden público, la cuales deberían considerarse nulas.

Podemos definir al orden público como las reglas jurídicas cuya observancia es menester:

- Para mantener un tope mínimo de condiciones imprescindibles para la normal convivencia entre convenientes o afectados, y
- No pueden ser reducidas por los particulares.

Según Wikipedia: “... en Derecho privado, el orden público actúa como un límite a la autonomía de la voluntad en virtud del cual resultan nulos los actos o contratos cuyo contenido sea contrario a los intereses colectivos de una comunidad, manifestados en principios y reglas de Derecho”.

³ Plá Rodríguez, Américo; “Los Principios del Derecho del Trabajo”, Ed. De Palma, Buenos Aires, 1.978, pág. 9.

⁴ En autos “Z., M. G. contra A. A. y C. sobre Reclamo sobre Apelación artículo 7, Ley 4.219”, 11/XI/10.

La Enciclopedia Jurídica define al orden público como: “Agrupación de condiciones fundamentales de vida social instituidas en una comunidad jurídica, las cuales, por afectar centralmente a la organización de ésta, no pueden ser alteradas por la voluntad de los individuos ni, en su caso, por la aplicación de normas extranjeras (J. C. Smith).

El concepto de orden público ofrece especial importancia con respecto a las cuestiones de índole política y de Derecho Administrativo, pero también la ha adquirido, de un tiempo a esta parte, en materia de Derecho Social, por cuanto se ha atribuido a sus normas la condición de afectar al orden público, por lo cual son irrenunciables. Tal calidad se atribuye a diversos preceptos del Derecho del Trabajo”. A la que en la actualidad deben de agregarse los derechos en las relaciones de consumo.

Una definición de orden público en materia laboral, nos la da García Martínez, el que nos señala: “El orden público laboral fija esos mínimos inderogables con la finalidad de corregir abusos de derecho y evitar injusticias en la organización social. Su aplicación es obligatoria. Por encima de esos mínimos y en todo el derecho del trabajo, están los principios protectorios y el de irrenunciabilidad presidiendo y protegiendo toda situación en la que exista una relación laboral, cualquiera sea el beneficio que obtenga el trabajador. Por lo tanto, el principio de irrenunciabilidad está presente defendiendo todo derecho y todo beneficio que hubiere obtenido el trabajador aún por encima del mínimo inderogable” 5.

Convengamos que esta definición también le es aplicable a las relaciones de consumo.

La Ley de Defensa del Consumidor establece: Artículo 65. La presente ley es de orden público, rige en todo el territorio nacional y entrará en vigencia a partir de la fecha de su publicación en el Boletín Oficial. El Poder Ejecutivo debe reglamentar la presente ley dentro de los ciento veinte (120) días a partir de su publicación.

Código Civil y Comercial establece en varios de sus artículos, que indicamos a continuación:

5 García Martínez, Roberto;” La irrenunciabilidad y el orden público laboral”, Derecho del Trabajo, La Ley, 1.986, pág. 1.752.

Título Preliminar, Capítulo 2. Ley:

Artículo 12. Orden público. Fraude a la ley. Las convenciones particulares no pueden dejar sin efecto las leyes en cuya observancia está interesado el orden público.

El acto respecto del cual se invoque el amparo de un texto legal, que persiga un resultado sustancialmente análogo al prohibido por una norma imperativa, se considera otorgado en fraude a la ley. En ese caso, el acto debe someterse a la norma imperativa que se trata de eludir.

Artículo 958. Libertad de contratación. Las partes son libres para celebrar un contrato y determinar su contenido, dentro de los límites impuestos por la ley, el orden público, la moral y las buenas costumbres.

Artículo 960. Facultades de los jueces. Los jueces no tienen facultades para modificar las estipulaciones de los contratos, excepto que sea a pedido de una de las partes cuando lo autoriza la ley, o de oficio cuando se afecta, de modo manifiesto, el orden público.

PREVALENCIA DE LAS NORMAS Y TUTELA

Artículo 7°. Eficacia temporal. A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes.

La leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales.

Las nuevas leyes supletorias no son aplicables a los contratos en curso de ejecución, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo.

En el Libro Tercero Derechos Personales el Código Civil y Comercial establece en tres de sus Títulos, sobre la prevalencia de las normas.

En el Título II. Contratos en general, Capítulo 1. Disposiciones generales, el: Artículo 963. Prelación normativa. Cuando concurren disposiciones de este

Código y de alguna ley especial, las normas se aplican con el siguiente orden de prelación:

- a) normas indisponibles de la ley especial y de este Código;**
- b) normas particulares del contrato;**
- c) normas supletorias de la ley especial;**
- d) normas supletorias de este Código.**

En el Título III. Contratos de consumo, en su Capítulo 1. Relación de consumo tenemos dos artículos:

“Artículo 1.094. Interpretación y prelación normativa. Las normas que regulan las relaciones de consumo deben ser aplicadas e interpretadas conforme con el principio de protección del consumidor y el de acceso al consumo sustentable.

En caso de duda sobre la interpretación de este Código o las leyes especiales, prevalece la más favorable al consumidor”.

“Artículo 1.095. Interpretación del contrato de consumo. El contrato se interpreta en el sentido más favorable para el consumidor. Cuando existen dudas sobre los alcances de su obligación, se adopta la que sea menos gravosa”.

Dice Plá Rodríguez: “Los principios juegan un papel destacado a la hora de realizar el correcto diálogo de fuentes vertical y horizontal en materia de Derecho del Consumidor, toda vez que los mismos comprenden, contemplan, una serie indefinida de situaciones. Los principios constituyen líneas directrices que informan algunas normas e inspiran directa o indirectamente una serie de soluciones por lo que pueden servir para promover y encauzar la aprobación de nuevas normas, orientar la interpretación de las existentes y resolver los casos previstos” 6.

En el Título V. Otras fuentes de las obligaciones, en su Capítulo 1º. Responsabilidad civil, en la Sección 1ª. Disposiciones generales su:

Artículo 1.709. Prolación normativa. En los casos en que concurran las disposiciones de este Código y las de alguna ley especial relativa a responsabilidad civil, son aplicables, en el siguiente orden de prelación:

6 Plá Rodríguez, Américo; “Los Principios del Derecho del Trabajo”, Editorial. Ediciones De Palma, Buenos Aires, 1.978, página 9.

- a) las normas indisponibles de este Código y de la ley especial;
- b) la autonomía de la voluntad;
- c) las normas supletorias de la ley especial;
- d) las normas supletorias de este Código.

Como observamos en el Código Civil y Comercial los artículos 963 y 1.079 establecen una prelación jerárquica bastante similar y vertical entre ellos, pero a su vez el artículo 1.092 fija el principio que a lo que da relevancia es la protección de los usuarios y/o consumidores, ya que ante la duda se aplica la norma más favorable o la menos gravosa, dejando de lado, de alguna forma, la jerarquía legal, lo que es una consideración horizontal. Por otro lado la Ley de Defensa del Consumidor refuerza esta misma concepción de prelación.

En la Ley de Defensa del Consumidor marca:

Artículo 3°. Relación de consumo. Integración normativa. Preeminencia.

Relación de consumo es el vínculo jurídico entre el proveedor y el consumidor o usuario.

Las disposiciones de esta ley se integran con las normas generales y especiales aplicables a las relaciones de consumo, en particular la Ley número 25.156 de Defensa de la Competencia y la Ley número 22.802 de Lealtad Comercial o las que en el futuro las reemplacen. En caso de duda sobre la interpretación de los principios que establece esta ley prevalecerá la más favorable al consumidor.

Las relaciones de consumo se rigen por el régimen establecido en esta ley y sus reglamentaciones sin perjuicio de que el proveedor, por la actividad que desarrolle, esté alcanzado asimismo por otra normativa específica.

Este artículo es un claro ejemplo de que para aplicar la ley en las relaciones de consumo es menester utilizar el principio del diálogo de las fuentes, ya que recurre a otras y da ciertas prioridades tutelares.

Artículo 25. Constancia escrita. Información al usuario. Las empresas prestadoras de servicios públicos a domicilio deben entregar al usuario constancia escrita de las condiciones de la prestación y de los derechos y obligaciones de ambas partes contratantes. Sin perjuicio de ello, deben mantener tal información a disposición de los usuarios en todas las oficinas de atención al público.

Las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios deberán colocar en toda facturación que se extienda al usuario y en las oficinas de atención al público carteles con la leyenda: Usted tiene derecho a reclamar una indemnización si le facturamos sumas o conceptos indebidos o reclamamos el pago de facturas ya abonadas, Ley N° 24.240.

Los servicios públicos domiciliarios con legislación específica y cuya actuación sea controlada por los organismos que ella contempla serán regidos por esas normas y por la presente ley. En caso de duda sobre la normativa aplicable, resultará la más favorable para el consumidor.

Los usuarios de los servicios podrán presentar sus reclamos ante la autoridad instituida por legislación específica o ante la autoridad de aplicación de la presente ley.

Artículo 37. Interpretación. Sin perjuicio de la validez del contrato, se tendrán por no convenidas:

- a) Las cláusulas que desnaturalicen las obligaciones o limiten la responsabilidad por daños;**
- b) Las cláusulas que importen renuncia o restricción de los derechos del consumidor o amplíen los derechos de la otra parte;**
- c) Las cláusulas que contengan cualquier precepto que imponga la inversión de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor.**

La interpretación del contrato se hará en el sentido más favorable para el consumidor. Cuando existan dudas sobre los alcances de su obligación, se estará a la que sea menos gravosa.

En caso en que el oferente viole el deber de buena fe en la etapa previa a la conclusión del contrato o en su celebración o transgreda el deber de información o la legislación de defensa de la competencia o de lealtad comercial, el consumidor tendrá derecho a demandar la nulidad del contrato o la de una o más cláusulas. Cuando el juez declare la nulidad parcial, simultáneamente integrará el contrato, si ello fuera necesario.

Este artículo de la Ley de Defensa del Consumidor da por nulas algún tipo de cláusulas contractuales y refuerza el concepto de los casos de duda en el sentido de proteger a los usuarios y/o consumidores, los que indudablemente requiere una interpretación de la normativa en este tipo de interrelaciones.

“Artículo 45... Para resolver cuestiones no previstas expresamente en la presente ley y sus reglamentaciones, en el ámbito nacional, se aplicarán analógicamente las disposiciones de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos 19.549 y su reglamentación, y en lo que ésta no contemple, las disposiciones del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación...”.

También tenemos la Ley de Contrato de Trabajo, número 20.744, que en su primer artículo establece:

“Fuentes de regulación. El contrato de trabajo y la relación de trabajo se rige:

- a) Por esta ley.**
- b) Por las leyes y estatutos profesionales.**
- c) Por las convenciones colectivas o laudos con fuerza de tales.**
- d) Por la voluntad de las partes.**
- e) Por los usos y costumbres”.**

Y en el artículo 9°.

“El principio de la norma más favorable para el trabajador.

En caso de duda sobre la aplicación de normas legales o convencionales prevalecerá la más favorable al trabajador, considerándose la norma o conjuntos de normas que rija cada una de las instituciones del derecho del trabajo.

Si la duda recayese en la interpretación o alcance de la ley, o en apreciación de la prueba en los casos concretos, los jueces o encargados de aplicarla se decidirán en el sentido más favorable al trabajador.

Como vemos en las relaciones laborales, tenemos también el concepto protectorio del que es considerado el más débil en la interrelación.

Como observamos tenemos en el Código Civil y Comercial tres artículos que marcan la prelación con la que deben aplicarse las normas, lo que de alguna marca la jerarquía o preferencia con lo que se usan, y esto lo resumimos en el cuadro 2.

Nivel	Orden de prelación	Libro Tercero Derechos Personales		
		Título II. Contratos en general, Capítulo 1. Disposiciones generales, artículo 963	Título III. Contratos de consumo, en su Capítulo 1. Relación de consumo, artículos 1.094 y 1.095	Título V. Otras fuentes de las obligaciones, en su Capítulo 1°. Responsabilidad civil, en la Sección 1ª. Disposiciones generales, artículo 1.709
Legal	1º	Constitución Nacional y Convenciones Internacionales aprobadas.		
	2º	Normas indisponibles de la ley especial y de este Código	Las normas que regulan las relaciones de consumo deben ser aplicadas e interpretadas conforme con el principio de protección del consumidor y el de acceso al consumo sustentable. El contrato se interpreta en el sentido más favorable para el consumidor. Cuando existen dudas sobre los alcances de su obligación, se adopta la que sea menos gravosa.	Normas indisponibles de este Código y de la ley especial
	3º	Normas particulares del contrato		Autonomía de la voluntad
	4º	Normas supletorias de la ley especial		Normas supletorias de la ley especial
	5º	Normas supletorias de este Código		Normas supletorias de este Código
	Otros			
Sub legal	6º	Decreto		
	7º	Resolución		
	8º	Disposición		
	9º	Otras normas de menor jerarquía: Acordada, Acta, Actuación, Circular, Comunicación, Comunicado, Decisión, Directiva, Instrucción, Interpretación.		

Cuadro 02

En síntesis el diálogo de las fuentes es un principio fundamental para poder interpretar el plexo normativo, en especial cuando nos encontramos ante situaciones de circunstancias o personas con situaciones de vulnerabilidad o de asimetría.

Nos señala Álvarez Larrondo: “Así, mientras que el derecho tradicional está fundado sobre una estructura piramidal, un nuevo modelo tiende a emerger: un derecho en red. El campo jurídico se presenta bajo la forma de una multitud de puntos de interrelación; abierto, flexible, dinámico, el derecho se apoya en nuevos valores: creatividad, flexibilidad, pluralismo, aprendizaje permanente, entre otros” 7.

7 Álvarez Larrondo, Federico M.; “El sistema legal de consumo a partir del Código Civil y Comercial”, Editorial ErreNews, -Novedades- número 2128

el ámbito laboral, y dado que es campo de aplicación que ha requerido una concepción distinta a la de la interrelación como lo es de trabajo.

Este también tiene una ley que creo el fuero judicial de consumo, en el año 2.015, pero debido a una disputa jurisdiccional entre la Nación y la CABA - Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la única parte de la ley número 26.993, que se implementó fue la Conciliación de Consumo previa al proceso judicial en la Justicia Nacional de Consumo.

Todo esto nos indica que estos sistemas jurídicos con base tuitiva requieren la aplicación de principios con una interpretación particular y especializada.

Buena parte de la necesidad de la existencia y aplicación del principio del diálogo de las fuentes es generado en la existencia de normas que poseen fines protectorios, tuitivos o sociales, por lo que conviven reglas que requieren pautas distintas, entre otras, para:

- Procurar nivelar las notables asimetrías que existen, o al menos se supone, entre los participantes ⁸.
- Evitar el sometimiento o la cuatividad que existe en algunas relaciones explotando la necesidad de algunos de ellos.
- Equilibrar el conocimiento y la disponibilidad de información en las transacciones y la interrelación entre participantes ⁹.
- Aplicar el concepto de la carga dinámica de la prueba, donde se obliga a quien dispone de ella a ponerla a disposición, o de lo contrario hace que ello le juegue en contra.

BIBLIOGRAFÍA

- Constitución Nacional, Código Civil y Comercial, Directrices de las Naciones Unidas para la Protección del Consumidor, Ley 26.939, Tratados Internacionales con Jerarquía Constitucional.
- Digesto Jurídico Argentino.
- Herrera, Marisa; Caramelo, Gustavo y Picasso, Sebastián (Directores) “Código Civil y Comercial de la Nación Comentado”, Ed. Infojus, Min. Justicia de la Nación, Bs As, 2.015.
- “Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente”, Ed. Infojus, del Min. Justicia, Bs As.
- **Tratados Internacionales con Jerarquía Constitucional**

⁸ De allí que las normas y los contratos se apliquen de forma que resulte más favorable o menos gravosa, como así las cláusulas predispuestas en sentido inverso al redactado.

⁹ Por ejemplo ver artículo 4º de Ley de Defensa del Consumidor, artículo 1.100 del Código Civil y Comercial y 46 de la Constitución Nacional.

- **“Dossier: Defensa del Consumidor”, Ed. Infojus, SAIJ, Min. Justicia, Bs As, 2.019.**
- **Álvarez Larrondo, Federico M.; “El sistema legal de consumo a partir del código civil y comercial”, Ed. ErreNews**
- **Baston, Laura Evangelina: “Unificación Normativa del Derecho del Consumidor”, Revista D & G Profesional y Empresaria (D&G), Número 219, diciembre de 2.017.**
- **“Defensa de la Competencia. Novedades en materia legislativa. Sanción de la Ley 27.442. Reglamentación”, (D&G), número 225, octubre de 2.018.**
- **Lima Marques, Claudia “La defensa del consumidor en Brasil. Diálogo de fuentes”, en “Tratado de Derecho del Consumidor”, Stiglitz, Gabriel – Hernández, Carlos (Directores), Ed. La Ley, Bs As, 2.015, tomo I.**
- **Martín, Miguel Ángel y Vecchiarelli, María de los Ángeles: “Usuarios y Consumidores: su protección”, Tomos 1 a 7, Ed. Master, 2.018.**
- **“Dilema en las Relaciones de Consumo”. (D&G), Número 226, julio de 2.018.**
- **Shina, Fernando; “Los Derechos Humanos y los derechos del consumidor. Entre el realismo mágico y el populismo jurídico”, SAIJ, 23 de octubre de 2.018.**
- **Stiglitz, Gabriel; “Defensa del consumidor, diálogo de fuentes y principio de protección”, Revista de Derecho del Consumidor, Bs As, número 1, noviembre de 2.016.**
- **Tambussi, Carlos Eduardo; “Los derechos de usuarios y consumidores son derechos humanos”, Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Alas Peruanas; Perú, Lima, Volumen Número 12, Número 13, 2.014, página 89.**
- **Vecchiarelli, María de los Ángeles; “Desequilibrio en las Negociaciones de las Tambussi, Carlos Eduardo (Coordinador); Donzelli, Belén E.; Plohn, Paula; Surin, Jorge Alberto; y Villalba Díaz, Federico Andrés; "Derecho Administrativo de Consumidores y Usuarios en la CABA", Ed. JusBaires, del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires, Consejo de la Magistratura, Bs As, 2.018.**
- **Vecchiarelli, María de los Ángeles; “Desequilibrio en las Negociaciones de las Relaciones de Consumo” (D&G), Número 227, agosto de 2.018.**



APLICACIÓN DEL RÉGIMEN DE CONFIANZA TUTELADO EN EL SISTEMA PENITENCIARIO VENEZOLANO

*Victor Márquez**
Venezuela



RESUMEN

El presente proyecto de grado tiene por objeto analizar la Aplicación del Régimen de Confianza Tutelado en el Sistema Penitenciario Venezolano, este trabajo es importante porque permite estudiar la aplicación y supervisión del Régimen de Confianza Tutelado en el Sistema Penitenciario Venezolano; consiste en la ubicación del penado o penada en una unidad de producción o un área especial del recinto penitenciario, donde continuara con el cumplimiento de la pena mientras le sea otorgado por el juez o jueza de ejecución algún beneficio por el cual debe reunir con los requisitos establecidos en el Código Orgánico Procesal Penal y así cumplir lo que establece la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en su artículo 272, la obligatoriedad del Estado venezolano en crear un sistema penitenciario garantizando la efectiva reinserción social. Cabe señalar que la investigación se desarrolla a través de una metodología descriptiva de tipo documental; bajo un diseño de diversas fuentes bibliográficas que permitieron adecuar la información a la realidad actual, además de instrumentos, textos y códigos tales como: Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999), Código Orgánico Procesal Penal (2012), Código Orgánico Penitenciario (2015), Ley Orgánica del Ministerio Público (2007) . La principal fuente del estudio se basa en el otorgamiento y la aplicación del régimen de confianza tutelado.

Descriptores; Penas, Humanización, Reinserción Social, Sistema Penal.

* Abg. Víctor José Véliz Márquez. V- 17.673.850

ABSTRACT

The purpose of this degree project is to analyze the Application of the Tutored Trust Regime in the Venezuelan Penitentiary System, this work is important because it allows studying the application and supervision of the Tutored Trust Regime in the Venezuelan Penitentiary System, It consists of the location of the convicted person or sentenced in a production unit or a special area of the penitentiary, where he will continue with the execution of the sentence as long as he is granted by the judge or execution judge some benefit for which he must meet the requirements established in the Organic Code of Criminal Procedure and thus comply with what is established in the Constitution of the Bolivarian Republic of Venezuela, in its article 272, the obligation of the Venezuelan State to create a system prison guaranteeing effective social reintegration. It should be noted that the research is developed through a descriptive methodology of a documentary type; under a design of various bibliographic sources that allowed adapting the information to the current reality, in addition to instruments, texts and codes such as: Constitution of the Bolivarian Republic of Venezuela (1999), Organic Code of Criminal Procedure (2012), Organic Penitentiary Code (2015), Organic Law of the Public Ministry (2007). The main source of the study is based on the granting and application of the supervised trust regime.

Descriptors; Penalties, Humanization, Social Reintegration, Penal System

INTRODUCCIÓN

El sistema de administración de justicia de Venezuela, tiene como principio rector el respeto de los derechos humanos. En este sentido, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en su artículo 272; establece la regulación del régimen penitenciario venezolano, donde el Estado garantizará un sistema penitenciario que asegure la rehabilitación del interno o interna y el respeto a sus derechos humanos. Ahora bien, el Código Orgánico Penitenciario (2015) en su artículo 161 contempla la facultad a la titular del Ministerio del Poder Popular para Asuntos Penitenciarios, de otorgar el régimen de confianza tutelado a personas que hayan obtenido una condena por algún delito cometido, para optar a este beneficio debe cumplir con los requisitos establecidos en el Código Orgánico Proceso Penal donde a través del comportamiento del recluso y haber cumplido tres cuarta ($\frac{3}{4}$) partes de la pena se logre incluirlos en actividades que influyan en su reinserción en la

sociedad, que no es más que la concesión de un privilegio de carácter administrativo para penados de colocarlos en una unidad de producción o área especial del recinto penitenciario. Es importante destacar que el Régimen de Confianza Tutelado no implica la libertad plena del penado, sino que es una manera distinta a la reclusión restrictiva del cumplimiento que resta de la pena, también se debe considerar que el Código Orgánico Penitenciario manifiesta en el principio de participación ciudadana, la inclusión de organizaciones sociales, comunitarias y los estudiantes universitarios a través de sus programas de servicios comunitarios, en la implementación y ejecución de los planes para la inserción social efectiva a los penados en goce del beneficio del régimen de confianza. En tal sentido, la investigación se debe considerar la humanización de las penas en el sistema penal venezolano, con el objeto de dar a conocer la histórica lucha por concientizar la necesidad de implementar el beneficio del régimen de confianza atendiendo el bienestar de la colectividad. De esta manera se observa como la evolución de los regímenes gubernamentales ha reconocido los derechos del privado de libertad como una concesión estatal, que se originan del mismo por lo tanto son inherente a ellos que no ha hecho más que reconocer el derecho a garantizar la protección y reinserción a la sociedad de los privados de libertad como seres humanos que son. Así mismo, la importancia de este trabajo de investigación es la contextualización de la forma como se deben aplicar el beneficio del régimen de confianza tutelado atendiendo al interés de la humanidad que ha tenido una evolución en Venezuela y a nivel mundial.

CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE EL OBJETO DE ESTUDIO

El sistema penitenciario venezolano es el encargado de generar políticas públicas eficientes en materia de rehabilitación de las personas estando en cumplimiento de una sentencia, así como de darle una asistencia a aquellos que están en pleno proceso penal. Es así, como la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999), establece en su artículo 272, la obligatoriedad del Estado venezolano en crear un sistema penitenciario garantizando la efectiva reinserción social de aquellos ciudadanos que han cometido algún tipo de delito, asimismo estipula lo siguiente:

...En general, se preferirá en ellos el régimen abierto y el carácter de colonias agrícolas penitenciarias. En todo caso, las fórmulas de cumplimiento de penas no privativas de la libertad se aplicarán con preferencia a las medidas de naturaleza reclusoria. El Estado creará las instituciones indispensables para la asistencia pos penitenciaria que posibilite la reinserción social del ex interno o ex interna y propiciará la creación de un ente penitenciario con carácter autónomo y con personal exclusivamente técnico.

En este sentido, la carta magna hace referencia a la prioridad que debe dársele a las fórmulas alternativas de cumplimiento de pena. Así mismo el pueblo constituyente estaba consciente del efecto nocivo que puede ejercer la prisión en el ser humano, a pesar de la exigencia de tener un sistema penitenciario garantizando la rehabilitación es claro que la reclusión no asegura una rehabilitación efectiva. Por consiguiente las fórmulas alternativas a la prisión son aquellas que pudieran tener mejor probabilidad de éxito para evitar la reincidencia en hechos delictivos. Al respecto Núñez (2005) sostiene sobre el sistema intramuros y extramuros lo siguiente:

Si bien es cierto que ambos subsistemas pertenecen al control jurídico-penal del Estado y son portadores de potencial sancionatorio, la diferencia entre ellos estriba en la naturaleza de las estrategias utilizadas para ejercerlo. En la práctica, el tratamiento no institucional, quizá por su concepción de base, quizá por ser “no institucional”, asume un núcleo humanista. A fin de cuentas, para asegurar las condiciones del libre desarrollo individual, para fomentar la responsabilidad personal y la conciencia social, y restablecer vínculos con el medio social, no son necesarios la violencia ni el encierro que han caracterizado el sistema penitenciario venezolano, de hecho, son incompatibles. (p.5).

Por consiguiente, las fórmulas alternativas de cumplimiento de pena, o tratamiento no institucional como se le conoce en el ámbito criminológico, son más efectivas en evitar la reincidencia y lograr la rehabilitación de quien ha cometido un hecho delictivo. En este sentido, el Código Orgánico Penitenciario (2015) establece en su artículo 161 la figura del Régimen de Confianza Tutelado y lo define de la siguiente manera:

...consiste en la ubicación del penado o penada en una unidad de producción o un área especial del recinto penitenciario, donde continuara con el cumplimiento de la pena mientras le sea otorgado por el juez o jueza de ejecución algún beneficio por el cual reúne los requisitos establecidos en el Código Orgánico Procesal Penal.

Queda claramente definido en esta normativa el Régimen de Confianza Tutelado, no es más que un cambio en el esquema del régimen penitenciario al cual está sometido el privado de libertad, es decir, el privado de libertad cambia de sitio de reclusión a una unidad productiva o a una zona de mínima seguridad separado de la población general del recinto penitenciario. Esto siempre y cuando el penado cumpla con los requisitos establecidos en el Código Orgánico Procesal Penal. Esta figura, también es aplicable a personas que están bajo un proceso judicial, tal como lo establece el artículo 163 parágrafo único del Código Orgánico Penitenciario (2015):

...el otorgamiento del régimen de confianza tutelado para un privado o privada de libertad, sometido o sometida a proceso judicial, que registre un tiempo de reclusión ininterrumpido superior al que se requiere para optar al destacamento de trabajo establecido en el Código Orgánico Procesal Penal, en caso de resultar condenado en sentencia definitivamente firme.

En conclusión para poder recibir un régimen de confianza tutelado el penado debe cumplir en primer lugar con los siguientes requisitos establecidos en el artículo 488 del Código Orgánico Procesal Penal (2021):

- 1. Que no haya cometido algún delito o falta, dentro o fuera del establecimiento, durante el cumplimiento de la pena.**
- 2. Que el interno o interna haya sido clasificado o clasificada previamente en el grado de mínima seguridad por la junta de clasificación designada por el Ministerio con competencia en materia Penitenciaria.**
- 3. Pronóstico de conducta favorable del penado o penada, emitido de acuerdo a la evaluación realizada por un equipo evaluador designado por el Ministerio con competencia en materia Penitenciaria.**
- 4. Que alguna medida alternativa al cumplimiento de la pena otorgada al penado o penada no hubiese sido revocada por el Juez o Jueza de Ejecución con anterioridad.**
- 5. Que no haya participado en hechos de violencia que alteren la paz del recinto o el régimen penitenciario.**
- 6. Que haya culminado, curse estudios o trabaje efectivamente en los programas educativos y/o laborales que implemente el Ministerio con competencia en materia penitenciaria.**

Ahora bien, según la información publicada en diversas notas de prensa en las cuentas divulgativas oficiales en redes sociales del Ministerio para el Servicio Penitenciario, desde que se inició la cuarentena social por el Covid19, se han otorgado 1373 régimen de confianza tutelada en los complejos penitenciarios de Yare, Rodeo, Lara, Carabobo, Monagas, Barcelona, Guanare, Centro Penitenciario de Aragua, Inof, Centro de procesados 26 de Julio, Anexo femenino de Guárico, Centro de Procesadas La Crisálida y Comunidad Penitenciaria de Coro. Asimismo la máxima autoridad del órgano rector en materia penitenciaria afirmó que los beneficiarios se irían a sus casas bajo la supervisión del Ministerio para el Servicio Penitenciario. En este sentido se aprecia una clara invasión de competencias del poder judicial, pues si bien es verdad que la figura del régimen de confianza es legítima, también es cierto en su aplicación el penado debe estar bajo la supervisión del régimen intramuros, es decir, debe permanecer recluido.

Así mismo orden de ideas, el órgano rector en materia penitenciaria está manejando la figura del Régimen de Confianza Tutelado como una medida alternativa de cumplimiento de pena, tergiversando en su aplicación la esencia de esta modalidad de reclusión, pues no puede ser considerada medida alternativa a la prisión, ya que, no está definida en el Código Orgánico Procesal Penal (2021), como tal. Asimismo, las funciones del Ministerio Público, no culminan al finalizar la fase de control o juicio, pues en la fase de ejecución este debe velar por el correcto cumplimiento de la sentencia impuesta y que no se violenten los derechos fundamentales de los privados de libertad.

En este sentido, el Ministerio Público no participa en el proceso de otorgamiento de esta figura, ni supervisa a los privados de libertad cuando estos salen beneficiados. Es decir, el penado sale de supervisión del Ministerio Público y los Tribunales de ejecución de sentencia, presentándose una injerencia por parte del órgano rector en materia penitenciaria y el incumplimiento de lo establecido en el artículo 253 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999): “...Corresponde a los órganos del Poder Judicial conocer de las causas y asuntos de su competencia mediante los procedimientos que determinen las leyes, y ejecutar o hacer ejecutar sus sentencias...”.

Igualmente, la Ley Orgánica del Ministerio Público (2007) establece entre sus competencias, en su artículo 16 lo siguiente: “...Fiscalizar la ejecución de las decisiones judiciales en los procesos en los cuales el Ministerio Público haya intervenido o cuando su intervención hubiese sido requerida.”; en otras palabras, el fiscal del Ministerio Público debe velar que se cumplan las condiciones de reclusión impuestas en el proceso penal, es decir, no puede darse un cambio de una medida de privación de libertad a una medida alternativa a la prisión sin que exista una orden judicial y el proceso este supervisado por los órganos de justicia.

De acuerdo a la Guía para la Elaboración del Trabajo Especial de Grado de la Escuela Nacional de Fiscales del Ministerio Público (2017) (2017) , se debe “Además de contextualizar y plantear el problema, es conveniente concretar la situación a estudiar a través de varias preguntas” (p.17), en tal sentido la forma en que el órgano rector en materia penitenciaria aplica la figura del régimen de confianza tutelado invade las competencias del tribunal de ejecución, al usar una figura jurídica como una fórmula alternativa al cumplimiento de pena, pues el penado al otorgarle el régimen de confianza no continua recluso en un establecimiento penitenciario, sino que el mismo queda en la mismas condiciones de ejecución de la pena que la libertad condicional. Asimismo, al aplicar de esta forma el régimen de confianza tutelado se deja a un lado las víctimas en caso de delitos contra las personas y contra la propiedad, pues la misma no puede ser tomada en cuenta en una revisión de expedientes carcelarios, según lo que establece el Código Orgánico Penitenciario para el otorgamiento de esta figura.

EL RÉGIMEN DE CONFIANZA TUTELADO SEGÚN LA DOCTRINA JURÍDICA

Control Social

Desde la antigüedad los seres humanos se han organizados en grupos sociales, por lo que se ha hecho necesario la creación de mecanismos para lograr una convivencia en orden y respeto. Es así, que surge el control social, Salcedo (2004) lo define como:

...la suma de acciones, organizaciones inclinaciones, símbolos y tendencias establecidos tradicional, legalmente o no, expresa o tácitamente por cada sociedad a los fines conscientes y no conscientes, de su auto-reproducción y permanencia en el tiempo, mediante la definición, identificación y punición de toda acción, omisión o concepción no apta para el tipo o modelo-sistema de convivencia definido por la sociedad para garantizar sus instituciones, su propio perfil y su propia identidad. (p.21)

Siguiendo este mismo orden de ideas, el control social no es más que una serie de elementos y acciones de cualquier tipo, ejercidos por los actores de un grupo social y sus instituciones para lograr su permanencia. Estos elementos y acciones surgen de las sociedades ante la necesidad de mantener un orden social y evitar la anarquía, garantizando el cumplimiento de los códigos de conductas formalmente establecidos o los que sin que estén expresados en leyes escritas, por costumbre son considerados códigos de comportamiento. Es así, que el control social se clasifica en formal e informal. Redondo y Garrido (2013), definen el control social formal como:

...es el que ejercen aquellas instituciones y personas que tienen encomendada la vigilancia, la seguridad o el control como actividades profesionales. Por tanto en esta categoría se incluirían las empresas de vigilancia, y las instituciones y estamentos policiales, judiciales, fiscales, de justicia juvenil, y penitenciarios. (p.68)

En otras palabras, el control social formal es aquel que proviene del Estado, bien sea por el derecho y la justicia, instituciones públicas (Policías, prisiones). El control social informal es aquel que proviene de la sociedad en general; en este sentido, Salcedo (2004) afirma que, si es “la tradición la que establece la forma de control, se habla entonces de control informal; allí tiene cabida lo establecido por la religión, la familia, la opinión pública.”(p.21).

Según Redondo y Garrido (2013), el control social formal e informal se encuentra entrelazado en el grupo social, por lo que ambos no actúan de forma independiente pero si el control formal delimita el informal. En este sentido sostiene:

Los controles formales están generalmente delimitados por la ley, que especifica los mecanismos que se pueden utilizar para investigar y clarificar los hechos delictivos, y las sanciones o medidas que se pueden aplicar a los delincuentes. El control informal también está parcialmente acotado por la ley, en la medida en que los insultos, la discriminación social o los actos de “auto justicia” suelen hallarse prohibidos. Sin embargo, el control social sutil y diario encuentra muchas menos restricciones formales. El cotilleo, la sonrisa burlona o el miedo a perder una amistad o un trabajo influyen decisivamente en el comportamiento humano, pudiendo inhibir ciertas infracciones y delitos del mismo modo que en ciertas ocasiones pueden también instigarlos. (p.69)

En este sentido, el sistema de administración de justicia constituye una de las expresiones del control social formal más férreas de las sociedades modernas. A través del mismo, se busca controlar a todos los miembros de la sociedad y su desenvolvimiento dentro de la misma, es este quien castiga a quienes han transgredido la ley que regula su comportamiento.

Los principales mecanismos formales que utiliza el estado para el control social de la delincuencia son la policía, los tribunales de justicia y las prisiones. Los diversos estados cuentan con un importante número de funcionarios policiales, judiciales y penitenciarios, y destinan ingentes presupuestos públicos a las finalidades de control del delito. (Redondo y Garrido, 2013, p. 1739)

En resumen, el control social ejercido por los órganos de justicia y el sistema penitenciario, está dirigido a controlar el comportamiento considerado como nocivo para la convivencia social, y que podría perjudicar de manera significativa la tranquilidad emocional y la seguridad física de los ciudadanos. Al respecto, Redondo y Garrido (2013), afirman:

...a partir de todos estos mecanismos, las sociedades confían lograr distintas mejoras en relación con la seguridad: reducción del volumen de sujetos implicados en actividades delictivas y de la gravedad de estas acciones, mejor atención y ayuda a las víctimas de los delitos, mayor agilidad y eficacia de los órganos encargados de la justicia y, tal vez, menor coste económico de todos estos recursos y servicios. (p. 1760)

Medidas Alternativas a La Prisión

En las sociedades modernas ha surgido un nuevo movimiento jurídico que va en contra de la prisión como instrumento de prevención de delito. Juristas como Zaffaroni afirman la ineficacia de la prisión en Estados Modernos para lograr la reinserción social de los delincuentes. En este sentido Salcedo (2004) afirma:

La ilegitimidad de la prisión se siente cada vez más. En su incapacidad de generar respuestas a la altura de los nuevos hallazgos en Derecho penal y en criminología, más allá de la sola identificación y segregación, y de conformidad con la ampliación de la participación ciudadana directa en la administración de justicia, y con la reducción de la preponderancia del Estado en estos asuntos... (p.169)

Es así, que la prisión como herramienta para lograr la rehabilitación social integral no es efectiva. Sin embargo a pesar de esto las sociedades modernas siguen reclamando segregar a quienes han cometido un delito. Al respecto, Redondo y Garrido (2013), reflexionan:

...si es realmente necesaria una utilización tan generalizada y masiva de las medidas penales de encarcelamiento. O si, por el contrario, no debería optarse por un mayor empleo de sanciones alternativas diversas, que redujeran la población penitenciaria, abarataran los costes del sistema de justicia criminal y, tal vez, tuvieran mayor efectividad disuasoria y rehabilitadora que la prisión. (p. 1759)

Ante esa situación, países como Venezuela mantienen la prisión como institución de control social pero a su vez han creado programas en el sentido de “humanizar” las cárceles y el régimen penitenciario. Igualmente, se crean programas que alientan la imposición de medidas alternativas a la prisión, incluso la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999) , establece en su artículo 272 “...En general, se preferirá en ellos el régimen abierto y el carácter de colonias agrícolas penitenciarias. En todo caso, las fórmulas de cumplimiento de penas no privativas de la libertad se aplicarán con preferencia a las medidas de naturaleza reclusoria.”; es decir la privación de libertad deberá ser la excepción en la imposición de penas.

Ahora bien, a pesar de estar establecido en nuestra carta magna, no es bien recibido por la sociedad que la privación de libertad sea la excepción, en ese sentido Salcedo (2013) sostiene:

Las medidas alternativas o de tratamiento contemporáneas, como también son conocidas, nacen maleadas, al igual que su progenitora, la prisión. Claro, porque nacen cuando la crisis penitenciaria se encuentra en su pico más alto. Surgen cuando el aumento demográfico y la reducción de los espacios físicos y psicológicos del habitante de las grandes urbes producen – o parecieran hacerlo– un hostigamiento desesperante. Los encuentros con el desviado, con el “extraño”, el “raro”, se hacen más frecuentes. Quien es señalado como “ése...”, “aqué...”, quien es diferente, diferente a mí, a nosotros, está más cerca. (p.170)

Es decir, la sociedad reclama nuevas medidas de control social más férreas y se considera como un sinónimo de impunidad las medidas alternativas de la prisión, “...las críticas claman nuevas respuestas, nuevas formas de control social. Cuando aparecen se les acusa de blandas, y el clamor vuelve hacia la prisión otra vez.” (Salcedo, 2004, p. 171).

En este mismo orden de ideas, Zaffaroni (1988) define las medidas alternativas como:

...una suspensión parcial de la privación de libertad, es decir, de una suspensión parcial del "encierro" que tiene lugar durante un período de prueba que, resultando favorable, determina la extinción definitiva del resto de la pena privativa de libertad que le quedaba por cumplir al condenado. (p.175)

Es decir, las medidas alternativas vienen a minimizar los efectos negativos de la prisión, y coadyuvan a lograr el fin primordial de la pena en el derecho penal moderno, la reinserción social de quien ha cometido una transgresión a la ley penal. Sin embargo, la naturaleza jurídica de las medidas alternativas es controvertida, al respecto Zaffaroni (1988) afirma:

...predominaba la idea de que era una rectificación de la cuantía de la pena, o que era una remisión parcial a título de recompensa legal y no de gracia, o bien, una interrupción de la ejecución de la pena, que a modo tentativo reemplaza la pena por un acto de cuidado sociales. Algunos autores van más lejos y argumentan que ya no es sólo una interrupción de la pena, sino una verdadera modificación de la sentencia, lo que está vinculado por otros a la tesis del "doble fin" de la pena. Suele sostenerse que si la libertad condicional es una modificación de la sentencia es admisible seguir sosteniendo el fin expiatorio de la pena, pero que si se trata de un acto de ejecución penal esta afirmación ya no es sostenible (p.178)

Ciertamente, las medidas alternativas constituyen un cambio en las condiciones en que se cumple la sentencia impuesta por la comisión de un delito, sin embargo, si están son impuestas por la autoridad judicial no es un cambio en la pena impuesta, siempre y cuando estén bajo la supervisión de los actores del sistema de justicia y de la ejecución de la pena.

Por consiguiente, las medidas alternativas son formas de cumplimiento de pena, según el criterio predominante en la doctrina jurídica (Zaffaroni, 1988), por tanto, se modifica la privación de la libertad por la restricción de la misma bajo la supervisión del sistema de administración de justicia, por lo que se mantiene la tutela judicial efectiva "...no sólo porque se otorga después de un cumplimiento parcial, sino también porque no es una suspensión total, en el sentido de que el condenado recupere totalmente su libertad..." (Zaffaroni, 1988 , p. 179).

Reinserción social

Según Velázquez (2012) “...el concepto de reinserción va a consistir en encaminar al individuo delincuente dentro de la sociedad, el cual sufrió algún desajuste social que lo llevó a cometer el delito, por lo cual la reinserción va a estar dirigida a fomentar en el individuo capacidades de resistencia al estímulo criminógeno” (citado por Gándica 2015, p.60). En este sentido, la reinserción social es una concepción criminológica dirigida y que debe ser ejecutada exclusivamente por el sistema penitenciario, pues es este quien tiene bajo su tutela al que han transgredido la ley penal.

Esto se logra a través del tratamiento penitenciario, en torno a esto Redondo y Garrido (2013) sostiene que “...el tratamiento se dirige realmente a producir cambios y mejoras en sujetos particulares, que sean susceptibles de interrumpir o acortar sus respectivas carreras delictivas.” (p. 1900). En este mismo orden de ideas es acá donde conflictúan la prisión y la concepción de rehabilitación y reinserción social:

...las prisiones ni fueron concebidas originariamente como lugar de rehabilitación y reinserción social, no son el contexto idóneo para llevar a cabo tales procesos, que en realidad tienen que producirse fuera de las prisiones, en la comunidad social. Sin embargo, ello no impide que la estancia en prisión pueda constituir una ocasión propicia para ofrecer y enseñar a los encarcelados múltiples habilidades y competencias que podrían serles útiles en la vida social (educación y cultura, nuevos valores, formación laboral, auto control, habilidades sociales, etc.), y para ayudarles a recomponer unos vínculos familiares y sociales más favorables para su futuro (Redondo y Garrido, 2013, p.1819)

En relación a lo afirmado por el autor, si bien es cierto que la prisión no es la mejor institución para lograr la rehabilitación del privado de libertad, también es cierto que mientras este recluso deben brindársele las herramientas necesarias para modificar su conducta; aun sabiendo que no existe fórmula exacta para lograr la reinserción social (Redondo y Garrido, 2013).

En este mismo orden de ideas, Redondo y Garrido (2013), sostiene que la rehabilitación en el sistema penitenciario se define como:

Esta dimensión técnica, relativa a las intervenciones y programas de tratamiento utilizados, hace referencia a qué es lo que se ofrece a los delincuentes mientras cumplen una condena penal, a qué se les aporta en términos de educación, formación laboral, habilidades sociales, apoyo social, etc., de cara a que puedan mejorar sus competencias personales y posibilidades sociales para una vida social integrada. (p. 1719)

Así se observa, que el autor refiere a que la reinserción solo será posible si durante el tiempo que este recluida la persona en prisión el estado le brinda programas de atención integral, de lo contrario sufrirían los efectos nocivos de la prisionización, entendiéndose esta como:

...la asimilación por los encarcelados de hábitos, usos, costumbres y cultura de la prisión, así como de una disminución general del repertorio de conducta de los mismos, como resultado de su estancia prolongada en un centro penitenciario. Estos efectos tendrían lugar tanto durante el período del encarcelamiento de los sujetos como en su posterior vida en libertad (Clemmer, 1940, citado por Redondo y Garrido, 2013, p. 1789).

Es así, que la prisión por si sola es nociva y difícilmente sin programas de atención integral se puede generar una reinserción social efectiva, por lo que la función de la prisión moderna depende exclusivamente de combinar la privación de libertad con la potenciación de habilidades sociales y programas que minimicen los efectos nocivos de la misma.

El Régimen de Confianza Tutelado dentro de la Doctrina Jurídica

El régimen de confianza tutelado, es una figura de reciente aplicación en la normativa jurídica venezolana. El mismo, está sustentado en el Código Orgánico Penitenciario, promulgado en diciembre del año 2015 y reformado en el año 2017. En este sentido, según la doctrina jurídica está enmarcado dentro de las medidas alternativas de las medidas alternativas de cumplimiento de pena. De acuerdo con Zaffaroni (1981), las medidas alternativas constituyen la última etapa de la ejecución de la pena privativa de libertad:

Se trata, pues, de una suspensión parcial de la privación de libertad, es decir, de una suspensión parcial del "encierro" que tienen lugar durante un período de prueba que, resultando favorable, determina la extinción definitiva del resto de la pena privativa de libertad que le quedaba por cumplir al condenado. (p. 175)

Es así, que la doctrina jurídica, define a las medidas alternativas como la suspensión parcial de la reclusión, donde el penado se somete a un esquema de supervisión especial durante un tiempo determinado por el juez de ejecución. Sin embargo, existen diversas opiniones sobre la naturaleza jurídica de las medidas alternativas a la prisión:

En otros tiempos, en que la idea de la pena privativa de libertad era retributiva y expiatoria, predominaba la idea de que era una rectificación de la cuantía de la pena, o que era una remisión parcial a título de recompensa legal y no de gracia, o bien, una interrupción de la ejecución de la pena, que a modo tentativo reemplaza la pena por un acto de cuidado social. (Zaffaroni, 1981, p.178)

Es decir, inicialmente se consideraba como una forma de recompensa y de rectificación de la pena, por lo que no se consideraba como parte de la misma. Ahora bien, el criterio que predomina dentro de la doctrina es “...que constituye una forma de cumplimiento de la pena.” (Zaffaroni, 1981, p. 178).

La figura predominante de las medidas alternativas es la libertad condicional:

Soler afirma rotundamente que “forma parte de la pena”. Fontán Balestra dice “que es una forma de cumplir las penas privativas de libertad, cuyo rigor se atenúa gradualmente en el sistema progresivo hasta ser mínimo en el período de liberación condicional. Gómez afirma que la libertad condicional no extingue las sanciones, sino que es un modo de cumplirlas. (Zaffaroni, 1981, p.179).

En este mismo orden de ideas, las medidas alternativas es la expresión de la modernidad en el cumplimiento de las penas. Con ellas, se trata de minimizar los efectos nocivos que han tenido en la personalidad del individuo la reclusión, sin que implique un indicio de impunidad. En este sentido, el régimen de confianza tutelado está definido como la antesala para la imposición de una medida alternativa; su objetivo es primordial mente preparar al privado de libertad para una formula de cumplimiento de pena con restricciones y sustituyendo la privación de libertad.

El régimen de confianza tutelado, busca minimizar el fenómeno de la prisionización, previo a la imposición de las medidas alternativas estipulada en la normativa jurídica venezolana. Pero, esta corriente no está presente solo en nuestro país, esta es cada vez más implementada en varios países del mundo,

pues se considera que no todo el que ha cometido un delito debe ser encarcelado. Al respecto, Redondo y Garrido (2013) sostienen:

...no todos los sujetos que son ingresados en prisión han cometido delitos igualmente graves, o de tal alarma pública, que la única solución posible sea su encarcelamiento. Consecuentemente, muchos de ellos tal vez podrían ser condenados, sin especial peligro social, a penas más comunitarias, reservando las penas de cárcel para los delincuentes más violentos y de mayor riesgo. (p. 1753)

Es así, que la efectividad de la prisión para garantizar la rehabilitación de delincuentes, es puesta en duda; además, de los altos costos que implican las penas corporales para los sistemas de justicia. Con la imposición de las medidas alternativas, no se busca más que impulsar las medidas restrictivas de libertad y bajar la imposición de sanciones privativas de libertad.

Todas estas reflexiones plantean abiertamente la pregunta de si es realmente necesaria una utilización tan generalizada y masiva de las medidas penales de encarcelamiento. O si, por el contrario, no debería optarse por un mayor empleo de sanciones alternativas diversas, que redujeran la población penitenciaria, abarataran los costes del sistema de justicia criminal y, tal vez, tuvieran mayor efectividad disuasoria y rehabilitadora que la prisión. (Redondo y Garrido, 2013, p. 1754)

Zaffaroni (1981) dice que todas las teorías de la pena que se han enunciado son falsas y que la ciencia social muestra su multifuncionalidad, pero que estas nada tienen que ver con las funciones que se le quisieron asignar en el surgimiento de la sociedad disciplinaria.

La pena es “canalización de la venganza”, pero al no ser esta racional, se inventan unos “deber ser” abstractos de la pena, que nunca son ni pueden llegar a ser, pero que se justifican y sirven para ejercer el control sobre las clases subalternas. De modo que la pena está ahí como un hecho político, como un hecho de poder, es decir, “la cuestión de la cárcel y de su rol, y de su posible desaparición se debe postular en los términos de una economía y de una política. (p. 160)

En este mismo orden de ideas, las medidas alternativas pueden llegar a constituir una herramienta más efectiva para cumplir la finalidad rehabilitadora de la pena. No obstante, existen diversos criterios sobre esta concepción, pues puede considerarse que no existe el efecto intimidatorio de

la pena corporal, además de la percepción de impunidad que puede generar en la sociedad. Ahora bien, el régimen de confianza tutelado cumple con ambos criterios, pues el mismo consiste en que el privado de libertad sale del área de reclusión a un área especial o una unidad de producción, donde este tendrá menos restricciones de su libertad, pero se mantiene bajo la tutela del órgano rector en materia penitenciaria. Entonces, se cumple los principios de la libertad condicional, al respecto Zaffaroni (1981), sostiene:

...la libertad condicional importa una modificación de la sentencia. Núñez afirma que como suspende el encierro implica una interrupción de la pena de encierro 273, pero como bien apunta Chichizola, “nosotros no decimos que sea una forma de cumplir la pena de encierro sino de cumplir las penas privativas de libertad, cuyo rigor -en cuanto implican restricciones a la libertad individual- se atenúan gradualmente en el sistema progresivo hasta ser mínimo en el período de libertad condicional”. El criterio de Núñez es seguido por Caballero y De la Ríane, afirmando el primero en consonancia con su punto de vista- que la libertad condicional se hallaría muy próxima a la condena condicional. (p.181)

PROCEDIMIENTO APLICADO POR EL ÓRGANO RECTOR EN MATERIA PENITENCIARIA PARA OTORGAR EL RÉGIMEN DE CONFIANZA

El Código Orgánico Penitenciario (2021), establece en el título VIII la definición y requisitos para el otorgamiento de un régimen de confianza tutelado. En primer lugar, este está definido como un cambio de ubicación física del penado a una unidad de producción:

Artículo 161. El régimen de confianza tutelado consiste en la ubicación de la penada o el penado en un centro de producción o un área especial del régimen penitenciario, donde continuará con el cumplimiento de la pena, el cual será acordado por la jueza o el juez de ejecución, mientras le sea otorgado alguna fórmula alternativa a cumplimiento de la pena.

Ahora bien, para otorgar el Régimen de confianza tutelado, el privado de libertad debe llenar los mismos requisitos establecidos en el Código orgánico Procesal Penal (2021):

1. Que no haya cometido algún delito o falta, dentro o fuera del establecimiento, durante el cumplimiento de la pena.
2. Que el interno o interna haya sido clasificado o clasificada previamente en el grado de mínima seguridad por la junta de clasificación designada por el Ministerio con competencia en materia Penitenciaria.

3. Pronóstico de conducta favorable del penado o penada, emitido de acuerdo a la evaluación realizada por un equipo evaluador designado por el Ministerio con competencia en materia Penitenciaria.
4. Que alguna medida alternativa al cumplimiento de la pena otorgada al penado o penada no hubiese sido revocada por el Juez o Jueza de Ejecución con anterioridad.
5. Que no haya participado en hechos de violencia que alteren la paz del recinto o el régimen penitenciario.
6. Que haya culminado, curse estudios o trabaje efectivamente en los programas educativos y/o laborales que implemente el Ministerio con competencia en materia penitenciaria.

Ahora bien, la normativa jurídica establece que se ben llenar los mismos requisitos y procedimientos aplicados para optar a una medida alternativa. Sin embargo, con la nueva reforma del Código Orgánico Penitenciario de septiembre del año 2021, modifica la forma de otorgar del régimen de confianza tutelado.

Antes de la reforma, este solo podía ser otorgado por la máxima autoridad del órgano rector con materia penitenciaria; luego de esta, el juez de ejecución le es otorgadas también las competencias para acordar la imposición del mismo; "...el cual será acordado por la jueza o el juez de ejecución, mientras le sea otorgado alguna fórmula alternativa a cumplimiento de la pena" (Código Orgánico Penitenciario, 2021). Esto, basado en el marco jurídico que regula el proceso penal en Venezuela (Código orgánico Procesal Penal, 2021), el cual establece en su artículo 2 "La potestad de administrar justicia penal emana de los ciudadanos y ciudadanas, y se imparte en nombre de la República por autoridad de la ley. Corresponde a los tribunales juzgar y ejecutar, o hacer ejecutar lo juzgado.", es decir solo los tribunales tienen la potestad de cambiar las condiciones de ejecución de la pena impuesta por ellos.

Asimismo, en su artículo 69 establece que solo los tribunales de ejecución son los encargados de velar por la ejecución de la sentencia y las condiciones de las mismas, por lo tanto, solo ellos pueden cambiar esas condiciones de cumplimiento de pena, "Corresponde al tribunal de ejecución ejecutar o hacer ejecutar las penas y medidas de seguridad." (COPP, 2021).

Estas competencias están especificadas en al artículo 471:

Al tribunal de ejecución le corresponde la ejecución de las penas y medidas de seguridad impuestas mediante sentencia firme. En consecuencia, conoce de:

- 1. Todo lo concerniente a la libertad del penado o penada, las fórmulas alternativas de cumplimiento de pena, redención de la pena por el trabajo y el estudio, conversión, conmutación y extinción de la pena.**
- 2. La acumulación de las penas en caso de varias sentencias condenatorias dictadas en procesos distintos contra la misma persona, si fuere el caso.**
- 3. La realización periódica de inspecciones de establecimientos penitenciarios que sean necesarias y podrá hacer comparecer ante sí a los penados o penadas con fines de vigilancia y control. Cuando por razones de enfermedad un penado o penada sea trasladado o trasladada a un centro hospitalario, se le hará la visita donde se encuentre.**

En las visitas que realice el Juez o Jueza de ejecución levantará acta y podrá estar acompañado por fiscales del Ministerio Público. Cuando el Juez o Jueza realice las visitas a los establecimientos penitenciarios, dictará los pronunciamientos que juzgue convenientes para prevenir o corregir las irregularidades que observe.

Sin embargo, la reforma del Código orgánico Penitenciario (2021), solo incorpora la figura del juez y mantiene la potestad de la máxima autoridad del órgano rector en materia penitenciaria para otorgar dicha medida:

Artículo 162. El Ministerio del Poder Popular con competencia en materia penitenciaria podrá otorgar un régimen de confianza tutelado a una penada o penado, siempre y cuando reúna todos los requisitos establecidos en el Código Orgánico Procesal Penal, para optar a una de las fórmulas alternativas del cumplimiento de la pena.

Parágrafo único: La máxima autoridad del Ministerio del Poder Popular con competencia en materia penitenciaria podrá, previo informe y evaluación del expediente jurídico de una interna o interno, considerar el otorgamiento del régimen de confianza tutelado para una privada o privado de libertad, sometida o sometido a proceso judicial, que registre un tiempo de reclusión ininterrumpido superior al que se requiere para optar al destacamento de trabajo establecido en el Código Orgánico Procesal Penal, en caso de resultar condenado en sentencia definitivamente firme.

En este sentido, existe una dualidad de quienes tienen la potestad para otorgar el régimen de confianza tutelado. Ahora bien, los procedimientos para otorgarlos están definidos de la siguiente manera:

Artículo 163. La privada o privado de libertad solicitará ante la dirección del establecimiento penitenciario donde se encuentre cumpliendo condena, ser incorporado al régimen de confianza tutelado.

Recibida la solicitud, la directora o director deberá remitirla de inmediato a la unidad con competencia en registro y control penal del establecimiento, donde se procederá a revisar el expediente administrativo de la interna o interno y se preparará un informe donde se indicará detalladamente si el solicitante cumple con los requisitos para optar al régimen de confianza tutelado.

Dicho informe deberá ser remitido a la máxima autoridad del Ministerio del Poder Popular con competencia en materia penitenciaria, quien, de encontrar procedente la solicitud, la autorizará, participándolo por escrito al tribunal de ejecución de la jurisdicción penal correspondiente.

Asimismo, no solo debe aplicarse la revisión del expediente carcelario, sino también se debe cumplir con los siguientes requisitos establecidos en el artículo 488 del Código Orgánico Procesal Penal:

Además, para cada uno de los casos anteriormente señalados deben concurrir las circunstancias siguientes:

- 1. Que no haya cometido algún delito o falta, dentro o fuera del establecimiento, durante el cumplimiento de la pena.**
- 2. Que el interno o interna haya sido clasificado o clasificada previamente en el grado de mínima seguridad por la junta de clasificación designada por el Ministerio con competencia en materia Penitenciaria.**
- 3. Pronóstico de conducta favorable del penado o penada, emitido de acuerdo a la evaluación realizada por un equipo evaluador designado por el Ministerio con competencia en materia Penitenciaria.**
- 4. Que alguna medida alternativa al cumplimiento de la pena otorgada al penado o penada no hubiese sido revocada por el Juez o Jueza de Ejecución con anterioridad.**
- 5. Que no haya participado en hechos de violencia que alteren la paz del recinto o el régimen penitenciario.**

6. Que haya culminado, curse estudios o trabaje efectivamente en los programas educativos y/o laborales que implemente el Ministerio con competencia en materia penitenciaria.

Asimismo, al quedar establecido que se deben cumplir los requisitos para optar una medida alternativa, además de la progresión conductual y el haber cumplido los lapsos establecidos en la normativa jurídica, se debe aplicar una evaluación psicosocial según el parágrafo primero del artículo 488 del Código Procesal Penal (2021):

La Junta de evaluación psicosocial estará integrada por cinco de los profesionales seleccionados en las áreas de Derecho, Psicología, Psiquiatría, Antropología, Criminología, Gestión Social o Trabajo Social, Sociología, Medicina, Medicina Integral Comunitaria o afines, y sus informes tendrán validez por el lapso de seis meses. En ella, la máxima autoridad con competencia en materia penitenciaria podrá autorizar la incorporación en calidad de auxiliares, a estudiantes del último año de las carreras de Psicología, Criminología, Psiquiatría, Gestión Social, Sociología, Medicina, Medicina Integral Comunitaria, siempre supervisados o supervisadas por los y las especialistas, y en todo caso, podrán formar parte de estos equipos técnicos.

Es así, que el régimen de confianza tutelado es más que un simple procedimiento de cambio de sitio de reclusión, el mismo consiste en un cambio en las condiciones de reclusión y por ende de las condiciones de cumplimiento de sentencia. Ahora bien, el procedimiento anteriormente descrito constituye las condiciones y procedimientos que deben cumplirse según lo establecido en la norma jurídica.

Sin embargo, el órgano rector en materia penitenciaria establece en su memoria y cuenta del año 2020, que se otorgaron 4350 régimen de confianza tutelados, y que su revisión estuvo a cargo del Despacho del viceministerio para la Atención del Privado y Privada de libertad. Esta dependencia establece en sus manuales de procedimientos y normas cuales son los pasos a seguir para el otorgamiento de esta medida.

En primer lugar, se establecen en dicho manual que el Régimen de Confianza Tutelado no será aplicable en los casos establecidos en las excepciones del artículo 488 del Código Orgánico Procesal Penal (2021):

Cuando el delito que haya dado lugar a la pena impuesta, se trate de homicidio intencional, violación; delitos que atenten contra la libertad, integridad e indemnidad sexual de niños, niñas y adolescentes; secuestro; tráfico de drogas de mayor cuantía, legitimación de capitales, contra el sistema financiero y delitos conexos, delitos con multiplicidad de víctimas, delincuencia organizada, violaciones graves a los derechos humanos, lesa humanidad, delitos graves contra la independencia y seguridad de la nación y crímenes de guerra, las fórmulas alternativas previstas en el presente artículo solo procederán cuando se hubiere cumplido efectivamente las tres cuartas partes de la pena impuesta.

Es decir, el Ministerio del Poder Popular para el Servicio Penitenciario establece, que esta medida deberá ser otorgada solo a delitos menos graves. En este sentido, también se establece que previa revisión de los expedientes carcelarios por parte del órgano rector en materia penitenciaria, se selecciona a quienes cumplan los requisitos y se realiza una minuta informativa sobre el caso; especificando datos jurídicos, progresión conductual intramuros y medida a la que opta según su tiempo de ejecución de pena.

Posteriormente, se elabora el acta de otorgamiento del Régimen de Confianza Tutelado por parte de la máxima autoridad del órgano rector en materia penitenciaria. Ahora bien, llama la atención que la evaluación psicosocial queda excluida del procedimiento para la revisión de los candidatos a ser beneficiados con esta medida. Asimismo, es la directiva del establecimiento penitenciario quien postula a los candidatos y no se hace prava solicitud como lo establece el Código Orgánico Penitenciario (2021).

Sobre su supervisión se establece lo siguiente:

El Delegado o Delegada de Prueba será el profesional responsable de la atención, supervisión y orientación del penado o penada sometido a una medida distinta a la privación de libertad, así como del ajuste del Plan de Actividades del penado o penada acorde con las condiciones y particularidades de la medida, utilizando como técnicas la entrevista, el Triage, las constataciones familiares y laborales o cualquier otra que considere apropiada, manteniendo la mayor discreción con respecto a la situación legal del penado o penada, para evitar la estigmatización y discriminación del mismo. (Manual de normas y procedimientos de atención integral, MPPSP, 2016)

En este sentido, la supervisión de quienes han sido beneficiados con un régimen de confianza tutelado, estará a cargo de un delegado de prueba, que es el mismo profesional que supervisa una medida alternativa de cumplimiento de pena. Igualmente, el penado que ha sido beneficiado no es recluido en una unidad de producción, sino que el mismo sale de la privación de libertad y pasa a un régimen especial de supervisión. Es decir, por la forma que se aplica esta medida por parte del órgano rector en materia penitenciaria, tiene las mismas condiciones de ejecución que una libertad condicional, pues el mismo sale de una medida privativa de libertad a una medida con restricciones.

INVASIÓN DE COMPETENCIAS DE LOS TRIBUNALES DE EJECUCIÓN POR PARTE DEL ÓRGANO RECTOR EN MATERIA PENITENCIARIA AL OTORGAR EL RÉGIMEN DE CONFIANZA TUTELADO.

Como se expuso en el capítulo anterior, el régimen de confianza tutelado viene formar parte en concepción dentro de la doctrina jurídica como parte de las medidas alternativas de cumplimiento de pena; pues este surge como una alternativa para minimizar los efectos de la prisión en los reclusos, pues la prisión más que rehabilitación significa efectos negativos en la personalidad del individuo:

La experiencia del encarcelamiento puede influir negativamente sobre las pautas de comportamiento de los presos. Los delincuentes que han pasado mucho tiempo en prisión se enfrentan al mundo exterior, al salir en libertad, con una perspectiva y modos de interacción que corresponden al funcionamiento existente en el interior de las prisiones, lo que hace que dichas pautas puedan resultar muy poco realistas y adecuadas para las exigencias de la vida social. (Redondo y Garrido, 2013, p. 1753)

Es así, que la prisión puede generar efectos devastadores en la personalidad del individuo. El solo hecho de la privación de libertad ya es nocivo, aunado a esto se le suma el convivir con un grupo de individuos con distintos niveles de peligrosidad, con diferentes valores y códigos de convivencia que son propios de la prisión. Al respecto Redondo y Garrido (2013), sostienen:

En relación con los efectos psicológicos de la prisión, Clemmer (1940) fue el primero que se refirió al efecto prisionización. A partir de investigaciones mayoritariamente realizadas en prisiones norteamericanas, la prisionización fue concebida en términos de la asimilación por los encarcelados de hábitos, usos, costumbres y cultura de la prisión, así como de una disminución general del repertorio de conducta de los mismos, como resultado de su estancia prolongada en un centro penitenciario (Clemmer, 1940; Pinatel, 1979; Goffman, 1987; García García, 1987). Estos efectos tendrían lugar tanto durante el período del encarcelamiento de los sujetos como en su posterior vida en libertad (Cullen, Jonson, y Nagin, 2011; García y Sancha, 1985). (p. 1790)

En este sentido, nuestro marco jurídico establece que el Ejecutivo Nacional debe garantizar un sistema penitenciario que sea humanista, cuya finalidad no sea la aplicación de penas corporales, sino que la ejecución de las mismas sea dirigida a la efectiva rehabilitación. Es así, que para lograr esto, se da prioridad a las medidas alternativas a la prisión; tal como lo establece la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en su artículo 272:

El Estado garantizará un sistema penitenciario que asegure la rehabilitación del interno o interna y el respeto a sus derechos humanos. Para ello, los establecimientos penitenciarios contarán con espacios para el trabajo, el estudio, el deporte y la recreación; funcionarán bajo la dirección de penitenciaristas profesionales con credenciales académicas universitarias y se regirán por una administración descentralizada, a cargo de los gobiernos estatales o municipales, pudiendo ser sometidos a modalidades de privatización. En general, se preferirá en ellos el régimen abierto y el carácter de colonias agrícolas penitenciarias. En todo caso, las fórmulas de cumplimiento de penas no privativas de la libertad se aplicarán con preferencia a las medidas de naturaleza reclusoria. El Estado creará las instituciones indispensables para la asistencia pos penitenciaria que posibilite la reinserción social del ex interno o ex interna y propiciará la creación de un ente penitenciario con carácter autónomo y con personal exclusivamente técnico.

En este sentido, nuestro sistema de justicia está orientado a garantizar la protección de los derechos fundamentales, no solo de la población en general, sino de la población privada de libertad. En este sentido, la normativa que regula la organización y funcionamiento del Ministerio Público, establece en su artículo 16 aparte 13 al 16 entre las competencias del mismo lo siguiente:

- 13. Velar por el correcto cumplimiento de las leyes y la garantía de los derechos humanos en las cárceles y demás establecimientos de reclusión.**
- 14. Velar para que en los retenes policiales, en los establecimientos penitenciarios, en los lugares de reclusión para efectivos militares, en las colonias agrícolas penitenciarias, en los internados judiciales, las comunidades penitenciarias, entidades de atención para niños, niñas y adolescentes, y demás establecimientos de reclusión y de detención, sean respetados los derechos humanos y constitucionales de los internos o internas, de los detenidos preventivamente y de los niños, niñas y adolescentes; tomar en todo momento las medidas legales**

adecuadas para restituir y mantener la vigencia de los derechos humanos cuando hayan sido menoscabados o violados. En el ejercicio de esta competencia los o las fiscales del Ministerio Público tendrán acceso a todos los establecimientos mencionados. Los funcionarios o las funcionarias que impidan el ejercicio de esta competencia serán responsables penal, civil o disciplinariamente, según lo dispuesto en la ley para cada caso. Asimismo, aquellos particulares que entraben de cualquier manera el ejercicio de esta competencia serán responsables penal y civilmente, de conformidad con las leyes según sea el caso.

15. Solicitar, en el cumplimiento de sus funciones, la colaboración de cualquier ente u organismo público, funcionario o funcionaria del sector público, quienes estarán obligados a prestar la ayuda solicitada sin demora y a suministrar los documentos e informaciones que les sean requeridos.
16. Presentar observaciones y recomendaciones a proyectos de ley y sugerir las reformas legislativas a que hubiere lugar.
17. Presentar observaciones y recomendaciones en la planificación de la política criminal que realice el Poder Ejecutivo.

De acuerdo a esta normativa, el fiscal del ministerio público debe velar por el correcto cumplimiento de la condena impuesta, además de velar por los derechos de los privados de libertad y todo lo relacionado con su reclusión; igualmente podrá tener acceso a todo lo relacionado con la ejecución de la sentencia y a todos aquellos procesos que puedan incidir en la misma. Es decir, el fiscal del ministerio público debe supervisar el proceso de otorgamiento del régimen de confianza tutelado; sin embargo, este proceso está reservado exclusivamente al órgano rector en materia penitenciaria.

Igualmente, el juez de ejecución es el único facultado por la normativa jurídica para modificar las condiciones de cumplimiento de pena. Sin embargo, hasta la reforma del pasado mes de septiembre del año 2021, la normativa no estipulaba la participación del tribunal de ejecución. Ahora bien, si bien es cierto que el régimen de confianza tutelado puede ser considerado conceptualmente como una medida cautelar, este desde el punto normativo no lo es; no obstante el órgano rector en materia penitenciaria implementa esta figura de la misma manera que una libertad condicional, pues se modifica las condiciones de reclusión; “...el sistema de la libertad condicional, que vuelve a la libertad al condenado, durante una parte de la pena pero a condición de

obtenerse alguna seguridad de que en ese tiempo no delinquirá de nuevo” (Zaffaroni, 1981, p. 176).

En este sentido, el régimen de confianza tutelado en su práctica está siendo implementado como si fuera una de las medidas alternativas previstas en nuestra normativa jurídica; con la diferencia que el órgano rector en materia penitenciaria, perteneciente al poder ejecutivo, esta usurpando las funciones exclusivas de los tribunales de ejecución, tal como lo establece el artículo 471, numeral primero del código orgánico procesal penal (2021) “Todo lo concerniente a la libertad del penado o penada, las fórmulas alternativas de cumplimiento de pena, redención de la pena por el trabajo y el estudio, conversión, conmutación y extinción de la pena.”

Es decir, solo el poder judicial a través de los tribunales de ejecución tiene la potestad de cambiar las condiciones de cumplimiento de la pena de un privado de libertad. El Ministerio del Poder Popular para el Servicio Penitenciario, está limitado a velar por el cumplimiento de las condiciones de ejecución de la sentencia, además de garantizar la atención integral necesaria para garantizar una efectiva rehabilitación y reinserción social.

Ahora bien, el problema radica en que se ha tergiversado la figura del régimen de confianza tutelado, pues según la normativa es solo un cambio de sitio de reclusión con unas condiciones equivalentes a una clasificación de mínima seguridad; por lo que si esta condición se cumpliera no habría invasión de competencias del poder judicial por parte del poder ejecutivo.

Es así, que esta medida en la forma que esta implementada por el órgano rector en materia penitenciaria es ilegal, pues lo beneficiarios de esta medida salen de los recintos penitenciarios con un acta de otorgamiento y no con una boleta de encarcelación emitida por el tribunal de ejecución; por lo que se puede considerar que el beneficiario al salir de un establecimiento penitenciario sin una orden judicial se ha evadido. En resumen, la forma en que el órgano rector en materia penitenciaria aplica la figura del régimen de confianza tutelado, viola uno de los principios del derecho de ejecución penal, el principio de legalidad ejecutiva. Al respecto, Cuello (sf) afirma:

Este principio tiene un doble fundamento, uno político, propio del Estado liberal de Derecho caracterizado por el imperio de la ley, y otro jurídico, resumido en el clásico aforismo de Feuerbach: “nullum crimen, nulla poena sine lege”, del cual se derivan una serie de garantías en el campo penal: la criminal, que establece la legalidad de los delitos; la penal, que establece la legalidad de las penas y medidas de seguridad; la jurisdiccional, que exige el respeto del debido proceso; y la ejecutiva, que asegura la ejecución de las penas y medidas de seguridad con arreglo a las normas legales. (citado por Guillamondegui, 2004, p. 5)

Es decir, este principio garantiza a la sociedad que el poder ejecutivo no se excederá en sus funciones y potestades; no podrá ejercer acciones que jurídicamente no le estén permitidas. Asimismo se viola el sub principio de progresividad del régimen penitenciario el cual establece:

...el Estado deberá utilizar dentro del régimen penitenciario todos los medios necesarios y adecuados a dicha finalidad (entre ellos, el ofrecimiento al penado de un tratamiento interdisciplinario), y que dicho régimen se basará en la progresividad, esto es, que la duración de la condena impuesta resultará dividida en fases o grados con modalidades de ejecución de distinta intensidad en cuanto a sus efectos restrictivos, etapas a las que el condenado irá accediendo gradualmente de acuerdo a su evolución en el régimen (y en su caso, en el tratamiento voluntariamente asumido) y procurando la incorporación del interno a establecimientos penales abiertos basados en el principio de autodisciplina y, en su momento, su egreso anticipado al medio libre a través de los institutos penitenciarios previstos. Significará una amenaza a la operatividad del Principio de Legalidad Ejecutiva aquellas circunstancias que representan la vaguedad de las definiciones legales-penitenciarias (Guillamondegui, 2004, p. 9)

En ese sentido, la aplicación del régimen de confianza tutelado en su forma actual, es una clara violación de este principio de legalidad ejecutiva, pues no existe una claridad en su ejecución, a pesar que la norma jurídica lo establece. No obstante, para corregir esta situación en la reciente reforma del Código Orgánico Penitenciario (2021), se modifica el artículo 161 y se incluye al juez como el facultado para otorgar esta medida, siempre y cuando sea manejada como un cambio de sitio de reclusión y no como una libertad anticipada:

Artículo 161. El régimen de confianza tutelado consiste en la ubicación de la penada o el penado en un centro de producción o un área especial del régimen penitenciario, donde continuará con el cumplimiento de la pena, el cual será acordado por la jueza o el juez de ejecución, mientras le sea otorgado alguna fórmula alternativa a cumplimiento de la pena.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Conclusiones

Nuestro sistema de justicia está basado en el principio de progresividad del cumplimiento de la pena, por lo tanto la ejecución de las penas está basado en etapas, donde dependiendo del tipo de delito se pueden acceder a distintas formas anticipadas de libertad o fórmulas alternativas de cumplimiento de pena, entendidas estas como la medida que forma parte del sistema progresivo de cumplimiento de pena: Trabajo Fuera del Establecimiento, Régimen Abierto y Libertad Condicional.

En consonancia con el primer objetivo de la investigación, describir según la doctrina y la norma venezolana la figura del régimen de confianza tutelado; este constituye un beneficio que le otorga a la población penitenciaria cuando ya cumple los lapsos establecidos para optar a una medida alternativa de cumplimiento de pena. El mismo consiste en un cambio de sitio de reclusión del privado de libertad, bien sea en una unidad de producción o en un área diferente a donde está recluida la población general.

Esta figura jurídica, esta enmarcada dentro de la norma que rige el régimen penitenciario, mas no en la normativa que rige el procesa penal, por lo que no puede definirse como una medida alternativa pues según el código orgánico penitenciario no se altera las condiciones de ejecución de la sentencia impuesta por el tribunal respectivo.

Con respecto al segundo objetivo específico, identificar el procedimiento aplicado por el órgano rector en materia penitenciaria para otorgar el régimen de confianza tutelado, el Ministerio del Poder Popular para el Servicio Penitenciario no cumple con los procedimientos establecidos en el Código Orgánico Penitenciario (2021), para la revisión y otorgamiento de esta figura.

Asimismo, el órgano rector en materia penitenciaria, establece un procedimiento netamente administrativo para la revisión de expedientes de candidatos a ser beneficiados con esta figura, dejando a los directores de los

establecimientos la potestad para la postulación del mismo y no por la solicitud del privado.

Igualmente, no se cumplen todos los requisitos establecidos tanto en el Código Orgánico Penitenciario (2021) como en el Código Orgánico Procesal (2021), para optar a una medida alternativa de cumplimiento de pena, pues se obvia la evaluación psicosocial. Asimismo, el órgano rector en materia penitenciaria limita a su discrecionalidad a ciertos delitos el otorgamiento de esta medida, cuando la normativa jurídica no establece sino las excepciones que están en artículo 488 del código orgánico procesal penal (2021).

En referencia al tercer objetivo de la investigación, examinar la forma en que se ejecuta la figura del régimen de confianza tutelada por parte del órgano rector en materia penitenciaria, este se ejecuta de forma irregular, pues se cambia la concepción de esta figura y se ejecuta de la misma forma que una libertad condicional; pues el privado de libertad sale en una supervisión especial consistente en la presentación ante un delegado de prueba en una Unidad Técnica de Supervisión del Sistema Penitenciario.

Es así, que en su práctica el régimen de confianza tutelada equivale a una libertad condicional, solo que se obvia la autoridad y potestad que solo tiene el juez de ejecución para cambiar las condiciones de ejecución de la pena de un privada de libertad, cayendo el órgano rector en materia penitenciaria en una usurpación de funciones exclusivas del poder judicial.

Recomendaciones

De acuerdo a las conclusiones anteriormente expuestas, se recomienda al órgano rector en materia penitenciaria cumplir con la normativa jurídica que establece como debe ser tanto el proceso de revisión y selección como la ejecución del régimen de confianza tutelado. Asimismo, se recomiendo al ministerio publico aumentar su supervisión en los establecimientos penitenciarios, con la finalidad de detectar la salida irregular en alguna forma anticipada de libertad de algún penado, así como para supervisar el proceso de selección de candidatos a optar a esta figura.

Finalmente, se recomienda que solo el juez de ejecución pueda acordar el régimen de confianza, evitando así una incorrecta aplicación del mismo por parte del órgano rector en materia penitenciaria y así se usurpen funciones exclusivas del poder judicial.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999) . Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela. N° 36.860 de fecha 30 de Diciembre de 1999.
- Código Orgánico Procesal Penal (2021) . Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela. N° 6644 (Extraordinario) de fecha 17 de septiembre de 2021.
- Código Orgánico penitenciario (2015) . Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela. N° 6207 (Extraordinario) de fecha 28 de Diciembre de 2015.
- Galíndez, C. (2015). Control judicial ante el otorgamiento de medidas de suspensión condicional del proceso en el procedimiento especial para el juzgamiento de los delitos menos graves. Escuela Nacional de Fiscales del Ministerio Publico Consultado el 30 de junio de 2020 en URL <http://catalogo.mp.gob.ve/mín-publico/>
- Gándica, Y. (2015). Manual de formación para delgados de prueba.
- Guillamondegui, L. (2004). Los principios rectores de la ejecución penal, Su recepción en la jurisprudencia de la Provincia de Catamarca. Consultado el 25 de junio de 2021 en URL <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2005/03/doctrina30055.pdf>
- Ley Orgánica del Ministerio Público. (2007). Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela. N° 38.647 de fecha 19 de Marzo de 2007.
- Nelo, K. (2016). Fórmulas alternativas de cumplimiento de pena, requisitos de credibilidad y cumplimiento en el proceso penal venezolano. Escuela Nacional de Fiscales del Ministerio Publico <http://catalogo.mp.gob.ve/mín-publico/> consultado el 30 de junio de 2020.
- Núñez, G. (2005). Las Fórmulas Alternativas de Cumplimiento de Pena en el Sistema Penitenciario Venezolano. Revista Capítulo Criminológico
- Vol. 33 Consultado el 30 de junio de 2020 en URL <https://pdfs.semanticscholar.org/>
- Redondo, S. y Garrido V. (2013). Principios de criminología (4 edic.). Tirant Lo Blanch: España.
- Zaffaroni, E. (1988). Tratado de derecho Penal. Parte General, Tomo V. Ediar: Argentina.



IDENTIFICACIÓN DE CADAVERES SOMETIDOS A ALTAS TEMPERATURAS, A PARTIR DE LAS CARACTERÍSTICAS MACROSCÓPICAS DE SUS ÓRGANOS DENTALES Y LA APLICABILIDAD DE LA GENÉTICA FORENSE

Orlando J. Pacheco*/Javier Uzcategui**/Blanca Herrera***
Venezuela



RESUMEN

Antecedentes: La odontología forense en los casos de incineración suministra elementos científicos que permiten la identificación de cadáveres, mediante el análisis de órganos dentales, a través del aislamiento de ADN obtenido de la pulpa como alternativa para confirmar la identidad de la víctima. Cuando el grado de temperatura es altamente elevado, los tejidos dentales son vulnerables y, por ende, el ADN palpar no es rescatable, perdiendo recursos y tiempo por la carencia de estándares que identifiquen características macroscópicas que indiquen esta situación de manera confiable. **Objetivo:** Describir las principales características de dientes sometidos a altas temperaturas y la relación de estas con la viabilidad de su ADN, como contribución a la identificación genética forense.. **Resultados:** la mayoría de autores reportaron la resistencia de los tejidos dentales cuando se sometía a altas temperaturas y otros mostraron el éxito de la identificación mediante cotejos odontológicos. **Conclusiones:** se evidencia un éxito de la identificación por medio de ADN extraído de restos óseos y dentales. La literatura revisada sugiere que, hasta ciertas temperaturas, se puede llevar a cabo una identificación a través de la genética forense de víctimas incineradas, mediante el ADN contenido en pulpa dental. Se observó estricto

*Abogado, egresado de la Universidad Nacional Experimental Romulo Gallegos. Lic. En Servicios Policiales, egresado de la Universidad Experimental de Seguridad. Especialización en Derecho Procesal penal, egresado de la Universidad Fermin Toro. Magister en Ciencias Policiales Mención Seguridad Ciudadana, egresado de la Universidad Experimental de Seguridad. Magister en Ciencia Penal y Criminalistica, egresado de la Universidad Bicentaria de Aragua. Doctorado en ciencias policiales egresado de la UNES. Actualmente Cursando el 3er trimestre del doctorado en Ciencias Forenses en la UNELLEZ.

**Abogado, Doctorado en Ciencias Forenses. Caribbean International University. Maestría en Ciencias Forenses y Criminológicas. Magister en Ciencias Forenses.

***Abogado, Especialista en Derecho Procesa egresada de la Universidad Bicentaria de Aragua. Estado Aragua Magister en Ciencia Penal y Criminología, egresado de la Universidad Rómulo Gallegos . Magister en educación universitaria egresada de la UNEFA. Actualmente Cursando el 3er trimestre del doctorado en Ciencias Forenses en la UNELLEZ.

referenciación nacional en cuanto a las características físicas o macroscópicas de órganos dentales incinerados.

PALABRAS CLAVE Ácido desoxirribonucleico; dientes; identificación, de víctimas; incineración; odontología forense; violencia.

ABSTRACT

Background: Forensic dentistry in cases of incineration provides scientific elements that allow the identification of bodies, by analyzing dental organs, through the isolation of DNA obtained from the pulp as an alternative to confirm the identity of the victim. When the degree of temperature is highly elevated, dental tissues are vulnerable and therefore the DNA pulp is not salvageable, wasting resources and time by lack of standards to identify macroscopic characteristics that indicate this situation reliably. **Objective:** To describe the main features of teeth subjected to high temperatures and the relationship of these to the viability of their DNA, as a contribution to forensic genetic identification. **Results:** Most authors reported the resistance of dental tissues when subjected to high temperatures and others showed the success of the identification through dental comparisons. **Conclusions:** A successful identification evidenced by DNA extracted from bone and dental remains. The literature reviewed suggests that up to certain temperatures, can be carried out identification by forensic genetics of cremated victims by DNA contained in dental pulp. Strict national referencing was observed in the physical characteristics or incinerated dental macroscopic bodies.

KEYWORDS deoxyribonucleic acid; forensic dentistry; identification of victims; incineration; teeth; violence.

INTRODUCCIÓN

Usualmente los odontólogos son llamados a asistir a los procesos de identificación de las víctimas quemadas, en donde la destrucción de los tejidos es extensa y no pueden ser fácilmente identificados por métodos convencionales. Los órganos dentales que han sido sometidos a altas temperaturas o a incineración presentan características especiales que los diferencian de un grado de temperatura a otro, y más aún aquellos donde se le es posible extraer material genético para una identificación más acertada y eficaz de la víctima, de aquí radica la aplicación y utilidad de técnicas más profundas de investigación en odontología forense cuando se presentan

dificultades en el reconocimiento de cadáveres quemados. La odontoestomatología como ciencia encargada de estudiar la configuración morfológica de la cavidad bucal en situaciones de salud y enfermedad, permite ser utilizada como ciencia auxiliar para la procuración e impartición de justicia.

Las causas de muertes violentas incluyendo las térmicas y/o por incineración en un 0,39%. Comportándose como datos útiles para la estimación de posibles víctimas fatales por incineración o quemaduras, la mayoría relacionados con violencia, sumándose a otras causas que se reportan de forma aislada abarcando accidentes domésticos, de tránsito, aéreos e incendios.

En estos casos que ocurre la incineración de cadáveres resulta sumamente difícil la identificación, fallando entonces los procedimientos habituales para establecerla, como lo son: estudio de las huellas dactilares, rasgos fisonómicos, objetos personales, entre otros. Igualmente se suele recurrir al método de identificación fehaciente a través del ADN, siendo este un elemento capaz de aportar criterios eficaces de identificación con más de un 99.9% de seguridad y efectividad en sus resultados, considerando que los dientes son elementos fundamentales en la identificación médico-legal debido a su fantástica resistencia a los agentes que ocasionan la destrucción de las partes blandas del cuerpo.

Es permisible resaltar la necesidad de aplicar mejores y mayores herramientas en investigación odontológica forense, con el advenimiento de nuevas tecnologías en el manejo del material genético para la identificación veraz y oportuna de cadáveres y/o dientes incinerados y/o de difícil reconocimiento.

En este contexto de la revisión bibliográfica como herramienta de investigación conceptual hacemos énfasis acerca en la utilidad y efectividad de estas técnicas de identificación en odontología forense, para lo cual, planteamos, nos trazamos como objetivo en la presente revisión, describir las características físicas y/o macroscópicas de dientes sometidos a altas temperaturas o incinerados, y la identificación del ADN pulpar como una óptima contribución en el reconocimiento de víctimas, desde la odontología forense y genética forense, no sin antes destacar los principales antecedentes

existentes y vigentes en identificación de cadáveres.

Identificación e identidad:

La identificación dentro de las ciencias forenses avanza velozmente a causa del aumento de la desaparición forzada, las masacres, los ataques terroristas y la violencia común; es por ello que los procesos de identificación de las víctimas, en virtud a los avances técnicos y científicos, ahora son más satisfactorios, aun cuando los victimarios emplean procedimientos que intentan evitar el reconocimiento de un cadáver o de restos humanos mediante la inhumación por partes del individuo victimado, el empleo de fosas comunes individuales o grupales, la eliminación de huellas dactilares, la destrucción de los dientes y la incineración del cuerpo con o sin vida.

En tal sentido la necesidad de saber si una persona es ella misma, se remonta desde la antigüedad con Bertillon A, en 1879, quien ideó la antropometría. Este francés considerado padre de la policía científica, solicitó que a cada recluso se le tomara una foto de perfil y una de frente, tomadas a la misma distancia e intensidad de luz.

Esto con el fin de agregarlas a la ficha antropométrica, un documento que contenía medidas referentes a distintas partes del cuerpo humano. En 1894 agregó a la ficha, la impresión digital de los dedos pulgar, índice, medio y anular derecho; posteriormente concluyó por agregar las impresiones de los dedos faltantes. No obstante, este sistema no incluía a las mujeres e individuos menores de 22 años.

Desde entonces, los progresos científicos y tecnológicos han traído consigo importantes avances en los métodos y técnicas de identificación de personas, siendo la identificación genética el avance más importante por su alto grado de confiabilidad y exactitud.

La aplicación de análisis del ADN para la identificación judicial, fue iniciada por Jeffreys, entre 1984 y 1986; este aporte cambió totalmente el panorama de la investigación criminalística, de tal manera que, desde aquella época hasta la actualidad, las técnicas para analizar el ADN evolucionan continuamente, permitiendo resolver casos que antes ni siquiera eran estimados.

Es de resaltar que la identificación consiste en el proceso de detectar y constatar aquellos elementos, datos y características que tiene una persona y que la diferencia de las demás personas. De alguna forma podemos decir, que es el estudio de la identificación, o el estudio de las diferencias interpersonales; también se definen como la individualización mediante la atribución de un nombre de nacimiento u otro nombre apropiado a los restos humanos.

Sin embargo, en cuanto a la identidad es permisible describirlo como el conjunto de características y particularidades de origen congénito o adquirido, que hacen que una persona o cosa sea ella misma; así mismo la identidad personal es un derecho que consiste en la autoconciencia que el individuo tiene de sí mismo, como un ser único y diferente de sus congéneres. Esto hace referencia que en cada persona, hay signos distintivos de tipo formal y sustancial ya sea jurídicos, ideológicos y conductuales que la hace distinta a los demás, obteniendo características comunes de orden social, cultural y natural que no pueden ser impedidas como la libertad, la racionalidad y la sociabilidad; todos los miembros de una comunidad social y política tienen un pasado, una historia y una lengua común, sin embargo existen diferencias entre unos y otros, de no ser así serían todos iguales.

Identificación forense:

El proceso de identificación encuentra su sustento en la comparación entre la información conocida de la víctima y los resultados obtenidos al examinar el cadáver o los restos óseos. La información conocida deberá sustraerse de los registros sobre denuncias de personas desaparecidas, registros de huellas digitales, archivos policiales y registros médicos y dentales, la información obtenida después de su muerte se derivará de los resultados obtenidos con los métodos de identificación de personas.

Las formas de identificación se dividen en dos grandes grupos: las formas comparativas, que hacen referencia a la comparación de los antecedentes, reseñas y registros previos con los hallazgos encontrados en el cadáver a identificar; y las formas reconstructivas, en las que en virtud del estado del cadáver no es posible utilizar otras formas de identificación.

Identificación odontológica forense:

La identificación de las víctimas a través de los órganos dentales, es uno de los aportes de la Odontología forense al sistema de justicia y a la sociedad actual. En este tipo de identificación se distinguen dos formas: comparativas y reconstructivas.

Carbonización, incineración y calcinación de tejidos buco-dentales:

Estos tres métodos de quema son usados para desaparición intencional de evidencia criminal, y difiere uno del otro; la carbonización es igual que una quemadura de cuarto grado, ocurre cuando los tejidos blandos son sometidos a temperaturas mayores de 200°C, así mismo la incineración consiste en un proceso de reducción de un cadáver a cenizas mediante la exposición de éste a la acción del fuego y la calcinación se trata de someter al calor una materia para que desprenda toda sustancia volátil o se reduzca a cal viva o al carbonato de calcio que contenga.

Según autores como Norrlander las quemaduras corporales se clasifican en cinco condiciones:

1. Quemaduras superficiales.
2. Áreas destruidas de la epidermis.
3. Destrucción de la epidermis y dermis con áreas de necrosis en tejidos subyacentes.
4. Destrucción total de la piel y tejidos profundos.
5. Restos cremados.

Dentro de esas categorías a los odontólogos se les solicita para cooperar en la identificación de las víctimas quemadas en las clases tercera, cuarta y quinta, donde la destrucción de los tejidos es extensa y no es posible identificarlas por métodos convencionales como reconocimiento visual o huellas dactilares.

En casos de exposición al fuego, los dientes y cuerpos extraños intraorales (prótesis dentales), se encuentran protegidos por tejidos blandos como la musculatura de la cara y la lengua, a medida que el cuerpo se calienta, los gases son despedidos desde el intestino y el estómago hasta la boca, provocando que la lengua se proyecte hacia los dientes y la subsecuente contracción de los músculos masticatorios provoca la inmersión de los dientes en la lengua.

La conjunción con la musculatura de mejillas y labios, puede dar protección a los dientes durante la combustión prolongada de los tejidos, luego los labios y tejidos yugalesse contraen y se hacen más rígidos, retrayéndose y exponiendo los dientes anteriores, dando a la destrucción del esmalte y la dentina haciendo estos tejidos muy frágiles.

Las estructuras dentales tienen una alta resistencia ante las agresiones físicas y químicas, esto permite que en muchos siniestros la evidencia dental sea la única disponible.

Sin embargo, durante la autopsia bucal, la manipulación de estas estructuras dentarias quemadas debe ser cuidadosa, para evitar la pérdida de información valiosa, puesto que es importante tener en cuenta los daños estructurales que éstas experimentan debido a la acción del fuego, los cuales a su vez proveen claves valiosas en las investigaciones criminalísticas y más aún cuando se estudian incendios.

Las estructuras dentales que se exponen al calor en los diferentes grados de temperatura pueden experimentar los siguientes cambios:

- **Estructura dental intacta.**
- **Quemado (manchado superficialmente y cambio de color).**
- **Carbonizado (reducido a carbón por combustión incompleta).**
- **Incinerado (reducido a cenizas).**
- **Estallado.**

En tal sentido estructuras que han sido sometidas a la acción del fuego son muy frágiles y susceptibles a sufrir alteraciones durante las maniobras de apertura bucal, por lo que debe protegerse su integridad y almacenar información suficiente mediante la toma de registros dentales, radiografías, fotografías, impresiones y modelos de yeso, antes de iniciar cualquier procedimiento de identificación.

A pesar de que los dientes son altamente resistentes al cambio de temperatura cuando el calor excede ciertos grados, se produce un cambio de color tanto en el esmalte como en la dentina. El nivel del esmalte se produce una pérdida de agua, que provoca un aclaramiento, así como una mayor opacidad, que se incrementa conjuntamente con el aumento de la temperatura; de igual manera el aumento de la temperatura provoca fractura del tercio cervical y separación de la dentina, provocando el desprendimiento

de la corona a manera de casquete, una vez que la dentina se carboniza se reduce el volumen radicular desde los 800 °C.

En la dentina, el aumento de temperatura provoca el cambio de color hacia un marrón claro, que se va oscureciendo a medida que se elevan los grados. La velocidad del cambio de color es mayor cuanto más rápido será el aumento de grados de temperatura.

En efecto, debido a la resistencia de los tejidos duros de los dientes a las acciones ambientales tales como la incineración, la inmersión, trauma o descomposición, el tejido de la pulpa es una excelente fuente de ADN . Diversos autores coinciden en afirmar que las características macroscópicas de órganos dentales quemados, varían según el grado de temperatura implementado, algunos llegando alcanzar desde los 100 °C hasta más de 1000 °C e igualmente según sea la modalidad de quema, si se emplea aceleradores de combustión (gas, gasolina, petróleo etc.) entre otras sustancias volátiles.

El ADN pulpar en la identificación forense:

El ADN se encuentra contenido en los elementos celulares del tejido pulpar dental (odontoblastos, fibroblastos y células endoteliales); éste como tejido conectivo laxo especializado, se encuentra rodeado por otros tejidos duros. Ella forma la dentina, que constituye la mayor parte del volumen del diente, denominándose este conjunto con el nombre de complejo pulpodentinario, por la íntima relación existente entre pulpa y dentina, otras localizaciones anatómicas del ADN dentro del órgano dental; túbulos dentinales, el tejido blando dentro de los conductos accesorios, cemento celular y fibras del ligamento periodontal.

Este esta constituido molecularmente por bases de nitrógeno encadenadas que forman una doble hélice. Es la molécula que contiene la información esencial sobre un organismo y se encuentra localizada en los núcleos de cada una de las células del mismo. En la estructura del ADN existen dos lugares esencialmente sensibles a la hidrólisis: los enlaces fosfodiéster que unen las diferentes desoxirribosas entre si y los enlaces glicosídicos, que conectan éstas a las bases nitrogenadas. La rotura de los enlaces fosfodiéster rompe la cadena de ADN y la de los enlaces glicosídicos suele provocar la pérdida de las bases nitrogenadas formándose sitios apurínicos (AP sites) o sin base

(Baseless) en un proceso conocido como depurinización o depirimidización.

Este proceso tiene lugar in vivo aproximadamente cada 10 horas, aunque puede haberse acelerado por factores como el aumento de la temperatura (en el caso de quemaduras y/o incineración), la fuerza iónica del entorno, el PH y la presencia de metales pesados, lo que provoca degradación y desaparición del ADN .

La cavidad oral es una fuente útil de ADN ya que se obtiene a partir de la saliva, las células de la mucosa oral y de órganos dentales; la fuente principal del ADN es la sangre, aunque en diferentes situaciones de este tipo de muestra, no está disponible para el análisis. Para la obtención de ADN en la identificación forense de dientes incinerados, se emplean los siguientes métodos: Método ADN genómico El ADN genómico se encuentra en el núcleo de cada célula y representa la fuente principal de ADN para la mayoría de las aplicaciones forenses, (si no hay núcleos, y por lo tanto no hay ADN en los eritrocitos). Cuando los tejidos del cuerpo se han descompuesto y hasta cierto grado se han quemado, las estructuras del esmalte, y complejo pulpodental pueden persistir.

Lo que hace necesario extraer el ADN de los tejidos calcificados. En el laboratorio se debe emplear la molienda criogénica donde un molino congelador con un émbolo ferromagnético oscila hacia atrás y hacia adelante en la alternancia de la corriente eléctrica. Usando nitrógeno líquido que se utiliza para enfriar la muestra, la cual es extremadamente frágil, pero protege al ADN de la degradación de calor.

Es de resaltar que el órgano dental se reduce a un polvo para aumentar la superficie y exponer las células atrapadas con agentes bioquímicos que liberan ADN y/o suficiente material biológico para el análisis de reacción en cadena a la polimerasa (PCR), finalmente este análisis produce un perfil de ADN que se puede comparar con las muestras antemortem conocidos (cabello, uñas, sangre almacenada, frotis etc.) o también llamado ADN paternal.

Método ADN mitocondrial (ADNmt).

Las células de la víctima también contienen ADN mitocondrial (ADNmt), la cual se puede determinar para ayudar en la identificación forense. La principal ventaja de ADNmt es que se encuentra en un alto número de copias en cada célula causado por el elevado número de mitocondrias presentes. Esto es

aplicable en los casos en que no se pueda analizar el ADN genómico, posiblemente debido a que esté demasiado degradada, el ADNmt puede estar presente en cantidad suficiente. Además de su mayor número de copias, el ADNmt se hereda por vía materna. Este patrón de herencia materna confiere la misma secuencia de ADNmt, salvo mutaciones, a los hermanos y todos sus parientes maternos. Así mismo tiene importantes implicaciones para la identificación de individuos para los cuales no existe una muestra de comparación antes de la muerte. Aunque el ADN mitocondrial se encuentra todavía desde la infancia, en investigación e identificación forense se considera una técnica poderosa que probablemente se convierta en la más usada en el futuro.

CRITICAS

Diferentes estudios demuestran la gran utilidad de los dientes para identificación de cuerpos a través del ADN extraído de pulpa dental debido a la alta resistencia de los órganos dentales a las altas temperaturas, autores como Sweet, en su trabajo Análisis del ADN de la pulpa dental de los restos incinerados de una víctima por homicidio en la escena del crimen para la identificación de un cadáver, empleó la carta dental donde se evidenció que poseía restauraciones en oro, plata y un diente supernumerario (mesiodens).

Le fueron extraídos los cuatro terceros molares incluidos y por medio del ADN pulpar pudo ser identificada la víctima. Asimismo, autores como Moreno en su estudio describió el comportamiento de los tejidos dentales y de cuatro materiales de uso odontológico al ser sometidos a la acción de altas temperaturas. Los materiales que se tuvieron en cuenta fueron: amalgama de plata, resina compuesta, ionómero de vidrio y cemento de óxido de zinc modificado, obteniendo como resultado, que los tejidos dentales y los cuatro materiales estudiados, presentan gran resistencia a las altas temperaturas sin variar considerablemente su estructura, de tal manera que pueden llegar a identificarse, pues en cada rango de temperatura presentaron cambios físicos característicos y repetitivos como estabilidad dimensional, fisuras, grietas, fracturas, textura, color, carbonización e incineración.

En semejanza con los anteriores autores, Vázquez y colaboradores, en un estudio experimental in vitro observaron los cambios físicos macroscópicos de los tejidos dentales y de los materiales de uso odontológico empleados

comúnmente en endodoncia, identificó que en 124 dientes humanos, sometidos a cinco rangos de temperatura (200 °C, 400°C, 600°C, 800°C y 1000°C), existieron cambios específicos diferentes y trascendentales en cada rango de temperatura (color, textura, fisuras, grietas, fracturas y fragmentación), brindando aún más información sobre los grados de temperatura que se pudieron alcanzar.

Otras investigaciones realizadas por Tsuchimochi y colaboradores, describieron la extracción de ADN basada en la resistencia de la pulpa dental por la determinación del sexo con dientes incinerados utilizando PCR, los dientes fueron colocados en un horno a 100°C, 200°C, 300°C, 400°C, 500°C, por dos minutos; en los resultados se halló que la ampliación de ADN por el método Cheflex y por PCR fue posible solo en los dientes que fueron sometidos hasta 300°C; a partir de 400°C no se obtuvieron resultados debido a que resultó muy difícil la extracción pulpar, ya que se encontraba carbonizada.

Estos resultados son semejantes a los reportados por investigadores como Remualdo y colaboradores, quien evaluó la amplificación por PCR de ADN recuperado de los dientes sometidos al calor (200 ° C, 400 ° C, 500 ° C y 600 ° C) durante 60 minutos, la prueba de tres diferentes métodos de extracción, utilizando el método orgánico para extracción del ADN genómico donde el 50% de las muestras fueron sometidas a la quema amplificadas, pero sólo a temperaturas más bajas (200 ° C y 400 ° C) se pudo obtener adecuadamente el ADN.

A temperaturas más altas (500 ° C y 600 ° C), la técnica de Amoniaco como método de extracción de acetato de isopropanol dio mejores resultados, sobre todo para la extracción de ADN mitocondrial, varios autores coinciden con los anteriores planteamientos afirmando a la vez que entre menor sea la temperatura a la que fue sometido el cadáver, mayor es la accesibilidad a su ADN celular pulpa.

CONCLUSIONES

La presente la pauta para impulsar y aplicar nuevos estudios postmortem e investigaciones puras que establezcan con razonable seguridad, la identificación de víctimas cuyos órganos dentales han sido sometidos a altas temperaturas. Estas contribuciones se ven hoy dimensionadas, mediante la identificación de víctimas a través del aislamiento de ADN (genómico y

mitocondrial) obtenido de la pulpa en aquellos cadáveres carbonizados, constituyéndose en una alternativa para obtener plena certeza de la identidad de esta, especialmente en aquellos casos en que los órganos dentales, por su naturaleza y constitución anatómica, se convierten en las únicas evidencias disponibles en la mayoría de los casos para adelantar el proceso de identificación de cadáveres.

La mayoría de autores consultados resaltan en sus investigaciones la aplicación de diferentes rangos y grados altos de temperatura para determinar la resistencia de los dientes, en los cuales no sólo se muestran los cambios físicos macroscópicos y característicos en cada rango de temperatura (color, texturas, fisuras, grietas, aspecto cuarteado y fractura) sino también el grado de temperatura que se ha podido alcanzar. Siendo rescatable en la mayoría de los casos tejido pulpar para extracción de ADN el cual debe ser tenido en cuenta para la aplicación del método de identificación genético forense.

REFERENCIAS

- Reddy G, Reddy VP, Sharma M, Aggarwal M. Role of Orthodontics in Forensic OdontologyA Social Responsibility. J Clin Diagn Res. 2016 Apr;10(4): ZE01-3.
- Charan BK. Look into research in forensic odontology. J Forensic Dent Sci. 2016 JanApr;8(1):1.
- Gambhir RS, Singh G, Talwar PS, Gambhir J, Munjal V. Knowledge and awareness of forensic odontology among dentists in India: A systematic review. J Forensic Dent Sci. 2016;8(1):2-6
- Marthe AM, Moreno SL. Comportamiento del homicidio en Colombia 2014. Rev Forensis datos para la vida. 2015;16(1):91-130.
- Berketa J, James H, Langlois N, Richards L. The use of incinerated pig head in dental identification simulation. J Forensic Odontostomatol. 2015;33(2):1-8.
- Marín L, Moreno F. Odontología forense: identificación odontológica de individuos quemados, reporte de dos casos. Rev Estomatol. 2004; 12: 57-70.
- Delattre VF. Burned beyond recognition: Systematic approach to the dental identification of charred human remains. J Forensic Sci 2000; 45: 589-596.
- Sweet D, Hildebrand DP, Phillips D. Identification of a skeleton using DNA from teeth and PAP smear. J Forens Sci. 1999; 44: 630.
- Rodríguez JV. Introducción a la antropología forense. Bogotá, Colombia: Universidad Nacional de Colombia; 1999.
- Moreno S, Moreno F. Antropología dental: una herramienta valiosa para fines forenses. Rev Estomatol. 2002;10(2):29-4211.
- Ruiz G. Bertillon and Galton. Probabilistic arguments related to the identification of criminals.

- **Boll Estad Invest Oper. 2013; 29(2): 129-40.**
- **12. Khalid K, Yousif S, Satti A. Discrimination potential of root canal treated tooth in forensic dentistry. J Forensic Odontostomatol. 2016;1(34):19-26.**
- **13. CICR. Personas desaparecidas, análisis forense de ADN e identificación de restos humanos.**
- **Guía sobre prácticas idóneas en caso de conflicto armado y de otras situaciones de violencia armada 2° edición, 2009**



PLAZOS PARA LAS DILIGENCIAS PRELIMINARES A CARGO DEL DEPARTAMENTO DE INVESTIGACIÓN

*Jhon Orihuela**
Venezuela



RESUMEN

El trabajo de investigación aborda las diligencias preliminares. El objetivo fue Analizar el plazo para las diligencias preliminares a cargo del Departamento de Investigación Criminal Ate Santa Anita. El tipo de investigación fue básica, enfoque cualitativo, diseño fenomenológico. En consecuencia se consideró (06) especialistas del Departamento de Investigación Criminal Ate Santa Anita, mediante la técnica de entrevista se le aplicó el instrumento denominada ficha de entrevista semiestructurada, conformada por 10 preguntas abiertas correspondiente a (02) subcategorías: el plazo policial y el plazo fiscal. El instrumento fue validado por dos expertos temáticos del Departamento de Investigación Criminal (DEPINCRI) y un experto metodólogo docente asesor de Escuela de Posgrado (ESCPOGRA) Policía Nacional del Perú (PNP). Los resultados indicaron que la excesiva demora en la formulación de la carpeta fiscal y su posterior remisión a la unidad policial para su inicio, resulta engorroso y burocrático. Se concluye que se tiene la mejor intención de resolver hecho denunciado, pero la falta de una perspectiva operativa de la policía y la falta de un personal de la fiscalía de turno que reciba las denuncias en el día impiden llegar a buen puerto en el juicio, el binomio policía y fiscalía podría mejorar las diligencias preliminares y posterior juicio además la excesiva burocracia en la tramitación y designación de las carpetas fiscales a las unidades policiales, perjudica la efectividad de los actos de investigación.

Palabras claves: delito, investigación, juzgamiento, plazos, preparatoria

ABSTRACT

The research work addresses preliminary proceedings. The objective was to analyze the deadline for the preliminary proceedings carried out by the Ate Santa Anita Criminal Investigation Department. The type of research was basic,

* Mayor PNP, jpmenza@policia.gob.pe, <https://orcid.org/> ORCID: 0000-0001-7500-7344

qualitative approach, phenomenological design. Consequently, (06) specialists from the Ate Santa Anita Criminal Investigation Department were considered, using the interview technique, the instrument called semi-structured interview sheet was applied, made up of 10 open questions corresponding to (02) subcategories: the police deadline and the fiscal term. The instrument was validated by two thematic experts from the Department of Criminal Investigation (DEPINCRI) and an expert teaching methodologist advisor from the Graduate School (ESCPOGRA) of the National Police of Peru (PNP). The results indicated that the excessive delay in the formulation of the tax file and its subsequent referral to the police unit for its initiation is cumbersome and bureaucratic. It is concluded that there is the best intention to resolve the reported incident, but the lack of an operational perspective of the police and the lack of a prosecutor's office staff on duty to receive the complaints on the day prevent reaching a successful outcome in the trial. The binomial police and prosecutor's office could improve the preliminary proceedings and subsequent trial. In addition, the excessive bureaucracy in the processing and designation of tax files to the police units harms the effectiveness of the investigative acts.

Keywords: crime, investigation, trial, deadlines, preparatory

INTRODUCCIÓN

Los países latinoamericanos han experimentado cambios sustantivos en su sistema de justicia penal y algunos pocos países siguen en curso dicho cambio del enfoque inquisitivo a acusatorio, siendo una de las características aceptables en los derechos procesales de los acusados de un delito; en consecuencia estos cambios afectan principalmente a los operadores de justicia como Jueces, Fiscales, agentes de Policía, sospechosos y víctimas de delitos, entre otros (Binder, 2015). Además el enfoque transversal de los derechos humanos en el desarrollo penal, implica una mayor primacía de las garantías personales frente al poder punitivo del Estado tradicional; sin embargo, existe una marcada brecha entre la normativa vigente y la manera como los operadores de justicia vienen acoplándose a dichos cambios, desarrollando e incorporando sus propias costumbres y prácticas rutinarias, desalineados con el espíritu de la norma.

En el Perú para delitos comunes, el sistema procesal penal establece en las diligencias preliminares un plazo máximo e improrrogable de 120 días, plazo

distinto al de la investigación preparatoria (180 días como máximo). La conducción jurídica está a cargo del fiscal y operativamente, en Departamento de Investigación Criminal de Ate – Santa Anita; durante el desarrollo de las diligencias preliminares se ejecutan actuaciones inaplazables y urgentes que tienen como finalidad corroborar si se han cometido los hechos investigados y su ilicitud, individualizar a los sujetos involucrados y recolectar los objetos, herramientas o efectos de la comisión, buscando asegurar estos dos últimos.

El plazo para las diligencias preliminares en los delitos comunes se da inicio cuando el Fiscal penal competente toma conocimiento de un presunto hecho delictivo, este inicio se materializa cuando la fiscalía penal de turno competente a través de la mesa de partes recepciona el oficio transcriptorio de la denuncia procedente de la unidad policial donde fue asentada la denuncia. Contrariamente sucede en casos de detención por flagrancia, el plazo inicia desde la comunicación telefónica por parte del pesquisa al Fiscal competente.

En este sentido Murriagui (2019) considera a las diligencias preliminares como actos urgentes e impostergables, sin embargo los jueces no lo respetan, prolongando injustamente la duración de la investigación preliminar. Una de las primeras limitaciones a la persecución penal que recae sobre el investigado corresponde a la determinación del plazo de las diligencias preliminares, columna vertebral de la primera etapa procesal, las persona están sometida a una investigación penal permanentemente configurando una falacia de generalización apresurada, afectando la presunción de inocencia.

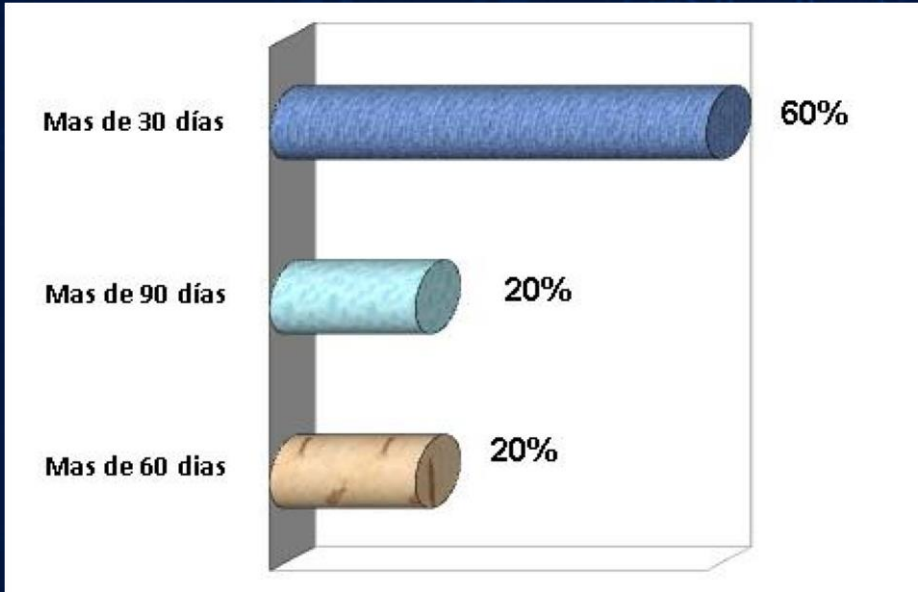
Ante esta situación surge en nuestra realidad la herramienta legal del control de plazos como un arma de doble filo: que por un lado impide una excesiva dilación en los actos de investigación; y por el otro genera que se archiven procesos en las fiscalías como consecuencia de una sobrecarga procesal, negligencia fiscal, mala praxis policial, deficiencia de personal, etcétera. Generando en las diligencias preliminares investigaciones incorrectamente y que, al término del plazo, se solicite el sobreseimiento o se requiera acusaciones endebles en su motivación (Valderrama, 2021).

El plazo de las carpetas fiscales remitidas de las fiscalías penales del distrito de Santa Anita al Departamento de Investigación Criminal (DEPINCRI) de la Policía Nacional del Perú (PNP) Ate Santa Anita, en su gran mayoría llegan con los plazos muy avanzados con más de 30, 60 o 90 días después que la

autoridad fiscal habría tomado conocimiento de la denuncia policial. Siendo la principal preocupación que, a la primera diligencia efectuada por el instructor policial a cargo, el abogado defensor del investigado presente un control de plazos ante el Juez de investigación preparatoria, acarreando que dicho Juez ordene al Fiscal dar por concluido la investigación preparatoria, favoreciendo al imputado contra quien no se habrá podido recabar los elementos de cargo dentro del tiempo permitido por ley, sin perjudicar las responsabilidades administrativas o penales.

En el 2022 el DEPINCRI Ate – Santa Anita recepcionó procedente de las fiscalías penales un total de 478 carpetas fiscales por delitos comunes para que se realicen las diligencias preliminares en sede policial; sin embargo, del 100% de estas carpetas, el 60% llegaron con más de 30 días después de haberse recepcionado el oficio transcriptorio, un 20% con más de 60 días y el otro 20% con más de 90 días. En tal sentido, el enunciado tuvo como objetivo general analizar el plazo para las diligencias preliminares a cargo del DEPINCRI Ate Santa Anita.

Figura 1: Denuncias directas del Departamento de Investigación Criminal de Ate – Santa Anita 2022



Nota. Plazo de las 478 carpetas fiscales recepcionadas en el DEPINCRI PNP ate- Santa Anita. Los datos corresponden a las estadísticas del SIRDIC PNP.

Se han realizado investigaciones en torno a los plazos para las diligencias preliminares. Claros (2023) estableció que la eximición de aprendidos por parte del personal policial de Bolivia en los medios de comunicación transgrede la presunción de inocencia durante las diligencias preliminares,

esta práctica afecta su dignidad, si bien la medida está basada en la lucha contra la delincuencia, empero se advierte que exhibir públicamente a los aprehendidos disminuya los índices de criminalidad, más aún se demostró que esta práctica es contrario al ordenamiento interno. Teniendo en cuenta a quien se acusa de un supuesto delito es inocente hasta que se demuestre lo contrario, por el hecho de ser persona goza de la prevalencia de sus derechos humanos.

Esto se reafirma a partir de lo mencionado por Lavezzari (2016) refiere que el escaso criterio, definición y razonabilidad sobre los plazos de extensión de los procesos penales trae como consecuencia la falta de seguridad jurídica en un estado de derecho democrático. De forma similar González (2014) infiere que el concepto de plazo razonable es deficiente, propone mecanismos que de manera previa disminuya o evite la vulnerabilidad al plazo, fuera del alcance de reparaciones posteriores.

A nivel nacional, Uscca (2021) considera que el plazo razonable es un derecho, aquella facultad inmanente de toda persona a prevenir ser juzgadas y procesadas por un lapso de tiempo indeterminado o en un statuo quo de incertidumbre jurídica de forma incierta. La investigación de Córdova (2018) colige que todas las etapas del proceso penal están sujetas a razón del plazo, teniendo en cuenta las diligencias preliminares, investigación preliminar intermedia y juzgamiento, considerando la primera de ellas parte de la investigación preparatoria, bajo la responsabilidad del Fiscal, sujeto al plazo razonable en esta etapa también forma parte la etapa pre judicial que da origen a la investigación de los hechos denunciados. De forma similar Silva (2023) considera que los plazos razonables es un derecho fundamental vulnerado durante las diligencias preliminares, por transgresión a la legalidad procesal en el Perú, propone la importancia de establecer que la etapa del plazo razonable responda a determinados criterios, además que se respete los 60 días como indica el Código Procesal Penal y dejar sin efecto la sensación jurisprudencia que impone plazos diferentes.

Es así que las diligencias preliminares son parte de la indagación preparatoria, conducida por la fiscalía, como garantía del debido proceso, de igual manera es vinculante correspondiente a esta fase pre jurisdiccional iniciando la investigación del hecho delictivo, teniendo en cuenta que dicha formalidad pretende mejorar la situación jurídica de los participantes en la

investigación y de esta manera optimizar la eficacia y eficiencia en la administración de justicia (Córdova, 2018).

El tribunal Constitucional del Perú señala que el normal desarrollo cronológico del tiempo no determina el plazo comprensible de la investigación, como si fuera una mera actividad mecánica; la califica por el contrario como una labor muy compleja, que exige un análisis muy especial sobre las características específicas inherentes a cada investigación; coligiendo que el plazo comprensible de las diligencias preliminares no puede constituir un *numerus clausus* para todos los casos, sino que debe ser establecido según la características propias de cada proceso (STC 02748-2010-PHC/TC, 2010).

La doctrina jurisprudencial nacional complementa lo antes mencionado por el Tribunal Constitucional al establecer una distinción entre los plazos existentes, según la afectación de los bienes jurídicos, para diligencias preliminares en caso de delitos comunes y complejos, dentro de este último, el complejo propiamente dicho y el establecido en los delitos de incumbencia a las organizaciones criminales.

El plazo para las diligencias preliminares (policial o fiscal) corresponde al lapso de tiempo necesario para las investigaciones que permitan emitir una decisión. El constante sometimiento a una investigación policial o fiscal afecta indubitadamente a la garantía constitucional denominada presunción de inocencia; en tal sentido, para el plazo razonable en las diligencias preliminares se recurre a un criterio subjetivo, referido a la actuación de la fiscalía e investigado, y a un criterio objetivo, determinado por la naturaleza de la investigación (Exp. N° 5228-2006-PHC/TC, 2006).

Precisando sobre el plazo legal en el Perú establecido por el Código Procesal Penal para las diligencias preliminares en delitos comunes es de 60 días, plazo que puede ampliarse por un plazo distinto; sin embargo, la Casación 599-2018-Lima precisa que los 60 días más plazo distinto no deben superar los 120 días. Coligiéndose que en la primera disposición fiscal el plazo establecido en un primer momento será dentro de los 60 días permitidos, y si posteriormente desea ampliarlo, este segundo plazo (plazo distinto) sumando al primero no deberá superar los 120 días establecidos como plazo máximo. Arpasi (2021) plantea que la duración de plazos, en el Nuevo Código Procesal Penal del 2004 se oriente a brindar garantías al proceso, respeto por el plazo razonable, en etapas preparatorias que consolida una investigación veraz y legítima.

Figura 2: Plazos de la etapa de diligencias preliminares, a la actualidad

CASO	PLAZO LEGAL	PLAZO JURISPRUDENCIAL
Simple	El plazo de las diligencias preliminares es de 60 días, salvo que se produzca la detención de una persona. No obstante, el fiscal podrá fijar un plazo distinto (...).	Max.120 días.
Complejo		Max. 8 meses.
Crimen organizado		Max. 36 meses.

Nota. Los datos corresponden a Legis Perú.

Respecto al plazo policial, en las diligencias preliminares se inicia, para los casos de flagrancia delictiva con detenido, desde que se comunica telefónicamente dicha detención por parte de la Policía al Fiscal de turno; y en los casos de denuncia sin flagrancia delictiva, este plazo se inicia desde el ingreso de la denuncia por la mesa de partes de la fiscalía (Casación 0662010-Puno, 2010). El plazo policial, en las diligencias preliminares esenciales como señala Castañeda (2008) el personal policial desarrolla tales actividades según el nuevo modelo procesal penal. Deben ser; (a) efectuar la investigación operativa, de acuerdo con Sevilla (2016) comienza al tomar conocimiento de hechos delictivos, dando cuenta inmediatamente al Fiscal y (b) apoyo al Fiscal en la investigación, este proceso determina que el agente policial se encuentre a disposición del Fiscal para dar inicio a las diligencias necesarios, conforme indica el segundo párrafo del artículo 67° del Código Proceso Penal (Citado en López, 2020).

Con respecto al plazo fiscal durante las diligencias preliminares. Sánchez (2009) refiere que cumple un rol más protagónico, el fiscal es el responsable de la acción penal, autónomo en su función de investigación, indica también las siguientes funciones; (a) dirección de investigación, (b) protección de los derechos y garantías en el proceso penal, (c) poder coercitivo y (d) deber de la carga de prueba (Citado en López, 2020). A propósito Cabrera (2017) alude la idea de sujetar la actuación del Ministerio Público (MP) intencionadas a otros poderes, omitiendo la independencia que la propia constitución refiere (Citado en Arpasi, 2021). El Fiscal debe tener una característica visionaria según estipula y demanda el decreto Legislativo N° 1194. “El plazo se entiende como una condición temporal prevista en abstracto por la ley” (Neyra, 2010, p.149).

Como plantea Mandujano (2020) es una etapa principal en el proceso penal, donde se recolecta elementos de convicción que pueda conducir a la culpabilidad de un imputado. Las diligencias preliminares dan inicio a los actos de investigación dentro de una investigación preliminar es el punto de partida donde el MP tiene la titularidad de la acción penal por ser el persecutor de la acción penal, además tiene la responsabilidad de recabar los elementos de convicción y formalizar la investigación.

MÉTODO

El enfoque corresponde a una investigación cualitativa, donde se estudió una categoría sin medición numérica. Como señalan Piza et al., (2019) sus bases de referencia están centradas en el paradigma de orientación fenomenológica y la comprensión. Además el tipo de investigación fue básica, su propósito es principalmente producir información teórica (Escudero y Cortez, 2018). Destinada a aportar conocimiento científico y no produce resultados de utilidad práctica inmediata. Asimismo, en consideración del enfoque asumido corresponde al diseño fenomenológico. Hernández-Sampieri y Mendoza (2018) refiere que el propósito es explorar, describir y comprender las experiencias de las personas, lo que constituye la vida humana.

Finalmente el método de investigación fue esencialmente inductivo. Olivares et al., (2023) refieren que va de lo particular a lo general, consiste en comparar datos que ayuden a justificar pensamiento. Es decir, para el abordaje del problema se tuvo en cuenta la opinión de los participantes de la entrevista.

La muestra de estudio estuvo conformada por (06) especialistas del Departamento de Investigación Criminal Ate Santa Anita, la muestra fue seleccionada en forma precisa y se utilizó el muestreo no probabilístico, por conveniencia e intencionada (Hernández-Sampieri y Mendoza, 2018). Los criterios de inclusión incluyen agentes promedio en cuanto a su experiencia, producción y capacitación en razón a su aceptación y colaboración con el estudio, como dice Otzen y Manterola (2017) se selecciona los casos accesibles que acepten ser incluidos, debido a la accesibilidad y proximidad del sujeto en investigación. La técnica de recolección de datos fue la entrevista semiestructurada, el instrumento que se utilizó fue la guía de entrevista conformada por ítems o preguntas vinculadas a cada subcategoría. Para el procedimientos del recojo de la información, a los participantes se les dio a

conocer el consentimiento informado luego se desarrolló la guía de entrevista a las personas seleccionadas acorde a su experiencia en el tema de investigación.

El análisis de datos de la entrevista fue de forma manual mediante la aplicación de la herramienta análisis discursivo, con el fin de escoger ordenar, resumir, estructurar y orientar la información. Izcara (2014) refiere que el análisis de datos cualitativos es un proceso artesanal que en gran parte depende de la creatividad del investigador.

RESULTADOS

Respecto al plazo policial en las diligencias preliminares, la ley establece que el plazo para las diligencias preliminares en caso de delitos comunes es de 60 días como mínimo, pudiendo ser ampliado hasta por un máximo de 120 días, a cuyo término automáticamente deberá pasarse a la siguiente sub etapa como es la investigación preparatoria propiamente dicha, o en su defecto el fiscal deberá archivarlo (EDLCI). Es decir, que este es el plazo máximo donde la PNP y MP deberán cumplir con los objetivos establecidos para dicha sub etapa de la investigación preparatoria.

De acuerdo a las entrevistas realizadas, se pudo observar que el plazo policial de las diligencias preliminares se inicia desde que el Fiscal toma conocimiento de la denuncia, debiendo para ello calcular el tiempo que tardará en realizar las diligencias pertinentes para alcanzar su cometido en esta etapa, no excediendo los 120 días. Obviamente no es que la Policía tenga un plazo y la fiscalía otro, lo que sucede es que el mismo plazo corre para ambos, sólo que desde que el Fiscal emite su disposición fiscal detallando las diligencias a realizar, hasta que llegue a la Policía para que éste las ejecute, durante este tiempo no se hacen diligencias y eso perjudica la investigación. Como dice el entrevistado (JJC) policialmente desde que la carpeta fiscal es remitida físicamente a la mesa de partes del DEPINCRI PNP Ate-Santa Anita.

Por otro lado, en las entrevistas se señala que hay limitaciones en las diligencias preliminares, los plazo resulta insuficiente, para realizar todas las diligencias dispuestas por el fiscal, cuando llega la carpeta el plazo muchas veces está a punto de vencer, obligando a hacer dos cosas o bien corre con las diligencias realizándose sin calidad o simplemente pedir una ampliación al fiscal, debidamente justificado, además hay mucha carga laboral de otras

carpetas propiamente dicha, sumado a eso las nuevas denuncias que se reciben, los detenidos que son puestos a disposición por otras unidades policiales, el apoyo a los servicios, las comisiones, las notificaciones de algunos juzgados donde se participa, permisos, vacaciones, etc. En opinión de los entrevistados, algunos efectivos policiales desconocen el plazo legal (60 días) y el plazo jurisprudencial (120 días) lo que hace que desconocen realmente que hacer frente a un posible agotamiento de dicho plazo.

Por otro lado, debido a la recarga laboral tanto de los fiscales como de los policías se advierte ampliar los plazos de las diligencias preliminares. Se observa que muchas de las carpetas que se recibe, llegan con el plazo demasiado avanzado, lo que termina acortando el tiempo para realizar las diligencias dispuestas por el Fiscal; por consiguiente el compromiso de la fiscalía es resolver cuanto antes la formulación de sus disposiciones, evitando demoras en la carpeta y los diligenciamientos por negligencia del personal policial y de la fiscales, así mismo se evidencia falta de coordinación y comunicación proactiva entre ambos funcionarios PNP y MP, perjudicando la realización de diligencias preliminares. En este sentido el entrevistado (EDLCI) sugiere que la mesa de partes de las fiscalías tenga un fiscal adscrito a fin de formular in situ y ni bien tome conocimiento de la denuncia la respectiva disposición de apertura de investigación y decretarse a la unidad policial que estime pertinente, remitiendo una copia a la fiscalía competente.

En atención al cumplimiento de la totalidad de diligencias por parte de la Policía en el plazo establecido los entrevistados han señalado que muchas veces las partes comprometidas no asisten a las citaciones, esto obliga al Fiscal a reprogramar las diligencias y llegado el caso a ampliar el plazo a fin de dar cumplimiento a todas las diligencias y con esas herramientas tomar una mejor decisión. A propósito el plazo máximo en diligencia preliminares para delitos comunes es de 120 días, plazo en el que debería realizar todas las diligencias dispuestas por el Fiscal, no siendo viable la ampliación de dicho plazo, pudiendo en muchos casos ser pasible de un control de plazos, solicitado por cualquiera de las partes ante el Juez de investigación preparatoria, lo que a la postre trae como consecuencia administrativa en el Fiscal, eso sólo acarrea impunidad en los investigados quienes aprovechándose del próximo vencimiento de los plazos, plantean ante el Juez de investigación preparatoria un control de plazos contra el Fiscal, obligándole

a resolver en ese breve tiempo si pasa a la siguiente fase o archiva el caso con lo que haya diligenciado hasta ese momento (EDLCI).

Respecto al plazo fiscal en las diligencias preliminares, los entrevistados infieren que muchas veces es manejado al antojo del Fiscal, por cuando al policía le queda corto para realizar todo lo dispuesto y más aún si en muchas de ellas no participa, por su recargada agenda, sin embargo, esto perjudica la eficacia de la investigación y posterior cuestionamiento por el abogado defensor; sin embargo el entrevistado (KRMS) expresa que:

El plazo es concedido por el Código Procesal Penal, en principio por 60 días el que puede ser ampliado por única vez a 120 días como máximo, y siendo sincero si se tiene que utilizar eficiente y eficazmente este plazo, resulta suficiente para alcanzar los objetivos de la investigación preparatoria teniendo en cuenta que sólo se debería realizar actos urgentes e indispensables.

Muchos de estos plazos son rebasados, lo que obliga a los Fiscales a ampliarlos con la finalidad de cumplir con todos los actos de investigación necesarios para el caso en particular. En cuanto a los plazos estas muchas veces es denunciado por los abogados defensores quienes plantean un control de plazos ante el Juez para obligar al Fiscal que se pronuncie o en el mejor de los casos archive dicho caso, en favor de sus patrocinados (EDLCI).

Por otro lado, es habitual que ante una falta de diligenciamiento de lo dispuesto por el propio fiscal este opte por ampliar los plazos. Los entrevistados advierten que:

Muchas veces se quedan corto de tiempo y suelen ampliar dicho plazo para culminar lo dispuesto, en este aspecto el problema consiste en la falta de tiempo y personal de fiscales que pueden participar en todas las diligencias y dar ese sentido de legalidad que piden en todas las actuaciones de investigaciones durante la etapa de investigación preparatoria (CSJL).

Además se observa que cuando el plazo está por vencerse muchos abogados defensores optan por plantear una figura legal denominada control de plazos ante el Juez de investigación preparatoria, el que obliga a dos cosas al Fiscal, una a dar por culminada la investigación y posterior archivo o en su defecto emitir disposición Fiscal que determine si formaliza la investigación preparatoria, así mismo cabe hacer una reflexión, si realmente tantas diligencias realizadas contribuyen a elaborar una teoría del caso y poder

enfrentar un mejor juicio, se considera que la fiscalía al igual que la policía han recaído en diligencias rutinarias, hasta repetitivas sin reparar en el real sentido y utilidad de dichas diligencias en favor de la teoría del caso. El entrevistado (JJC) señaló que todas las diligencias se llegan a realizar, es más la fiscalía las observa si es que falta algunas de ellas, entonces el problema no está en la cantidad sino en la calidad de diligencias dispuestas y cuán eficiente y efectiva son las mismas para resolver un hecho delictuoso.

En relación al inicio del plazo fiscal de las diligencias preliminares, hay incertidumbre respecto a cuál es el momento en que esta se debe abrir, algunos indican que el plazo empieza desde que el agraviado denuncia el delito, otros afirman que es desde que la Policía remite dicha denuncia a la fiscalía, otros señalan que es desde que el Fiscal formula la disposición de apertura de investigación y finalmente están los que creen que empieza desde que se recibe la carpeta. Uno de los entrevistados indicó que:

Legalmente el plazo se inicia desde que la fiscal toma conocimiento del ilícito penal y esto sucede cuando la Policía, si recepciona la denuncia, la remite con el oficio correspondiente a mesa de partes de la fiscalía; por otro lado es en casos de flagrancia cuando hay detenidos, acá el plazo se inicia desde la comunicación telefónica de dicha detención (KRMS).

Tradicionalmente en la policía se entiende que el plazo se inicia desde que se recibe la carpeta fiscal, lo que constituye un error ya que hay un solo plazo para la fiscalía y para la policía. Lo cierto es que la ley señala como plazo para delitos comunes 60 días y un máximo de 120 días, dentro de los cuales se debe realizar las diligencias preliminares. Según la experiencia del entrevistado (EDLCI) el plazo para las diligencias preliminares empieza desde la disposición de apertura de investigación formulada por el Fiscal.

Así como la Policía, la fiscalía también tiene recargada labor y poco personal motivo por el cual no suelen participar en muchas de las diligencias, señalando que se los consignan y posteriormente regularizan con sus firmas. El entrevistado (CSJL) refiere que los fiscales tienen un programa denominado “semáforo” en la que se les advierte dependiendo del color que aparece en pantalla si dicha carpeta está dentro del plazo (verde), si esta por vencerse (amarillo) o si ya se encuentra vencido (rojo) la técnica ayuda, sin embargo, recién se preocupan cuando esta de color amarillo, peor si ya está de color rojo.

Teniendo en cuenta la cantidad de plazo muerto que se pierde desde que se conoce el ilícito, sumado a la recarga laboral tanto policial como fiscal impiden una correcta realización de lo dispuesto. Por otro lado, las unidades policiales y fiscalías que entran de turno no coordinan sobre la correspondiente disposición que señala las diligencias a realizar. Tal como lo mencionan en la entrevista uno de los participantes que:

Tanto Policía como Fiscal hemos caído en la improvisación, mecanicismo y rutina, por cuanto sólo tratamos de cumplir con los plazos sin hacer hincapié en el sentido real de dichas diligencias, sí es que estas realmente le serán útiles al Fiscal (fiscal provincial no adjunto) porque este último es quién participa en las diligencias preliminares y el Fiscal Provincial quien irá a juicio; en ese sentido al no ser la misma persona existe cierta indiferencia al momento de coadyuvar con la teoría del caso que se defenderá en el proceso penal (JJC).

Los Fiscales en todas las disposiciones dejan un punto libre para que la Policía pueda realizar las que considere idóneas por su experiencia operativa siempre informando al fiscal con la debida anticipación. Además la Policía también puede coadyuvar dicha labor al realizar ciertos actos de investigación autorizadas por el fiscal. Adicionalmente el entrevistado (KRMS) consideró que la Policía al momento de recepcionar la denuncia, remite a la fiscalía una relación de diligencias que considera realizar, facilitando la labor al fiscal, quien luego podría agregar las que considere necesaria, siempre bajo su conducción jurídica. En este sentido se tiene en cuenta las diligencias trascendentes a nivel de diligencias preliminares que sufren efecto positivo en el juzgamiento con la finalidad de hacer de cumplimiento obligatorio en las posteriores investigaciones, de igual forma las que fueron observadas en juicio, mejorarlas con la finalidad de dotar de herramientas técnicos operativos al fiscal que asiste a juicio a defender su teoría del caso.

Respecto al plazo para las diligencias preliminares a cargo del Departamento de Investigación Criminal Ate Santa Anita, la excesiva demora en la formulación de la carpeta fiscal y su posterior remisión a la unidad policial para su inicio, resulta engorroso y burocrático, en cuanto a las diligencias se considera que la propia PNP podría tomarse el atrevimiento (en base a su experiencia) sin perjuicio de informar al fiscal, siendo posible incorporar algunas diligencias que el fiscal pueda agregar.

Se tiene la mejor intención de resolver hecho denunciado, pero la falta de una perspectiva operativa de la Policía y la falta de un personal de la fiscalía de turno que reciba las denuncias en el día impiden llegar a buen puerto en el juicio, se advierte que deberían complementarse para que la operatoria policial con un matiz legal que ofrece la fiscalía. Este binomio consolidado podría mejorar las diligencias preliminares y posterior juicio. Cabe resaltar lo mencionado por el entrevistado (JJC) que la excesiva burocracia en la tramitación y designación de las carpetas fiscales a las unidades policiales, perjudica la efectividad de los actos de investigación. Además los controles de plazos planteados por los abogados defensores ante los jueces de investigación preparatoria por vencimiento de dichos plazos facilitando la impunidad, muy de moda en estos tiempos.

DISCUSIÓN

Respecto al plazo policial en las diligencias preliminares, la ley establece que en caso de delitos comunes es de 60 días como mínimo, ampliado hasta por un máximo de 120 días, plazo máximo donde la PNP y MP deberán cumplir con los objetivos establecidos, terminado el plazo automáticamente pasa a investigación preparatoria o el fiscal deberá archivarlo. En concordancia con Claros (2023); Uscca (2021) considera que a quien se acusa de un supuesto delito es inocente hasta que se demuestre lo contrario, por el hecho de ser persona goza de la prevalencia de sus derechos humanos, que el plazo razonable es un derecho, aquella facultad inmanente a ser juzgadas y procesadas por un lapso de tiempo.

El plazo policial de las diligencias preliminares se inicia desde que el fiscal toma conocimiento de la denuncia, calculando el tiempo que tardará en realizar las diligencias pertinentes, no excediendo los 120 días, mismo plazo corre para ambos MP y PNP, el tiempo que toma el fiscal en emitir su disposición, detallando las diligencias a realizar, hasta que llegue físicamente a la mesa de partes del DEPINCRI PNP Ate Santa Anita mientras tanto no se hacen diligencias y eso perjudica la investigación. En este sentido Mandujano (2020) señala que la diligencia preliminar es una etapa principal en el proceso penal, donde se recolectan elementos de convicción que puedan conducir a la culpabilidad de un imputado.

Es preciso enfatizar que hay limitaciones en las diligencias preliminares, los plazo resulta insuficiente, dispuestas por el fiscal, cuando llega la carpeta a la

mesa de partes del DEPINCRI PNP Ate Santa Anita el plazo muchas veces está a punto de vencer, obligando a correr con las diligencias sin calidad o pedir una ampliación al fiscal, debidamente justificado. Este hallazgo guarda relación con lo hallado por Córdova (2018) quien colige que todas las etapas del proceso penal están sujetas a razón del plazo, teniendo en cuenta las diligencias preliminares, investigación preliminar intermedia y juzgamiento, considerando la primera de ellas parte de la investigación preparatoria, bajo la responsabilidad del fiscal. Además hay mucha carga laboral; carpetas propiamente, denuncias que se reciben, detenidos que son puestos a disposición por otras unidades policiales, servicios, comisiones, las notificaciones, vacaciones, etc.

Además la falta de experiencia, capacitación y recursos de efectivos policiales aunado a la errónea interpretación del plazo legal (60 días) y el plazo jurisprudencial (120 días) conlleva al agotamiento de dicho plazo. Con respecto a la recarga laboral tanto del PNP y MP se considera ampliar los plazos de las diligencias preliminares, teniendo en cuenta que muchas carpetas llegan a destiempo, acortando el tiempo para realizar las diligencias dispuestas por el Fiscal, es evidente la falta de coordinación entre la PNP y MP, perjudicando la realización de diligencias preliminares.

El cumplimiento de las diligencias preliminares a cargo del DEPINCRI Ate Santa Anita en el plazo establecido se pudo vislumbrar que las partes comprometidas no asisten a las citaciones, esto obliga al Fiscal a reprogramar las diligencias y llegado el caso a ampliar el plazo a fin de dar cumplimiento a todas las diligencias y con esas herramientas tomar una mejor decisión, de este modo evitar control de plazos, solicitado por cualquiera de las partes ante el Juez de investigación preparatoria, por consiguiente, evitar consecuencia administrativa al Fiscal e impunidad en los investigados, quienes aprovechándose del próximo vencimiento de los plazos, obligan resolver en breve tiempo pasar a la siguiente fase o archiva el caso.

Respecto al plazo fiscal en las diligencias preliminares, son manejados al antojo del fiscal, por cuando al policía le queda corto el tiempo para realizar todo lo dispuesto y más aún si en muchas de ellas no participa la fiscalía, por su recargada agenda, perjudicando la eficacia de la investigación y permitiendo cuestionamiento del abogado defensor. Al respecto se coincide con González (2014) infiere que el plazo razonable es deficiente, propone

mecanismos que de manera previa disminuya o evite la vulnerabilidad al plazo, fuera del alcance de reparaciones posteriores. Evidentemente el uso eficiente y eficaz del plazo, resultaría suficiente para alcanzar los objetivos de la investigación preliminar.

Cabe resaltar que los plazos exceden el límite de tiempo, lo que obliga a los fiscales a ampliarlos para cumplir con los actos de investigación necesarios para el caso en particular. Estos plazos muchas veces son denunciados por los abogados defensores quienes plantean un control de plazos ante el Juez para obligar al Fiscal que se pronuncie o archive dicho caso, en favor de sus patrocinados.

Por otro lado, es habitual que ante una falta de diligenciamiento de lo dispuesto por el propio Fiscal este opte por ampliar los plazos. Para culminar lo dispuesto, a consecuencia de la falta de tiempo y fiscales que pueden participar en todas las diligencias y dar ese sentido de legalidad durante la etapa de investigación preparatoria. Además los abogados defensores optan por plantear una figura legal denominada control de plazos ante el Juez de investigación preparatoria, obligando al Fiscal, a dar por culminada la investigación y posterior archivo o emitir disposición, en esta perspectiva se considera que tanto el MP y PNP han recaído en diligencias rutinarias, sin embargo las diligencias se realizan, evidentemente la fiscalía las observa si es que falta algunas de ellas, en esta perspectiva el problema no está en la cantidad sino en la calidad de diligencias dispuestas y cuán eficiente son para resolver un hecho delictuoso.

En relación al inicio del plazo fiscal de las diligencias preliminares, se inicia desde que la fiscalía tomó conocimiento del ilícito penal y esto sucede cuando la Policía recepciona la denuncia, la remite con el oficio correspondiente a mesa de partes de la fiscalía. Coincidiendo con lo indicado por Sevilla (2016) comienza al tomar conocimiento de hechos delictivos, dando cuenta inmediatamente al Fiscal. Por otro lado, cuando hay detenidos, en casos de flagrancia el plazo se inicia desde la comunicación telefónica de dicha detención.

Es preciso hacer mención que la ley señala como plazo para delitos comunes 60 días y un máximo de 120 días, dentro de los cuales se debe realizar las diligencias preliminares, desde la disposición de apertura de investigación

formulada por el fiscal. Contrastando con la normativa, Arpasi (2021) plantea que la duración de plazos, en el Nuevo Código Procesal Penal del 2004 se oriente a brindar garantías al proceso, respeto por el plazo razonable, en etapas preparatorias que consolida una investigación veraz y legítima. De igual forma, se debe afirmar que tanto la Policía, como la fiscalía tienen recargada labor y poco personal motivo por el cual no suelen participar en muchas de las diligencias, en este sentido se comprende que posteriormente regularizan con sus firmas.

Es importante destacar que la Fiscalía y la Policía han caído en improvisación, tratando de cumplir con los plazos sin hacer hincapié en el sentido real de dichas diligencias, sin considerar si le serán útiles al Fiscal provincial quien irá a juicio, por otro lado se puede inferir que los Fiscales en todas las disposiciones dejan un punto libre para que la Policía pueda realizar las que considere idóneas por su experiencia operativa, siempre informando al fiscal con la debida anticipación. Además bajo su conducción jurídica la Policía al momento de recepcionar la denuncia, remite a la fiscalía una relación de diligencias que considera realizar, facilitando la labor al Fiscal, quien luego podría agregar las que considere necesaria.

En función de lo planteado se tiene en cuenta las diligencias trascendentes a nivel de diligencias preliminares que sufren efecto positivo en el juzgamiento con la finalidad de dar cumplimiento obligatorio en las posteriores investigaciones, también, mejorar las que fueron observadas en juicio con la finalidad de dotar de herramientas técnicas operativos al fiscal que asiste a juicio a defender su teoría. Coincidiendo con lo indicado por Sánchez (2009) el Fiscal es el responsable de la acción penal, autónomo en su función de investigación (Citado en López, 2020).

Respecto al plazo para las diligencias preliminares a cargo del Departamento de Investigación Criminal, dentro del proceso penal común se ubican en la fase de la investigación preparatoria, y en esta fase constituye su primera sub etapa, el Fiscal conduce directamente con la Policía para determinar si continúa a la siguiente fase. Parte de los resultados obtenidos por Silva (2023) quien considera que los plazos razonables es un derecho fundamental vulnerado durante las diligencias preliminares, por transgresión a la legalidad procesal en el Perú, propone la importancia de establecer que

la etapa del plazo razonable responda a determinados criterios, además que se respete los 60 días como indica el Código Procesal Penal y dejar sin efecto la sensación jurisprudencia que impone plazos diferentes.

A propósito la demora en la formulación de la carpeta fiscal y su posterior remisión a la unidad policial, resulta engorroso y burocrático. Sin embargo se tiene la mejor intención de resolver hechos denunciados, pero la falta de una perspectiva operativa de la policía y la falta de un personal de la fiscalía de turno que reciba las denuncias en el día, obstaculizan el curso del proceso judicial. La PNP ha visto limitada su capacidad operatoria debido a las deficiencias en los canales de comunicación con el MP. Además carece de lineamiento de gobierno para que la PNP y MP trabajen de manera coordinada. Afirmación refrendada por Lavezzari (2016) quien señala que el escaso criterio, definición y razonabilidad sobre los plazos de extensión de los procesos penales trae como consecuencia la falta de seguridad jurídica en un estado de derecho democrático.

Evidentemente el complemento de la operatividad policial con un matiz legal que ofrece la fiscalía, podría mejorar las diligencias preliminares y posterior juicio. Se fundamenta señalado por Córdova (2018) da a conocer que las diligencias preliminares son parte de la indagación preparatoria, conducida por la fiscalía, como garantía del debido proceso, teniendo en cuenta que dicha formalidad pretende mejorar la situación jurídica de los participantes en la investigación, y de esta manera optimizar la eficacia y eficiencia en la administración de justicia. En relación a la problemática planteada, la excesiva burocracia en la tramitación y designación de las carpetas fiscales a las unidades policiales, perjudica la efectividad de los actos de investigación.

Por otra parte se advierte que hay muchas diligencias que los fiscales no las consideran y que la PNP por su experiencia operativa sabe que se tienen que realizar, es por eso que los Fiscales suelen dejar un punto libre en sus disposiciones para que la Policía por su parte realice diligencias dentro de dichos plazos, siempre informando al Fiscal con la debida anticipación, considerando su participación. Del mismo modo se encontró fundamento en Castañeda (2008) plantea que el personal policial desarrolla tales actividades según el nuevo modelo procesal penal (Citado en López, 2020). De lo contrastado y discutido podemos establecer las implicancias respecto a los controles de plazos planteados por los abogados defensores ante los jueces de

investigación preparatoria por vencimiento de dichos plazos facilitando la impunidad, muy de moda en estos tiempos, sobre las limitaciones no se consideraron la investigación preparatoria que es dirigido por el Fiscal, no pudiendo repetir las efectuadas durante las diligencias preliminares.

CONCLUSIÓN

Respecto a las diligencias preliminares la fiscalía, y la ley establece 60 días como mínimo, pudiendo ser ampliado hasta por un máximo de 120 días, a cuyo término automáticamente deberá pasarse a la siguiente sub etapa como es la investigación preparatoria propiamente dicha, o en su defecto el fiscal deberá archivarlo, inicia desde que el Fiscal toma conocimiento de la denuncia, debiendo para ello calcular el tiempo que tardará en realizar las diligencias pertinentes para alcanzar su cometido en esta etapa, no excediendo los 120 días, los plazo resulta insuficiente, para realizar todas las diligencias dispuestas por el Fiscal, además hay mucha carga laboral de otras carpetas propiamente dicha, por consiguiente es evidente la falta de coordinación y comunicación proactiva entre ambos funcionarios PNP y MP, perjudicando la realización de diligencias preliminares.

Respecto al plazo fiscal en las diligencias preliminares, muchas veces es manejado al antojo del Fiscal, por cuando al Policía le queda corto para realizar todo lo dispuesto y más aún si en muchas de ellas no participa, por su recargada agenda, perjudicando la eficacia de la investigación y posterior cuestionamiento por el abogado defensor; es habitual que ante una falta de diligenciamiento de lo dispuesto por el propio Fiscal este opte por ampliar los plazos. Además cuando el plazo está por vencerse muchos abogados defensores optan por plantear una figura legal denominada control de plazos ante el Juez de investigación preparatoria, el que obliga a dos cosas al Fiscal, una a dar por culminada la investigación y posterior archivo o en su defecto emitir disposición Fiscal que determine si formaliza la investigación preparatoria, se considera que la fiscalía al igual que la Policía han recaído en diligencias rutinarias, hasta repetitivas sin reparar en el real sentido y utilidad de dichas diligencias en favor de la teoría del caso, legalmente el plazo se inicia desde que la fiscalía toma conocimiento del ilícito penal y esto sucede cuando la policía, si recepciona la denuncia, la remite con el oficio correspondiente a mesa de partes de la fiscalía, los Fiscales en todas las disposiciones dejan un punto libre para que la Policía pueda realizar las que

considere idóneas por su experiencia operativa siempre informando a la fiscalía con la debida anticipación.

Respecto al plazo para las diligencias preliminares resulta engorroso y burocrático la formulación de la carpeta fiscal y su posterior remisión a la unidad policial para su inicio, Se tiene la mejor intención de resolver hecho denunciado, pero la falta de una perspectiva operativa de la policía y la falta de un personal de la fiscalía de turno que reciba las denuncias en el día impiden llegar a buen puerto en el juicio, el binomio PNP y MP podría mejorar las diligencias preliminares y posterior juicio la excesiva burocracia en la tramitación y designación de las carpetas fiscales a las unidades policiales, perjudica la efectividad de los actos de investigación. Además los controles de plazos planteados por los abogados defensores ante los jueces de investigación preparatoria por vencimiento de dichos plazos se pueden perder irremediablemente.

LISTA DE REFERENCIAS

- **Arpasi, R. G. (2021). Entre el proceso inmediato y el derecho a la defensa eficaz: Garantías constitucionales y anotaciones previas sobre el plazo razonable. Revista de Derecho:**
- **Universidad Nacional del Altiplano de Puno, 6(2), 68-79. <https://doi.org/10.47712/rd.2021.v6i2.119>**
- **Binder, A. (2015). Defensa penal efectiva en América Latina. Open Society Foundations.**
- **<https://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://inecip.org/wpcontent/uploads/INECIPDefensa-Penal-Efectiva-en-Am%C3%A9rica-Latina-Resumen-Ejecutivo.pdf>**
- **Casación 066-2010-Puno de 2011. Control de plazos por exceso en diligencias preliminares.**
- **<https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2017/05/Casaci%C3%B3n-66-2010Puno.pdf>**
- **Claros, J. A. M. (2023). Derecho a la presunción de inocencia: Caso boliviano. Revista Tribunal, 3(5), 58-80. <http://doi.org/10.59659/revistatribunal.v3i5.27>**
- **Córdova, M. (2018). Vulneración al plazo razonable: prórroga excepcional de las diligencias preliminares como mala práctica en segunda instancia del Ministerio Público. [Tesis de Maestría, Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo. Perú]. <https://repositorio.unprg.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12893/7540/BC-1465%20CORDOVA%20SANTOS.pdf?sequence=1&isAllowed=y>**

- Escudero, C., y Cortez, L. (2018). Técnicas y métodos cualitativos para la investigación científica. En Redes 2017. <https://n9.cl/bu9hq>
- Exp. N° 5228-2006-PHC/TC (2006) Demanda de hábeas corpus por presunta vulneración del derecho al debido proceso y amenaza a la libertad individual en agravio de Samuel Gleiser Katz.
- González, O. (2014) Garantía del Plazo Razonable en el Derecho Penal Colombiano, a la Luz de la aplicación de la Ley de Justicia y Paz. [Tesis Doctoral, Universidad Nacional de Colombia]. <https://repositorio.unal.edu.co/bitstream/handle/unal/52186/06701690.2014.pdf>
- Hernández-Sampieri, R. y Mendoza, C. (2018). Metodología de la investigación: las tres rutas cuantitativa, cualitativa y mixta. McGraw Hill.
- Izcara, S. (2014). Manual de investigación cualitativa (1ªed.). Editorial Fontamara. Colombia <https://www.grupocieg.org/archivos>
- Lavezzari, G., (2016). El Plazo razonable en el proceso penal. [Tesis de Grado, Universidad Empresarial Siglo XXI. Argentina]. <https://repositorio.21.edu.ar/bitstream/handle/ues21/14355/LAVEZZARI%20GABRIEL.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- López L. (2021). Declaratoria de complejidad en diligencias preliminares y derecho a ser investigado en un plazo razonable, en la Fiscalía Anticorrupción de Huancayo, 2019. [Tesis de Titulación, Universidad Peruana los Andes, Perú]. <https://repositorio.upla.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12848/2050/TESIS%20LOPEZ%20JURADO.pdf?sequence=1>
- Mandujano, V. E. (2020). Efectos de la duplicidad de funciones del fiscal y el policía en la celeridad de las diligencias preliminares Lima Norte [Tesis doctoral, Universidad César Vallejo. Perú]. <https://repositorio.ucv.edu.pe/handle/20.500.12692/41658>
- Murriagui C. E. (2019). El plazo razonable en la investigación preliminar en el distrito fiscal de Huancavelica. [Tesis de Maestría, Universidad Nacional Federico Villarreal. Perú]. <https://repositorio.unfv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.13084/3300/MURRIAGUI%20CARDENAS%20CECILIA%20ELVIRA%20%20MAESTRIA.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Neyra, J. (2010). Manual de Nuevo Proceso Penal. Lima IDEMSA
- Olivares, G. et al., (2023). Mejorando los Componentes de la Metodología de la Investigación Científica para la Enseñanza de Idiomas. Revista mundial de idioma inglés, 13 (6), 303313. <https://doi.org/10.5430/wjel.v13n6p303>

- Otzen, T. y Manterola, C. (2017) Técnicas de Muestreo Sobre una Población a Estudio. Int. J. Morphol. <https://scielo.conicyt.cl/pdf/ijmorphol/v35n1/art37.pdf>
- Piza Burgos, N., Amaiquema Márquez, F., y Beltrán Baquerizo, G. (2019). Métodos y técnicas en la investigación cualitativa. Algunas precisiones necesarias. Conrado, 15(70), 455-459. http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1990-86442019000500455&lng=es&tling=es
- Sevilla, G. (2016). Alcance del plazo razonable de la investigación fiscal. Revista Gaceta Constitucional, 106, 110-135. https://scholar.google.es/scholar?hl=es&as_sdt=0%2C5&q=Sevilla%2C+G.+%282016%29.+Alcance+del+plazo+razonable+de+la+investigaci%C3%B3n+fiscal.+Revista+Gaceta+Constitucional%2C+106%2C+110-135.&btnG=
- Silva, A. M. (2023). Vulneración del derecho al plazo razonable en diligencias preliminares por infracción al principio de legalidad por sede jurisprudencial en Perú. Revista de Climatología Edición Especial Ciencias Sociales, 23(2023), 415-423. <https://doi:10.59427/rcli/2023/v23cs.415-423>
- STC 02748-2010-PHC/TC. Demanda de hábeas corpus contra vulneración al derecho a la libertad individual, más concretamente, el derecho a que la prisión preventiva excedió el plazo legal. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/02748-2010-HC.html>
- Uscca, L., (2021) Derecho al plazo razonable en el procedimiento de fiscalización. Universidad de Lima. [Tesis de Maestría, Universidad de Lima. Perú]. https://repositorio.ulima.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12724/15175/El_Derecho_al_Plazo_Razonable_en_el_Procedimiento_de_Fiscalizaci%C3%B3n.pdf?sequence=1&isAllowed=y



METODOLOGÍA E IDENTIFICACIÓN ANTROPOLÓGICO FORENSE

*Deyanira Vázquez** / *Yaclet Gallardo***
Venezuela



RESUMEN

Las autoridades encargadas de velar por la justicia, asumen entre sus funciones la responsabilidad de investigar aquellas situaciones en las cuales los familiares de una o más personas denuncian su desaparición física, aportando datos respecto a las características particulares de cada individuo. Esto es de interés, al momento de ubicarse una fosa común o individual, o al encontrarse restos humanos esqueletados, porque una vez que actúa la antropología forense aplicando la metodología para la identificación humana, se podrá determinar la edad, el sexo, estatura, rasgos individuales con ayuda de los métodos dentarios, fotográficos, radiográficos, genéticos y luego compararlos con los existentes en el banco de datos. Al ser esta temática de interés para la formación en Ciencias Forenses, este artículo presenta informaciones atañidas a la metodología, la identificación, la antropología forense, con especial énfasis en el método de identificación de restos óseos humano, que fueron seleccionadas de la revisión efectuada a varios autores versados en este tema, las cuales fueron analizadas e interpretadas de modo deductivo e inductivo y así poder establecer como conclusión que la antropología forense se inicia con la investigación de campo que comprende la ubicación, delimitación, excavación, exhumación del o los cadáveres, donde se recaban los restos óseos, que según el tiempo transcurrido desde la muerte, pueden ser esqueletos, huesos o cuerpos con ropa, además de objetos y/o pertenencias encontrados en el lugar del suceso. A esto sigue el análisis antropológico dirigido al examen de los restos óseos que facilitan la determinación de la edad, sexo, estatura, rasgos individuales con ayuda de métodos dentarios, fotográficos, radiográficos, genéticos para luego efectuar

*Abg. Deyanira Vázquez, Especialista en Derecho de la Función Pública Fiscal; cursante del Doctorado en Ciencias Forenses de la UNELLEZ Guanare. Especialista en Derecho Procesal Penal. Abogado libre ejercicio.

**Abg. Yaclet Gallardo, Cursante de Doctorado de Ciencias Forenses de la UNELLEZ Guanare, Especialista en Derechos Procesal Penal. Fiscal Auxiliar Interino de la Fiscalía Superior del Ministerio Público del Estado Portuguesa.

el cotejo con las bases de datos creadas al momento de realizarse estas mismas investigaciones y además con el aporte de las informaciones suministradas por los familiares al momento de denunciar la desaparición física de una persona.

Descriptores: metodología, identificación, antropología forense.

ABSTRACT

The authorities in charge of ensuring justice assume among their functions the responsibility of investigating those situations in which the relatives of one or more people report their physical disappearance, providing data regarding the particular characteristics of each individual. This is of interest, when a common or individual grave is located, or when skeletonized human remains are found, because once forensic anthropology acts by applying the methodology for human identification, age, sex, height, features can be determined. individual with the help of dental, photographic, radiographic, genetic methods and then compare them with those existing in the data bank. As this topic is of interest for training in Forensic Sciences, this article presents information related to methodology, identification, forensic anthropology, with special emphasis on the method of identification of human bone remains, which were selected from the review carried out at several authors versed in this topic, which were analyzed and interpreted deductively and inductively and thus be able to establish as a conclusion that forensic anthropology begins with field investigation that includes the location, delimitation, excavation, exhumation of the corpse or bodies, where skeletal remains are collected, which depending on the time elapsed since death, can be skeletons, bones or bodies with clothing, as well as objects and/or belongings found at the scene of the event. This is followed by anthropological analysis aimed at the examination of bone remains that facilitate the determination of age, sex, height, individual traits with the help of dental, photographic, radiographic, genetic methods and then carry out the comparison with the databases created at the time. at the time of carrying out these same investigations and also with the contribution of the information provided by family members when reporting the physical disappearance of a person.

Descriptors: forensic anthropology, methodology and identification

INTRODUCCIÓN A LA TEMÁTICA

La profundización en el conocimiento de los aspectos criminológicos y criminalísticos subyacentes en las acciones tipificadas como delitos que afectan directamente a los seres humanos, exige la práctica de procesos metodológicos que involucren la aplicación del método científico, con sus procesos de observación, planteamiento de un problema, recopilación de datos, formulación de hipótesis, experimentación, conclusión y formulación de una teoría o ley, los cuales desarrollados de modo ordenado, conducen a la obtención del conocimiento de la verdad. En ese sentido, la metodología, tal como afirma Sabino (2002), comprende la justificación y discusión de la lógica interior del método, el análisis de los procedimientos concretos que se emplean en las investigaciones y la discusión acerca de sus características, cualidades y debilidades. Por ello, puede decirse que el método es el modelo de trabajo seleccionado y la metodología son los procesos o técnicas propios de dicho método.

Ciertamente, el método permite determinar las reglas a seguir en la investigación que conlleva la práctica de pruebas de las verdades científicas, lo cual es fundamental cuando se trata de la identificación antropológica forense. En este particular, la identificación en general, cuando se está hablando jurídicamente, “es la acción que permite determinar si una persona es la misma que afirma ser, o en otros casos, si puede reconocerse en ella a una persona buscada” (Ossorio, 2002). Esta definición, tiene explicación cuando se identifica a una persona mediante un documento público en el cual esté impresa su fotografía, vale decir la cédula de identidad y el pasaporte. En otras situaciones, se puede recurrir a métodos como el de Bertillón, que emplea un sistema de fotografías de partes del cuerpo que poco cambian con el tiempo; asimismo, está el método de identificación ósea, dentaria, el relativo a la dactiloscopia y finalmente puede citarse la práctica del Ácido Desoxirribonucleico (ADN).

METODOLOGÍA DE IDENTIFICACIÓN ANTROPOLÓGICA FORENSE

Evidentemente, la metodología de identificación antropológica forense se refiere al estudio del ser humano de modo integral, para lograr individualizar las características físicas y socioculturales de cada uno en particular. Para ello, la antropología hace uso de procedimientos y conocimientos producidos por las ciencias naturales así como las sociales, con la finalidad de abarcar las

estructuras sociales actuales así como la influencia de la evolución biológica de la humanidad; solo de esta manera, se podrá lograr la mencionada metodología de identificación antropológica forense, que facilite determinar el sexo, la edad, el patrón ancestral, el fenotipo y las posibles causales del fallecimiento de una persona.

Dentro de la antropología forense se tiene la de tipo física, que se encarga de la identificación de restos fúmanos esqueletados; para ello, se efectúan observaciones para detectar y registrar marcas sobre los huesos; las probables causas de la muerte para efectuar la reconstrucción de los hechos y lesiones. En este proceso, participan el arqueólogo forense, el criminalista de campo y el médico forense, para determinar la conducta del victimario mediante el análisis de los indicios dejados en el lugar de los hechos (Sánchez, Pinzón y Rengifo, 2014). Evidentemente, este proceso ayuda a precisar la causa de la muerte y la identificación del agresor.

De otro lado, la concepción de Cattaneo (2007, 185-193), plantea la antropología forense como subdisciplina de la antropología biológica o física, que estudia la diversidad humana a nivel biológico, pero en su realidad práctica utiliza estos conocimientos para encontrar las diferencias y también establecer individualidades y, en definitiva, identificar personas, a la vez que contribuye a detectar los signos traumáticos que pueden llevar a establecer la causa y circunstancias de la muerte. Esto conduce a plantear, las aplicaciones de la antropología forense en casos como los estudios realizados en la República de México dirigidos a identificar cadáveres producto de desapariciones forzadas publicitas en la Web, asimismo, los realizados en mayo de 2008 cuando se dio la apertura de la fosa de Gurb, Osona, Barcelona-España, que contenía los restos humanos de cómo mínimo cuatro vecinos de la población de Gavà, quienes fueron movilizados por el ejército de la República y que el 2 de febrero de 1939 murieron al enfrentarse al avance de las tropas sublevadas, en los alrededores de Gurb (Malgosa, Armentano, Galtés y otros, 2010).

Incluso, aquí en Venezuela la antropología forense ha realizado estudios como fue el caso de una fosa común ubicada en el Cementerio General del Sur de la ciudad de Caracas, donde fueron sepultados cadáveres producto del llamado “Caracazo”, y que conllevó a iniciar una investigación penal en el año

1990 dirigida por el Tribunal décimo de Primera Instancia en lo Penal de la extinta Corte Suprema de Justicia, que fue retomado en el año 2009 por iniciativa del Ministerio Público dirigido por la Fiscal General de la República Bolivariana de Venezuela, Luisa Ortega Díaz, iniciado con la solicitud al tribunal competente del acto de exhumación de los restos que se encontraban en los nichos del mencionado cementerio (Muñoz, s/f).

Los casos descritos, dan relevancia a la metodología e identificación antropológica forense, porque no solo contribuye con la individualización de los restos humanos encontrados en fosas comunes o únicas, sino que además aporta informaciones con las cuales se puede indicar las causas de muerte e identificar al o los presuntos culpables, particularmente mediante el estudio de los restos óseos localizados.

IDENTIFICACIÓN ÓSEA EN RESTOS HUMANOS

Entre los métodos de identificación antropológica forense, se tiene el estudio de los restos óseos humanos producto de desapariciones forzosas, entierros en fosas comunes, aquellos que se descubren de manera fortuita en excavaciones. Lo interesante de esto, es que se requiere la aplicación de la metodología que facilite identificar cada hallazgo óseo encontrado, para precisar si se trata de un ser humano o de la especie animal. Por ello, es necesario, como indican Gisbert y Pantoja (2018), la preparación del ambiente de trabajo, que ha de estar esterilizado física y biológicamente, además, disponer de mesas de examen e instrumental, luz ultravioleta (UV) y soluciones de hipoclorito de sodio. Además de esto, antes del análisis de las piezas óseas deberá efectuarse el recuento de las mismas, la reconstrucción del esqueleto para apreciar si falta alguna parte, tomar fotografías general y de acercamiento por segmentos, la práctica de radiografías y la limpieza de los restos.

El estudio antropológico realizado en el laboratorio, requiere elaborar un perfil biológico del individuo. Para ello, se determina el sexo analizando las características morfológicas de la región pélvica y craneal y las funciones secundarias discriminantes del área mamaria. En cuanto a la edad, se utilizan los criterios de la fusión epifisaria, el desarrollo dental y los cambios morfológicos de la sínfisis púbica y el extremo externo de la cuarta costilla, para precisar si se trata de un infante, un niño(a), un adulto joven, maduro, o de edad avanzada (Ferembach, Schwidetzky y Stloukal 1979).

Realizar el estudio osteométrico conlleva el registro de medidas lineales de la región craneal, medidas directas e índices de robustez de la región postcraneal para calcular la estatura. Asimismo, se detectan los caracteres epigenéticos morfológicos del esqueleto que presenten mayor determinación genética. Otro de los análisis es el de las entesis, que se realiza en zonas de las extremidades superiores asociados con mayor desarrollo, lo cual ayuda a ubicar el tipo de actividad realizada.

Existe igualmente, dentro de la identificación ósea, el estudio del sistema dental evaluando el estado dental y alveolar, la presencia y tipología de caries, la evidencia de enfermedad periodontal e igualmente la placa dental, el grado de desgaste y la presencia y tipología de hipoplasia del esmalte (Chimenos, Safont, Alesan, Alfonso y Malgosa, 1999); además, detectar las alteraciones morfológicas indicativas de patología ante mortem. De igual manera, se analizan y categorizan las lesiones esqueléticas traumáticas peri mortem y sus diferencias con lesiones post mortem, observando los patrones de fracturas, las características de los márgenes de las lesiones, si hay presencia de pátina y los fragmentos óseos perilesionales.

Cabe mencionar, que dentro de los restos óseos pueden encontrarse piezas dentales, las cuales se utilizan para el análisis genético, considerando la existencia de un banco de datos genéticos de poblaciones humanas que ayuden a cotejar los resultados para la identificación mediante los familiares. De tal manera, que se efectúan estudios de Ácido Desoxirribonucleico, tanto de estas muestras dentales como de cualquier otro material orgánico recolectado en el sitio de hallazgo del cadáver. Por ello, cuando se trata de identificar restos óseos, el material se extrae de la pulpa dental, tejido orgánico que se encuentra en una cámara al interior del diente, que debe estar en buen estado, e igualmente se toma la muestra del hueso en buen estado, sin que haya sido limpiado, porque los químicos alteran el material genético (Barreto, 1998).

Es de señalar, que en el análisis antropológico, es relevante aplicar la técnica fotográfica, como método para la superposición de imágenes, que se inicia antes de efectuar la limpieza de la pieza y se repiten luego de retirada la suciedad, con el esqueleto reconstruido. Esto se complementa con la técnica de la radiografía para establecer el patrón del trauma, tomadas desde

diferentes ángulos de cráneo, tórax, pelvis y de huesos con probables traumas; en caso de que el esqueleto tenga ropa, se toman las radiografías sin desvestir el cadáver (Gisbert y Pantoja, 2018). Ambas técnicas forman parte de la metodología de identificación antropológica forense, lo cual da una idea de las diversas disciplinas y técnicas que intervienen en el estudio de los cadáveres para lograr identificar a quien pertenece cada uno de los restos encontrados, con apoyo del antropólogo forense, técnicos de campo, médico forense, genetistas, criminólogos, criminalistas y de laboratorio.

De igual modo, como indican Malgosa, Armentano, Galtés y otros (2010), la metodología e identificación antropológica forense requiere efectuar una investigación sobre la documentación ante mortem de los desaparecidos a fin de disponer de datos de comparación para la eventual identificación, lo que exige que los familiares hayan consignado denuncias de desapariciones que deben estar dentro de un sistema iuris a disposición de los antropólogos forenses. A esto, se suma la excavación y exhumación, con el objetivo de recuperar los restos, documentos, objetos o pertenencias que dan una idea de los primeros datos identificativos para reconstruir las circunstancias y las causas de muerte.

Los estudios de restos óseos constituye una de las metodologías más empleadas en el ámbito de la comunidad mundial, y por ende Venezuela desde la década de los 90 creó la División de Antropología Forense a nivel nacional, con sede en algunos estados del país, encargada de realizar análisis y experticias de carácter antropológico dirigidas a la identificación antropológica de cadáveres en sus diferentes estadios, como son aquellos carbonizados, desmembrados, descuartizados, putrefactos, calcinados, los producidos en desastres aéreos, naturales, accidentes de tránsito entre otros (Muñoz, s/f). Como se aprecia, esta División contribuye con sus logros en la identificación antropológica tanto de la víctima como del victimario si se trata de un acto antijurídico, e igualmente identifica los restos óseos en caso de muertes fortuitas.

Menciona igualmente Muñoz (ob.cit.), que el impacto actual de la antropología forense en Venezuela se hace sentir tanto en el Cuerpo de Investigaciones Científicas Penales y Criminalísticas, como también en el Ministerio Público y su Unidad de Criminalística Contra la Vulneración de los

Derechos Fundamentales, asimismo la Guardia Nacional Bolivariana, la Defensoría Pública, la Dirección Nacional de Inteligencia, el Instituto de Patrimonio Cultural y el Servicio Nacional de Medicina y Ciencias Forenses en donde se encuentran la mayoría de antropólogos forenses. Esto denota la importancia que se está dando en Venezuela a la antropología forense como metodología para la identificación de cadáveres.

CONCLUSIONES

La antropología forense como metodología aplicada para la identificación de cadáveres, se inicia con la investigación de campo que comprende la ubicación, delimitación, excavación, exhumación del o los cadáveres, donde se recaban los restos óseos, que según el tiempo transcurrido desde la muerte, pueden ser esqueletos, huesos o cuerpos con ropa, además de objetos y/o pertenencias encontrados en el lugar del suceso. A esto sigue el análisis antropológico dirigido al análisis de los restos óseos que facilitan la determinación de la edad, el sexo, estatura, rasgos individuales con ayuda de los métodos dentarios, fotográficos, radiográficos, genéticos para concluir con el cotejo o comparación de los hallazgos obtenidos con las bases de datos creadas al momento de realizarse estas mismas investigaciones y además con el aporte de las informaciones suministradas por los familiares al momento de denunciar la desaparición física de una persona.

La identificación antropológica forense basada en el estudio de los restos óseos humanos, es una metodología suficientemente completa que aporta informaciones precisas que ayudan a individualizar las características físicas, biológicas y culturales de los cadáveres, porque se enfoca en el estudio de las formas, funciones, densidad, tamaño y la genética del ADN, lo cual ofrece un alto margen de posibilidades de éxito para individualizar e identificar a quien pertenece un resto óseo humano.

En Venezuela, el método de identificación de restos óseos es el más utilizado dentro de la antropología forense, aplicado en instituciones oficiales como la División de Antropología Forense, el Cuerpo de Investigaciones Científicas Penales y Criminalísticas, el Ministerio Público la Guardia Nacional Bolivariana, la Defensoría Pública, la Dirección Nacional de Inteligencia, el Instituto de Patrimonio Cultural y el Servicio Nacional de Medicina y Ciencias Forenses.

REFERENCIAS

- Barreto, M. (1998). La identidad y la identificación en el contexto de la antropología forense. Dialnet: Maguare 13: 253-29.
- Cattaneo C. (2007). Forensic anthropology: developments of a classical discipline in the new millennium. Forensic Science International;165:185-93.
- Chimenos E, Safont S, Alesan A, Alfonso J, Malgosa A. (1999). Propuesta de protocolo de valoración de parámetros en Paleodontología. Gaceta Dental. Barcelona: España.
- Ferembach D, Schwidetzky I, Stloukal M. (1979). Recommendations for age and sex diagnoses of skeletons. Bull. et Mém. Soc. d'Anthrop. Paris.
- Gisbert, E. y Pantoja, S. (2018). Identificación humana mediante el estudio de restos óseos. Revista Mexicana de Medicina Forense. 3(2): 71-79.
- Malgosa, A, Armentano, N, Galtés, I, Jordana, X, Subirana, M, Gassiot, E, Luna, M, Lalueza, C y Solé, Q. La antropología forense al servicio de la justicia y la historia: las fosas de la Guerra Civil. Cuaderno de medicina forense vol. 16 no. 1-2 Málaga ene./jun. versión on-line ISSN 1988
- Muñoz, L. (s/f.). La Antropología Forense en Venezuela. Caracas. Ministerio Público. Dirección Técnico Científica y de Investigaciones.
- Ossorio, M. (2002). Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales. Montevideo. Obra grande. p. 359.
- Sabino, C. (1992). El proceso de investigación. Caracas. Panapo.
- Sánchez, L. Pinzón, V. y Rengifo, R. (2014). La antropología forense una herramienta para la identificación de cadáveres. Bogotá: Colombia. Universidad la Gran Colombia. Facultad de Postgrados. Diplomado en investigación criminal para el sistema penal acusatorio.



Este nuevo año también se escribe con

REVISTA JURÍDICA LEXITUM



✉ lexitumrevistajuridica@gmail.com

📷 🐦 @lexitumrevista

📍 📌 Revista Jurídica Lexitum



Universidad
BIA

FACULTAD INTERAMERICANA
DE LITIGACIÓN



TIENDA EN LÍNEA



www.floreseditor.com

\$160

Precio

LEONARDO PEREIRA MELÉNDEZ

Leonardo Pereira Meléndez

**LAS PRUEBAS
ILÍCITAS
EN EL SISTEMA
PENAL MEXICANO**

Concordado con el *Código Nacional
de Procedimientos Penales*
y con la *Constitución Política
de los Estados Unidos Mexicanos*

Prólogo
Dr. Hebert Benavente Charres



Flores Editor y Distribuidor
Editorial Flores

**CONTACTO PARA
PEDIDOS**



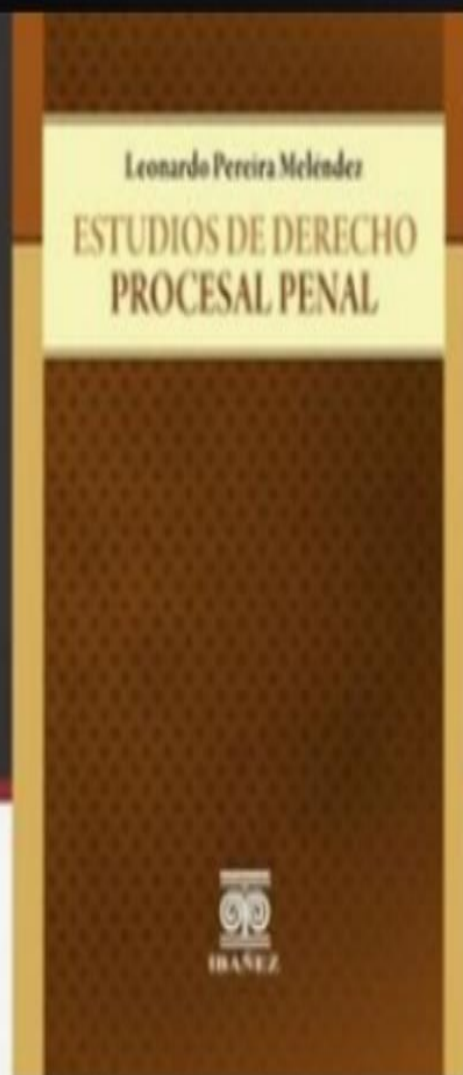
WhatsApp

55 3100 0800



**vadell
hermanos**

EDITORES



**ESTUDIOS DE DERECHO
PROCESAL PENAL**

Leonardo Pereira Meléndez



**CONTROL DE GARANTÍAS
EN EL PROCESO PENAL
LA SEGUNDA INSTANCIA
Y EL PRINCIPIO
DE LIMITACIÓN**

Yenny García Otálora



**TEORÍA
DEL DELITO**

Alfonso Zambrano Pasquel



REVISTA JURÍDICA
LEXITUM
LO NUESTRO ES LA ACADEMIA