

TÍTULO: SOBRE EL PRINCIPIO DE OBJETIVIDAD Y LA PROBLEMÁTICA DE SU ACATAMIENTO POR PARTE DEL MINISTERIO PÚBLICO.-

MAURO QUIÑONES PECA,
JOEL D. MELGAREJOALEGRETTO,

SUMARIO: 1) Introducción. 2) El Ministerio Público. Su diseño y situación institucional. 3) Desarrollo teórico del Principio De Objetividad. 4) El Principio de Objetividad y las normas legales que lo rigen. 5) Algunos de los obstáculos con que tropieza el Principio de Objetividad. 6) A modo de Conclusión.-

1) INTRODUCCIÓN

El presente trabajo tiene por objeto exponer brevemente los fundamentos del Principio de Objetividad y poner en evidencia la dificultad de su observancia por parte del Ministerio Público como órgano impulsor de la acción penal. El Ministerio Público está comisionado a conducirse conforme a un criterio objetivo en su actividad investigadora y requirente. Dentro del procedimiento penal, el Principio de Objetividad concuerda con otras pautas, por ejemplo el Principio de Proporcionalidad, el Principio de Oportunidad, y la Presunción de Inocencia; también con la búsqueda de la verdad y la comunidad de la prueba. Estos postulados adquieren vital importancia sobre todo durante la Etapa Preparatoria y al momento de formular requerimientos conclusivos; sin los mismos no puede sostenerse la integridad del debido proceso legal. A lo largo de esta monografía analizaremos las bases normativas de la mencionada institución y expondremos brevemente su situación real dentro del servicio de justicia estatal.

A continuación anotamos dos definiciones que ilustran el concepto sobre el cual pretendemos discurrir:

OBJETIVIDAD: Actitud crítica imparcial que se apoya en datos y situaciones reales, despojada de prejuicios y apartada de intereses, para concluir sobre hechos o conductas. (Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales Manuel Osorio, 28ª Edición año 2001).

OBJETIVISMO JURIDICO: Conjunto de normas, principios, teorías, doctrinas y tendencias que ponen de relieve en el fenómeno jurídico, todo aquello que formal o materialmente, reconoce como de mayor grado de autonomía e independencia con relación a las estructuras mentales, actividades psicológicas y facultades valorativas de los sujetos del Derecho, es decir, a los aspectos subjetivos y personalistas que juegan en su ámbito.

El Objetivismo Jurídico designa así, genéricamente una dirección filosófica, científica y práctica, que afirma la preeminencia de los elementos exteriores a la órbita del

personalismo subjetivista en consideración de la génesis, existencia y aplicación del Derecho. (Enciclopedia Jurídica Omeba).-

Consecuentemente, este ensayo se basa en la convicción de que la función investigativa y acusatoria del Ministerio Público (así como toda función judicial) debe regirse por una actitud libre de apriorismos, intereses particulares o subjetivos; fundada en la verificación de hechos concretos y en la aplicación de la ley. Creemos, con Carnelutti, que el proceso se hace no para penar, sino para saber si se debe penar. Vale decir; se hace el proceso para obtener una decisión sobre el si o no de una sanción penal[1], y en caso de ser positiva, su ejecución.

2) EL MINISTERIO PÚBLICO. SU DISEÑO Y SITUACIÓN INSTITUCIONAL.

El problema respecto a la ubicación política del Ministerio Público (en adelante M.P.) dentro del sistema de organización institucional del Estado es un tema sometido a continuo debate. La discusión gira en torno a tres posiciones básicas: para unos, el órgano requirente forma parte del Poder Judicial (posición “judicialista”); para otros, es un miembro más que pertenece al Poder Ejecutivo (posición “administrativista”), y una tercera posición lo define políticamente como un órgano de justicia independiente, y por ello, un “tertium genus” de naturaleza híbrida que ocupa una función intermedia entre el Poder Ejecutivo y el Poder Judicial (posición “extrapoder” o independentista).

La Constitución Nacional de 1992 ubica al M.P. dentro del Poder Judicial, como órgano integrante del mismo, no dependiente, porque le concede autonomía funcional y administrativa, en el cumplimiento de de sus deberes y atribuciones (art. 268 C.N.) Se puede decir entonces que el M.P. en nuestro país es de carácter JUDICIALISTA, pero concebido como un órgano independiente¹, destinado a promover y proseguir la acción penal, dentro del marco de la objetividad, es decir, a excitar al órgano jurisdiccional y requerirle una decisión justa sobre la pretensión que emerge del delito.

Nuestra Constitución Nacional Vigente divide así, al Poder en cuatro secciones: la Corte Suprema de Justicia; el Consejo de la Magistratura; la Justicia Electoral, y el M. P.-

En síntesis, puede afirmarse que el M. P.:

- 1) Es un órgano judicial, porque integra al Poder Judicial;
- 2) Goza de autonomía funcional y administrativa, porque no depende jerárquica ni administrativamente del Poder Judicial;
- 3) Es un representante de la sociedad ante los órganos jurisdiccionales, porque ejerce la acción penal pública ante jueces y tribunales, y

4) Debe ejercer un privilegiado control de la legalidad, velando por el estricto cumplimiento de la ley y las garantías

3) DESARROLLO TEÓRICO DEL PRINCIPIO DE OBJETIVIDAD.

Comencemos por recordar que el Derecho Penal es una técnica de definición, comprobación y represión de la desviación. De la definición se ocupan los legisladores, que clasifican los comportamientos que dan en calificar como punibles, limitando en consecuencia la libertad de las personas, por las prohibiciones que sancionan. La comprobación consiste en el sometimiento coactivo a juicio penal de todo aquel que sea sospechoso de una violación de las prohibiciones penales. Actualmente en nuestro país, esta comprobación debe llevarse a cabo a través de las reglas establecidas por el Derecho Procesal Penal, en el marco de un sistema denominado garantista, también llamado por Ferrajoli cognitivo o de estricta legalidad.

Este autor expone los diez axiomas del garantismo penal que forman una secuencia lógica donde cada elemento es necesario para la validez del siguiente:

- 1) Nulla poena sine crimine.
- 2) Nullum crime sine lege.
- 3) Nulla lex (poenalis) sine necesítate.
- 4) Nulla necessitas sine iudicio.
- 5) Nulla iniuria sine actione.
- 6) Nulla actio sine culpa.
- 7) Nulla culpa sine indicio.
- 8) Nullum iudicio sine accusatione.
- 9) Nulla accusatione sine probatione.
- 10) Nulla probatio sine defensione.

Ferrajoli llama a estos principios: 1) principio de retributividad o de la sucesividad de la pena respecto del delito; 2) principio de legalidad, en el sentido lato o en sentido estricto; 3) principio de necesidad o de economía penal; 4) principio de lesividad o de la ofensividad del acto; 5) principio de materialidad o de la exterioridad de la acción; 6)

principio de culpabilidad o de la responsabilidad personal; 7) principio de jurisdiccionalidad, también en sentido lato o en sentido estricto; 8) principio acusatorio o de separación entre juez y acusación; 9) principio de la carga de la prueba o de verificación, y 10) principio contradictorio o de la defensa o de refutación.

Ya examinados los principios del sistema garantista o acusatorio, vigente en nuestro país, pasemos a un breve estudio sobre la acción penal y su titular.

Sabemos que la acción es el sucedáneo de la venganza privada, conforme al pacto social al cual nos sometemos dentro de una república. Dentro de este orden social constituido, el quebrantamiento de la norma de convivencia (o la observancia de la conducta descrita por un tipo penal) genera una pretensión punitiva que se obtiene a través de la promoción de la acción. Son titulares de este derecho, principalmente, la víctima (persona agraviada en sus derechos subjetivos), y el órgano designado por el Estado a la función impulsora de la acción penal. El representante del poder social, dice Carrara, además de ser el único funcionario apto para imprimir en el ejercicio de la acción penal los necesarios requisitos de rectitud, seguridad, energía y autoridad, no personifica más que a la Justicia, y si es verdad que no siente amor ni odio, la participación del ciudadano en el desarrollo de la acción penal, aparte de que evocaría un pasado lejano, la venganza privada, contraría los factores que informan la institución del M.P., quitaría la calma y la serenidad que anima el desenvolvimiento de toda acción penal. A su acción tranquila, plácida, reemplazaría la apasionada, violenta, turbulenta, agitada de la víctima.

Esta función de demandar la actuación de la ley penal se inspira naturalmente en la finalidad de administrar justicia y se desenvuelve en la esfera de la verdad y el Derecho, de suerte que el M.P. no es un ciego acusador o perseguidor de culpables e inocentes, sino un órgano estatal que procura el esclarecimiento de la verdad en que reposa la justicia. Precisamente por eso debe procurar y pedir la condena del culpable como la absolución del inocente, tiene el deber de proponer u ofrecer todas las pruebas que estime útiles para el esclarecimiento de la verdad, sean favorables o desfavorables al imputado.

3.1. EL PRINCIPIO DE OBJETIVIDAD EN EL MINISTERIO PÚBLICO. NOCIONES.

“Este principio se refiere a la obligación que tienen los fiscales de investigar tanto aquello que permite acreditar el delito y la participación de imputado en él, como también los hechos que sirvan para probar su inocencia (en realidad extinguir, eximir o atenuar su responsabilidad penal”. (Mauricio Duce y Cristian Riego, obra citada).

“Por el Principio de Objetividad en el ejercicio de las funciones del M. P., debe entenderse la correcta aplicación de la ley y el aseguramiento –también- de todos los elementos que favorezcan al imputado; asimismo deben ser recogidas las pruebas de cargo y de descargo. El M. P. no tiene como misión la simple acusación, sino hallar la verdad de lo sucedido y proponer la solución más justa dentro del sistema jurídico positivo, es decir; la restitución de la paz social, la realización del Derecho”. (Benítez Riera y otros, obra citada).

Por imperio de este principio, el M.P. debe dirigir sus actuaciones con plena objetividad, en defensa de los intereses que le están encomendados. Como producto del desdoblamiento de la función judicial en requirente y decisoria, ambos órganos (juez y fiscal) tienen la misión de descubrir la verdad, para que con fundamento en ella, se realice la justicia, entendiendo justicia como la realización del derecho penal sustantivo en términos de razonabilidad, proporcionalidad y equidad; vale decir, la aplicación justa de la ley.

El Estado, que representa una unidad sustancial, al imponerse la tutela de los intereses generales, perfila las actividades del juez y del fiscal, con el propósito de dar entera satisfacción a las exigencias de justicia de la colectividad. Ambos órganos estatales (órgano judicial y órgano requirente), son corresponsables para el logro de la finalidad suprema de justicia, uno debe requerir un fallo justo, y otro, otorgarlo. O en palabras de Alberto Binder: “Como órganos del Estado, ambos se inspiran en la misma finalidad (administrar Justicia conforme a Derecho), y procuran el imperio de la verdad que da base a la Justicia”.

Los autores chilenos Mauricio Duce y Cristián Riego revelan tres facetas del Principio de Objetividad:

“1) Pareciera razonable exigir que, en virtud de este principio el M.P. deba chequear, mediante su investigación, hipótesis fácticas de exclusión o atenuación de responsabilidad plausibles y serias, argumentadas por la defensa, con el objetivo de confirmarlas o descartarlas; pero no resultaría razonable que investigara todas y cada una de las hipótesis posibles, si ellas no tienen un sustento en su propia investigación.

El Principio de Objetividad no obliga al M.P. a investigar todas y cada una de las innumerables situaciones de hecho que puedan excluir o atenuar la responsabilidad del imputado, ya que ello significaría agotar las posibilidades reales de actuación de los fiscales, especialmente pensando que normalmente las posibilidades de teoría del caso para la defensa resultarían ser múltiples.

En este sentido, solo sería exigible que investigara aquellas situaciones invocadas por la defensa que reúnan elementos mínimos sustentados en la propia investigación del M.P., que le permitan evaluar si se trata de situaciones plausibles que ameriten ser revisadas.

Esta manifestación de la objetividad podría denominarse como deber de profesionalismo del M.P. en la investigación.

2) Este principio debiera imponer un deber de lealtad del M.P. para con la defensa, deber que se traduce, entre otras cosas, en que este no debe esconder información disponible que pueda favorecer a esta y en su deber de mostrar las cartas en forma oportuna para que la defensa pueda prepararse adecuadamente. Lo contrario, es decir la ocultación de evidencias, la estrategia astuta (pero dentro de la buena fe), es propio del litigante en el proceso civil, donde hay intereses privados y partes propiamente dichas.

3) Este principio debiera imponer el deber del M.P. de actuar de buena fe durante todo el procedimiento, evitando que las reglas de un juego justo sean vulneradas. El M.P. debe siempre resguardar que se mantenga vigente la posibilidad de que defensa pueda actuar eficazmente a favor de sus intereses”.

En conclusión, profesionalismo, lealtad y buena fe son las manifestaciones que parece razonable extraer del Principio de Objetividad y que lo adecua a la lógica del sistema procesal vigente.

3.2. LOS SUJETOS PROCESALES EN LA RELACIÓN PROCESAL PENAL.

Durante todo el proceso, el M. P. debe regir sus actuaciones en forma imparcial y desapasionadamente, buscando siempre la verdad con la adjunción de todos los elementos probatorios que permitan la acusación, una recomendación de reproche reducido, o bien la absolución de culpa y pena. La naturaleza funcional del M. P. no necesariamente es la búsqueda de la condena, sino dar la respuesta más adecuada al ilícito cometido basándose en principios de Justicia y Equidad.

La mención del término imparcial impone un atento razonamiento acerca de la naturaleza de las partes en el proceso penal.

El consagrado autor Alfredo Vélez Mariconde caracteriza a la relación procesal penal como de derecho público, porque surge de normas jurídicas que disciplinan una función exclusiva del Estado, cuyos órganos se inspiran siempre en el interés (objetivo) de averiguar la verdad y hacer justicia mediante la actuación de la ley sustantiva.

Actualmente se concibe al proceso penal como una estructura dinámica en la que los órganos de la jurisdicción, acción y defensa ejercen poderes emanados de la Constitución, cuya finalidad es provocar la vida del proceso en su composición integral. Ante el órgano jurisdiccional con potestad de aplicar la ley, surgen aquellos órganos

requirentes que representan posiciones antagónicas y que responden a poderes específicos y determinados, como la acción y la defensa.

La estructura del proceso penal se desarrolla entonces mediante actos que son ejecutados por los sujetos intervinientes: los sujetos procesales. Estos sujetos desempeñan diversos roles según el lugar que ocupan en la relación procesal. Dentro del sistema acusatorio las funciones y actividades de los sujetos procesales se diferencian claramente; mientras el sujeto juzgador ejerce la función de valorar la prueba y decidir en base a ella, los sujetos acusadores y acusados ejercen los poderes de la acción y defensa desarrollando los actos procesales tendientes a acercar la prueba de sus pretensiones. A través de la actividad requirente, el titular de la acción insta al órgano jurisdiccional a la realización de determinados actos orientados hacia un pronunciamiento judicial sobre el caso presentado. Al mismo tiempo frente a este poder de acción aparece la defensa requiriendo a su vez el control y la confrontación de las peticiones del acusador.

Así se conforma una dialéctica de tesis y antítesis cuya síntesis constituye la sentencia definitiva. Surge de ello el concepto de “parte” concedido dentro de la relación procesal, conforme a la situación o posición delimitada en relación al objeto procesal, que es la pretensión punitiva.

3.2.1. DOCTRINA: EL MINISTERIO PÚBLICO, ¿ES PARTE?

Antiguamente, la doctrina era uniforme en la interesantísima cuestión de si el M.P. es o no es parte, optando por la segunda afirmación, extremo éste que hoy cuenta con sus antagonistas. Proponemos reverdecer este olvidado análisis, ya que un atento examen de este interrogante esclarece los motivos del deber de actuación objetiva del fiscal.

El Prof. Víctor B. Riquelme, en su obra *Instituciones del Derecho Procesal Penal*, expresa:

“Convendría dilucidar si el M. P. es o no parte en el proceso penal. Así lo consideran la legislación y la doctrina corrientes, extranjeras y nacionales. Seguramente que el concepto deriva del hecho de considerar al M.P. en el proceso, en sus manifestaciones aparentes y formales. El M.P., como órgano de la acusación, se presenta ante el imputado y su defensor, de idéntica manera que el actor ante el demandado en el juicio civil. Pero las cosas varían si se considera, no la manifestación formal de la actividad del M.P., sino el contenido substancial de la función”.

Luego el autor Carlos Ayarragaray manifiesta en su obra *El Ministerio Público*:

“Para resolver el problema de si es parte, debe considerarse el asunto en sentido ontológico e intrínseco y no en sentido analógico y extrínseco. Tratándose de caracterizar y denominar la actividad del fiscal en el proceso penal, concurren la legislación y la doctrina a considerarlo como parte, aplicando principios propios de los procesos civiles. Ambos procesos son distintos, y es natural que se revele esta diferencia en su diversidad de actuación, pues son diferentes en ambos casos el derecho y el deber de los representantes sociales: en uno, le basta al fiscal garantizar el cumplimiento de las leyes de orden público y ciertos intereses comprometidos; en el otro, además de garantizar las leyes de orden público, debe salvaguardar y hacer obligatoria la defensa social, sosteniendo la inocencia del inculpado, función que es tanto o más delicada que la de condenar a los culpables.

En el proceso penal, si se observa su contenido, se ve que no hay partes en el sentido del proceso civil. Y no hay partes, porque el interés determinante del proceso, es siempre público y la pretensión punitiva, constitutiva del contenido material del proceso, no es generalmente disponible por los sujetos que intervienen en el mismo. En cambio, en el proceso civil, las partes luchan por un interés privado, con amplio poderes de disposición de la acción iniciada. Puede decirse que en realidad el proceso penal es proceso de parte única (el imputado), pues el acusador es el órgano del Estado, imparcial por su propia institución, que hace valer una función del Estado, como agente superior del derecho público y no como parte.

El M. P. no va precisamente tras la condena, por aspirar al esclarecimiento de la verdad sobre la imputación, con deberes y poderes funcionales e inspirado en un criterio de justicia objetiva y no con un interés subjetivo, personal, siempre en conflicto o en divergencia con la otra parte. Pero si en el proceso penal intervienen sujetos de derecho privado, por su interés civil, mediante la constitución en parte civil, puede decirse que hay partes en la causa y en algunos casos partes promiscuas en la causa; la parte civil viene a encontrarse al lado del sujeto del proceso penal como resultado del proceso civil, injertado en el proceso penal.

El M.P. no puede ser parte en el proceso penal, pues implicaría indefectiblemente la idea de la prosecución de un interés particular, individual, pero ajeno de la Justicia. EL M.P. representa el interés del Derecho y de la seguridad social y de la Justicia, sin ser parte, como no lo es el Juez, con mandato legal para amparar el interés social. El M.P. tampoco es parte, por ser órgano de la Justicia; ejerciendo la pretensión punitiva de la sociedad y la realización del Derecho. No se le reconoce carácter de sistemático opositor de los imputados, y si el fiscal abandonara o desistiera de la acción, más que renuncia sería acto de justicia”.

En igual sentido se expresa el maestro Alfredo Vélez Mariconde, cuando dice:

“Si el M.P. ejerce una función pública que está perfectamente disciplinada por la ley procesal; si carece de todo poder dispositivo; si tiene deber de proponer u ofrecer tanto las pruebas de cargo como las de descargo; si debe requerir la condena del culpable y la absolucióndel inocente; y si hasta debe recurrir a favor del imputado, siempre que estime injusta la decisión jurisdiccional, parece evidente que no puede ser considerado parte1 en sentido sustancial. Es un sujeto imparcial del proceso, a quien se le atribuye la

misión de requerir la justa actuación de la ley en razón de un interés (el mismo que persigue el órgano jurisdiccional) puramente objetivo de la justicia.-

La idea de una parte imparcial es contradictoria porque quien es parte no es imparcial, puesto que defiende su propio interés, un interés subjetivo completamente extraño al interés objetivo, por la justicia, que el M.P. tiene el deber de defender.

Como el M.P. demanda la actuación de la ley penal en nombre del Estado, del cual es un órgano, parte sería el Estado y no su órgano, es decir, el verdadero titular de la pretensión jurídico-penal basada en el delito, y no quien ejerce la acción penal en cumplimiento de una función pública.”

Algunos autores salvadoreños siguen actualmente la tesis de Vélez Mariconde. Observemos sus reflexiones:

“No podía ser de otra manera, si se tienen presentes los propósitos que justificaron la creación de la función requirente. En tal sentido, los fines que persigue el M.P. no son los que corresponden a los verdaderos protagonistas de un conflicto social, pues éstos, naturalmente, se orientan en función de un interés personalísimo (derecho subjetivo), en tanto que el órgano estatal tiene como encargo ineludible la realización de la voluntad de la ley, la materialización del ius puniendi, en los casos en que justa y legalmente proceda.

Si se observa, la relación que surge en la dinámica procesal entre el órgano requirente y el imputado, no es de ninguna forma similar a la que ocurre en el derecho privado, pues por razón del principio de objetividad en que descansan sus actos, el M.P. no antagoniza estricta y forzosamente con los intereses del procesado. Por eso, para evitar el contrasentido que resulta del calificativo de “parte imparcial” y en virtud de que el acusador estatal no ejerce derechos propios, es más exacto que se lo califique como sujeto imparcial, o como parte en sentido formal y no material”. (Armando Antonio Serrano y otros, obra citada).-

No obstante, Vázquez Rossi presenta una antítesis al precedente razonamiento. Estudiemos sus proposiciones:

“Durante bastante tiempo se discutió si la Fiscalía era una auténtica parte, lo que aun se advierte en algunas denominaciones legales.

Las razones para estas dudas son de diferente índole, ya que por un lado la antes apuntada confusión de los roles acusatorio y decisorio del sistema inquisitivo desdibujó las diferencias, confusión que también se agrava en muchos casos por la pertenencia de fiscales y magistrados a la misma organización burocrática, a idéntica carrera y dependencia institucional y ubicación física.

Así mismo se argumenta que la fiscalía es integrante de mismo aparato oficial que la administración de justicia y, por ende, representa intereses similares, por lo que carecería de la individualidad inherente al concepto de parte.

Desde otra perspectiva, se señala igualmente que la tarea fiscal no se orienta según parcialidades, ya que su labor debe estar presidida por la ecuanimidad y la objetividad, siendo sabido que en ocasiones puede requerir pronunciamientos desincriminatorios e incluso requerir a favor del imputado.

Esta actuación se realiza en todo momento en función de un interés público dirigido a la justa y razonable actuación del Derecho vigente y representando los intereses generales de la sociedad, tutelados por los bienes jurídicos protegidos en las figuras penales de que se trate y de acuerdo con los criterios interpretativos normales que integran el concepto de delito y sus consecuencias.

Así, dentro del moderno proceso penal, el M.P. ejerce su demanda de Justicia en representación pública, en el sentido republicano, de la comunidad.

La actividad y ubicación partivas no implican de manera alguna carencia de objetividad; más aun: toda evolución contemporánea tiende a dotar a los fiscales de márgenes racionales de discrecionalidad técnica y criterios controlables de oportunidad dentro de los que pueden decidir la promoción y continuidad de la acción y el encuadre de la pretensión”.

La síntesis de estos razonamientos la encontramos en la obra de reciente aparición del autor compatriota Dr. Pablo Bareiro Portillo, quien manifiesta lo siguiente:

“...Desde esta perspectiva, cabe admitir que el M.P. es parte desde el punto de vista formal, pero, claro está, no lo es desde el punto de vista material, porque dicha conceptualización, evidentemente, corresponde al damnificado directo y en los casos en que la ley contempla a parientes y/o representantes.”-

3.2.2. NUESTRA OPINIÓN.

Estamos a favor de la tesis de que el fiscal no es parte en el sentido material y estricto (aunque se desempeñe como sujeto activo y protagónico en los procesos penales), porque solo a partir de esta premisa podremos actuar como fiscales desapasionados, imparciales y objetivos dentro de una relación jurídica – procesal penal – donde representamos al Estado. El M.P. es el sujeto procesal de acción (o actor penal en palabras de Vélez Mariconde), que debe provocar la actividad del órgano jurisdiccional ante la noticia de un hecho punible, pero no representa el interés subjetivo del individuo ofendido, sino a la Sociedad y al orden jurídico conculcado, es decir a la Justicia; su

accionar está condicionado por un interés público por excelencia y no por un interés subjetivo y personal. Por último, la culpabilidad del sindicado debe construirse, no presumirse. Sentimos la necesidad de declarar estas ideas porque en la realidad, todo lo precedentemente expuesto, aunque esté profusamente consagrado en doctrina y legislación, no siempre es tenido en cuenta en la práctica.

4) EL PRINCIPIO DE OBJETIVIDAD Y LAS NORMAS LEGALES QUE LO RIGEN

El mandato del M. P. de actuar en consonancia con el Principio de Objetividad nace, en el ámbito del Código procesal Penal, de los artículos transcritos a continuación:

Artículo 54. OBJETIVIDAD. El Ministerio Público regirá su actuación por un criterio objetivo, velando por la correcta aplicación de la ley y tomando en consideración los elementos de cargo y de descargo en relación al imputado.

Artículo 55. FORMAS Y CONTENIDO DE SUS MANIFESTACIONES. El Ministerio Público formulará motivada y específicamente sus requerimientos, dictámenes y resoluciones, sin recurrir a formularios o afirmaciones sin fundamento.

La norma precedente se refiere a la actividad conocida como fundamentación. Los requerimientos, dictámenes y resoluciones (del M. P. y de los demás actores del proceso) deben estar fundados. Es un acto fundado aquel que verifica los siguientes requisitos:

Fundamentación Fáctica: es la relación circunstanciada del hecho, de manera específica y en lenguaje claro y simple, es decir, con exclusión de afirmaciones genéricas y alusiones a normas o principios jurídicos. Responde a la pregunta ¿Qué es lo que ocurrió?

Fundamentación Probatoria: es relacionar el hecho relatado con algún medio de prueba o elemento de convicción que acredite la veracidad de lo acontecido. Por ejemplo: Si se trata de un homicidio, las evidencias serían el cuerpo de la víctima, el arma, las ropas, otros elementos materiales, los testigos, la descripción del victimario, etc. En este sentido cabe acotar que el parte policial no constituye una prueba propiamente dicha, del delito, sino que certifica la declaración del denunciante y es capaz de fundar la sospecha del hecho punible.-

Fundamentación Jurídica: el relato y el cúmulo de elementos de convicción deben tener relevancia jurídica, es decir, deben configurar una afectación a un bien jurídico

protegido. Asimismo se debe encuadrar el relato a una conducta típica. La tipicidad del hecho acarrea la consecuencia jurídica de poder proseguir con el análisis de la estructura del hecho punible, cuyas etapas, en orden de verificación, son las siguientes: acto voluntario; tipicidad; antijuridicidad; reprochabilidad, y punibilidad.-

Artículo 279. FINALIDAD. La etapa preparatoria tendrá por objeto comprobar, mediante las diligencias conducentes al descubrimiento de la verdad, la existencia de hecho delictuoso, individualizar a los autores y particulares, recolectar los elementos probatorios que permitan fundar, en su caso, la acusación fiscal o del querellante así como la defensa del imputado, y verificar las condiciones personales, antecedentes y estado psíquico del imputado.

Nos enseña Jorge Claria Olmedo: “Específica e inmediatamente, el proceso penal persigue la averiguación de la verdad como medio de fijar los hechos que materializan el objeto procesal. Se trata de la verdad sobre lo acontecido, o sea de conocer el hecho imputado en lo objetivo y lo subjetivo, con sus antecedentes y consecuencias“.

La investigación fiscal debe dirigirse a descubrir la verdad histórica. De ella se deduce indiscutiblemente que a la sociedad le interesa tanto la condena del culpable como la absolución del inocente. En consecuencia, tanto la Policía como el fiscal deben investigar todos los hechos, así como identificar y poner a disposición del juez, todos los elementos probatorios, con absoluta objetividad, independientemente que incriminen o favorezcan al imputado.

En consecuencia, si la investigación arroja elementos para acusar, el fiscal avanza hacia el juicio, y de la misma manera si de ella surge mérito para desvincular al imputado, el mismo fiscal puede solicitar el sobreseimiento o la absolución, impugnar la sentencia que considere injusta y aún demandar su revisión. El M.P. no tiene como objetivo la simple acusación, sino debe hallar la verdad histórica de lo acontecido y proponer la decisión más justa en cada caso, conforme a la normativa penal vigente.

Artículo 280. ALCANCE DE LA INVESTIGACIÓN. Es obligación del Ministerio Público extender la investigación no sólo a las circunstancias de cargo sino también a las que sirvan para descargo del imputado¹, procurando recoger con urgencia los elementos probatorios y actuando en todo momento conforme a un criterio objetivo.

Artículo 315. INVESTIGACIÓN FISCAL. Cuando el Ministerio Público, de oficio, tenga conocimiento de un supuesto hecho punible, por cualquier medio fehaciente, o por denuncia, querrela, intervención policial preliminar, impedirá que el mismo produzca consecuencias, promoverá y dirigirá su investigación, con el auxilio directo de la Policía Nacional o de la Policía Judicial.

El Ministerio Público investigará para tratar de fundar la solicitud de apertura a juicio, pero se abstendrá de acusar cuando no encuentre fundamento para ello o los elementos que haya recogido no sean suficientes para lograr una condena.

La etapa preparatoria tiene por finalidad reunir toda la información suficiente a fin de determinar si existen motivos para acusar a una persona y llevarla a juicio. En este contexto el M.P. en virtud de la carga de la prueba que lo obliga a probar todo que afirma (Incumbe probar al que afirma, no al que niega), tiene la obligación de coleccionar los elementos probatorios suficientes para formular la acusación y sostenerla a través de la producción de las pruebas en el juicio oral.

Artículo 351. OTROS ACTOS CONCLUSIVOS. El Ministerio Público podrá solicitar:

- 1) el sobreseimiento definitivo cuando estime que los elementos de prueba son manifiestamente insuficientes para fundar la acusación; y,
- 2) el sobreseimiento provisional cuando estime que existe la probabilidad de incorporar nuevos medios de convicción.

De todo esto se colige que el M. P. es un acusador, reacciona ante la violación de la norma, pero no es un acusador ciego ni antojadizo. La reacción del Estado y la intensidad de la persecución penal contra el violador de la norma debe ser guardar proporción al daño causado a la sociedad¹, y aunque el M. P. es el abogado defensor del interés social, está obligado, en el transcurso de su investigación (descubrimiento de la verdad, Art. 279 ya transcrito) a arrimar al proceso tanto las pruebas de cargo como las de descargo, tanto las que fundan la acusación como las que hacen a la defensa, observando en todo momento un criterio objetivo.

Ilustra claramente esta afirmación el Inciso 1 del Art. 351 cuando establece que el Ministerio Público podrá solicitar el sobreseimiento definitivo cuando estime que los elementos de prueba son manifiestamente insuficientes para fundar la acusación. Significa que, una vez transcurrido el término concedido para acusar no ha madurado la tesis de la Fiscalía acerca del hecho investigado, no se ha alcanzado en relación al mismo el grado intelectual de certeza positiva, y por tanto, en un estado de duda, pervive el estado o presunción de inocencia que no ha podido ser socavado. Consecuentemente, deviene insostenible la sujeción del ciudadano sospechado dentro de un proceso penal.-

5) ALGUNOS DE LOS OBSTÁCULOS CON QUE TROPIEZA EL PRINCIPIO DE OBJETIVIDAD.-

La Fiscalía General del Estado por Instructivo General dirigido a Agentes Fiscales de fecha 22 de Agosto de 2002, ha establecido en el tema relacionado a las medidas alternativas de la prisión preventiva:

1) Procurar desde el rol procesal de la representación Fiscal, no aplicar y/u otorgar las medidas alternativas o sustitutivas de la prisión preventiva, en los siguientes casos:

- a) De aprehensión en flagrancia (art. 239 CPP) en la comisión de los hechos punibles contra la vida, contra la integridad física, contra la libertad, contra la autonomía sexual y contra la propiedad;
- b) En los casos de crímenes, cuando al inicio de las investigación existan serios elementos de pruebas que comprometan la responsabilidad de una persona; y,
- c) En los casos de delitos, como hurto, apropiación, robo leve y otros hechos punibles similares, cuando el autor o participe registre en sus antecedentes la comisión reiterada de estos ilícitos.

2) En los otros casos, especialmente graves, se deja a criterio del representante fiscal la medida a adoptar, debiendo tratar en lo posible tener coherencia y lógica en cuanto a las pautas citadas anteriormente.

Dejamos a criterio de ustedes los lectores si quebrantan estas directrices el principio de objetividad, o tal vez el principio de inocencia del cual gozan todos los ciudadanos.

Por otro lado en el ámbito del Poder Judicial, los Jueces Penales de todo el país, en una reunión mantenida con el Presidente de la Corte Suprema de Justicia a principios del año 2003, recibieron instrucciones sobre la necesidad de guardar cuidado al aplicar las medidas alternativas a la prisión preventiva. Para los Jueces esto influye directamente ante el principio de independencia en sus decisiones según la valoración de las pruebas de conformidad a la sana crítica.

Asimismo el problema también tropieza por la falta de apoyo y de claridad de la prensa en la discusión de la noticias – llamada justamente cuarto poder – siendo este medio influyente en el pensar de la ciudadanía, la cual percibe un ambiente de inseguridad, impunidad y zozobra, lo cual es imposible de negar, pero en nuestro país este poder se preocupa no concretamente de transmitir toda la verdad sino la parte que le conviene, ya

que es una buena forma de crear rating y producir rédito para sus empresas, satisfaciendo los intereses sectorizados del propietario del medio en cuestión (Un extranjero que leyera varios diarios paraguayos bien podría creer que son periódicos de distintos países).

Nos llama la atención como la prensa nacional lucra con el descrédito de la justicia, exaltando y maximizando escándalos, antes que destacar los aciertos y encomiar el esfuerzo de muchos hombres y mujeres de derecho[2]. Esta actitud presiona a muchos jueces y fiscales, quienes por temor de aparecer vilipendiados en una columna o en primera plana de los medios de comunicación a causa de una decisión a conciencia y conforme a derecho –pero contraria a la opinión o interés del dueño del medio de información-, prefieren darle el gusto a la prensa cediendo a sus influencias, convirtiéndose en una parte más de la rosca del marketing. Debemos recordar siempre que la culpabilidad debe construirse dentro de un debido proceso y debe ser declarada por sentencia judicial; no han de condenar al imputado la opinión pública ni la alarma social, lo que condena al imputado son las pruebas.

Es preciso puntualizar que nuestro país tropieza por una crisis de credibilidad y de inseguridad por la ola delictiva, pero la solución no es agravar las penas ni llenar las penitenciarias (cultura vengativa y expiacionista, fruto de las escuelas penales inquisitivas y los gobiernos dictatoriales), sino la aplicación de políticas sociales, una sana y moderna política criminal, y aclaramos que el Ministerio Público o el Código Procesal –satanizado por la prensa– no son los responsables de la rampante criminalidad actual; las causas son la pobreza, la falta de educación, la falta de trabajo, la falta de un futuro promisorio para nuestra juventud, el resentimiento causado por las inmensas diferencias sociales, la corrupción imperante que socava las bases morales de nuestra cultura.

Los operadores de la justicia penal y las leyes penales no son los culpables, el culpable es el Estado y sus gobernantes, que incapaces de hacer efectivos los preceptos constitucionales, no proveen las condiciones necesarias para una vida digna y con oportunidades para todos. El papel de los operadores del sistema de justicia es el de velar por la armonía o equilibrio ideal, desde el punto de vista político, de la correcta interpretación de las normas constitucionales, lo que nos va a permitir sortear la falsa dicotomía entre "seguridad o libertad" que termina, como lo demuestra fatalmente la historia, o en libertad con desmedro de los derechos sociales, o en seguridad sin libertad, cuando en realidad el desafío de nuestros tiempos es el de libertad con seguridad. Y parafraseando a Ferrajoli, las Constituciones de nuestros países son ambiciosos proyectos normativos que lamentablemente experimentan violaciones, pero que son de realización vinculante y su puesta en práctica depende del tratamiento que desde la jurisdicción se le da a las garantías.

5.1. ANALISIS DE UN FALLO EJEMPLAR.

A continuación transcribimos una resolución dictada por el Juez Penal de Garantías N° 4 de la Capital, Dr. Marcos Kohn Gallardo en un caso en el cual sin prueba alguna –

hasta el momento de la resolución – una persona casi fue a parar a la cárcel por la gravedad del hecho que se le atribuyó sin fundamentos objetivos:

CAUSA: “J.C.M.C. S/ HOMICIDIO DOLOSO. AÑO 2003”.-

A. I. N°:.....

Asunción, de abril de 2003.-

VISTO: El Acta de Imputación presentada por el Representante del Ministerio Público Abog. XXX, en contra de J.C.M.C. por un supuesto hecho punible de HOMICIDIO DOLOSO y;-

C O N S I D E R A N D O :

Que, de las constancias del expediente judicial formado al imputado J.C.M.C., con 25 fojas útiles, se puede comprobar la existencia de un hecho punible grave (HOMICIDIO DOLOSO AGRAVADO), conforme a la comunicación policial de fecha 24 de marzo del año en curso, de fojas 3 y del Informe N° 248 de fecha 25 de marzo del 2003, del Ministerio Público de fojas 9,10, como del acta de levantamiento y entrega de cadáver agregado en fojas 11 y las tomas fotográficas de fojas 12,13 y 14 del que resultara víctima el ciudadano C. F. G. A. -

Que, a efectos de que prospere la prision preventiva solicitada, por el Agente Fiscal conforme al petitorio de nueve líneas inserto a fojas 22 se debe tener presente lo dispuesto por el art. 242 del CPP, y entre los cuales se encuentra plenamente acreditado como lo tenemos expuesto anteriormente la ocurrencia de un hecho punible grave (HOMICIDIO DOLOSO AGRAVADO). Seguidamente la Ley exige la necesidad de la presencia del imputado y que existan hechos suficientes para sostener, razonablemente, que es autor o partícipe del hecho punible. De la atenta lectura del expediente judicial y, en especial, de la Nota policial de fecha 09 de abril del año en curso, de fojas 16 y de la Imputación Fiscal de fojas 23 y 24 no se han acreditado en ningún momento algún hecho, circunstancia o elemento de convicción que pueda conectar el hecho investigado con el hoy imputado, sea en calidad de autor o partícipe. La Policía Nacional señala “...a través de trabajos de inteligencia realizados y por medio de las características fisonómicas de dichas personas, brindadas por los testigos presenciales, los investigadores presumen que se trataría de los mismos (sic)... se presume su participación en el caso que nos ocupa, y se sugiere a esa Fiscalía que se realice el reconocimiento de personas...” En la imputación referida el Agente interviniente aduce “...existen indicios que conducen a la participación del imputado en cuestión en el ilícito denunciado ya que de acuerdo a informaciones que en el transcurso de la investigación serán materializadas, cabría la presente imputación Fiscal y la detención

preventiva en base a que el Sr. J.C.M.C., soporta igualmente otros procesos penales en su contra...”.

Que, analizadas las citadas aseveraciones de la Policía Nacional y del Agente Fiscal debemos expresar que no se reúnen los requisitos mínimos para hacer viable de modo razonable el sostenimiento de que existe algún grado de participación del imputado en el hecho investigado. Las presunciones que nos relata la Policía Nacional carecen de fundamento fáctico puesto que en ningún momento nos describe los hechos por los cuales se presume que es autor o partícipe. Otro tanto se puede expresar del lamentable escrito de imputación planteado por el Agente Fiscal que trata de reunir en nueve líneas las exigencias de un escrito fundado, como expresamente lo requiere el art. 55 del CPP. Desde el momento que refiere a indicios e informaciones este funcionario esta obligado a especificar cuales son ellos. No lo hace en ninguna parte de su Imputación. El citado art. 55 del CPP; obliga que los dictámenes y resoluciones de los agentes fiscales deben ser formulados motivada y específicamente, además de que no deben recurrir a formulismos ni afirmaciones sin fundamentos. Así, podríamos resumir diciendo que en un Estado de Derecho toda Imputación Fiscal debe encontrarse debidamente fundado, ó sea, debe tener fundamento fáctico, fundamento probatorio y fundamento jurídico.-

Que, el Acta de Imputación de fojas 23 y 24 inclusive, hace una pobre descripción del hecho punible investigado pero en ningún momento describe hecho alguno que pueda conectar al imputado como autor o participe del mismo y por tanto podemos afirmar que no se encuentra fundado fácticamente. Tampoco hace siquiera mención a algún elemento de convicción, ni ofrece prueba que pueda fundamentar el relato de los hechos, por lo que la imputación referida no tiene fundamento probatorio. Finalmente, agrega la fundamentación jurídica en relación a la calificación del hecho punible investigado.-

Que, pocas veces esta Magistratura se ha encontrado ante un Acta de Imputación tan mal fundada, lo que en nada contribuye a la consecución de un Estado de Derecho que propugne la seguridad jurídica de sus ciudadanos. Mas bien aparece la imputación como el ejemplo mas patético de cómo no debe actuar un Agente Fiscal. En este estado a este Juzgado no le quedaba otra alternativa ante los fundamentos expuestos y por que la imputación fiscal no se encuentra fundamentada ni fáctica ni probatoriamente, o sea, desprovisto de fundamentado legal, por lo que debe ordenar la Excarcelación del ciudadano J.C.M.C., y disponer su libertad ambulatoria de inmediato.-

R E S U E L V E :

HACER LUGAR al requerimiento de la defensa técnica a favor del imputado J.C.M.C., y en consecuencia disponer la excarcelación del mismo de conformidad a las disposiciones del art. 250 del CPP...

En este proceso penal se materializan rotundamente las ideas que venimos expresando hasta ahora. Como este caso existen otros, y la situación se agrava en el interior del país,

donde a veces la policía actúa como la máxima autoridad, tan apegada a sus tradicionales costumbres.-

El principio de objetividad a nuestro criterio debería ser el eje de toda investigación fiscal. Como cita Bovino: La cuestión central para todo tipo de delitos, gira alrededor de que las decisiones persecutorias o no persecutorias se ajusten alrededor a las exigencias legales y no a cualquier tipo de criterio arbitrario o ilegítimo. Con esto podemos ver que el papel del M.P. es estrictamente jurídico por que la norma es la que delimita sus funciones y actuaciones.

El M.P. debe tutelar el descubrimiento de la verdad ya que una de las finalidades del proceso es la prueba de la verdad, donde toda conducta que atente contra su consecución, debe ser neutralizada. La pugna que se observa entre el interés social y el interés individual a lo largo del proceso, se agudiza en los primeros momentos de la investigación. El sospechoso tiene derecho a buscar y preparar las pruebas que lo favorezcan, y para ello le será útil la libertad de locomoción y la posibilidad de contactarse con terceras personas. Pero el descubrimiento de la verdad en que esta interesada la sociedad puede verse seriamente obstaculizado si el imputado utiliza esa libertad o aquellos contactos para tergiversar, ocultar, alterar o suprimir algún elemento probatorio. En este caso el conflicto debe ser resuelto en favor del interés colectivo, admitiéndose la necesidad de neutralizar tal peligro mediante la limitación o restricción de la libertad, y aun de la comunicación, respetando, determinadas condiciones impuestas en favor del interés individual.-

6) A MODO DE CONCLUSIÓN

En nuestra modesta opinión, la delicada misión de ejercer la acción penal es un compromiso con la Justicia legal, entendiendo a ésta como la aplicación crítica y racional de las normas positivas, no ya como la convicción –íntima y subjetiva- de dar a cada uno su derecho. El M.P. no representa parcialmente a la víctima en contra del imputado, como lo hace un Abogado particular, sino que defiende el orden social: no busca fatalmente la condena del ciudadano rotulado como imputado, sino la solución a una situación antijurídica concreta con las herramientas que la ley provee. Su objetivo es la restauración de la paz social, lo cual no significa necesariamente retribuir un daño al que aparece prima facie como culpable. Para aplicar una pena (realización del derecho sustantivo), la culpabilidad debe demostrarse a través de un proceso legal, y no es ninguna obligación llegar a una conclusión condenatoria; la obligación es procurar alcanzar la verdad histórica a través de una investigación legítima, independientemente de si el resultado es favorable a la “víctima” o al “imputado”.

Con esta síntesis sobre el principio de objetividad y el desempeño teórico y empírico del Ministerio Público no estamos diciendo que el sistema de justicia no funciona, sino que no se debe perder de vista la importancia y la verdadera naturaleza del trabajo que realizan los Agentes Fiscales, el cual es muy delicado ya que se trata de la vida de las

personas, no como en los casos civiles donde se litiga entre partes de interés individual. Asimismo, entre tantas preocupaciones recordemos también la magnitud de la reforma penal de nuestro país, que en los últimos cinco años ha sancionado varios cuerpos legales de fundamental importancia (Código Penal, Código Procesal Penal, Código de la Niñez y la Adolescencia, Ley Orgánica del Ministerio Público, etc.), lo cual constituye un esfuerzo legislativo que refleja una voluntad política de renovación. Además, Paraguay es el país que con menor presupuesto para la reforma la ha implementado mejor y en menos tiempo que otros en Sudamérica o América Latina.

Una reforma procesal penal desde el sistema inquisitivo al acusatorio, con su radical cambio en los roles de los sujetos procesales, implica el destierro de estructuras mentales caducas profundamente arraigadas en nuestra cultura, las cuales, como ya se dijo, son el sólido producto de los largos años de vigencia de un sistema estatal autoritario y represivo, véase el paraguay o cualesquiera de América Latina. En el nefasto legado cultural de la dictadura hallaremos los mayores impedimentos para la vigencia del Principio de Objetividad, así como para la realización de un verdadero estado republicano y social de derecho. Pero todo ello debe ser superado. Debemos subrayar, aunque sea obvio – ya que algunos añoran épocas falsamente felices – , que los progresos institucionales y las conquistas en el campo de los derechos humanos y garantías individuales, consagrados por tratados internacionales y nuestra Constitución Nacional, no tienen vuelta atrás. Simplemente seamos custodios de nuestras leyes y así tendremos la Justicia que queremos.

BIBLIOGRAFIA:

- BAREIRO PORTILLO, Pablo, “Instituciones del Derecho Procesal Penal. Tomo I. El Ministerio Público”.
- BENÍTEZ RIERA, Luis María, BOGARÍN GONZÁLEZ, Jorge, GONZALEZ MACCHI, José Ignacio, “Nuevo Procedimiento Penal Paraguayo”
- BINDER, Alberto, “Introducción al Derecho Procesal Penal”. Ad-Hoc, Buenos Aires 2000.
- BINDER, Alberto, “Ideas y materiales para la reforma de la Justicia Penal”. Ad-Hoc, Buenos Aires 2000.
- CASAÑAS LEVI, José Fernando, “Manual de Derecho Penal”.
- CENTURIÓN ORTIZ, Rodolfo Fabián, “Introducción al Derecho Procesal Penal Paraguayo”,
- Código Procesal Penal Paraguayo, Ley N° 1286/98
- Código Penal Paraguayo, Ley N°

- Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales Manuel Osorio, 28ª Edición año 2001.
- DUCE J., Mauricio y RIEGO R., Cristián, “Introducción al Nuevo Sistema Procesal Penal”, Universidad Diego Portales, Chile 2002.
- Enciclopedia Jurídica Omeba.
- FERRAJOLI, Luigi, “Derecho y Razón. Teoría del Garantismo Penal”, Editorial Trotta 1997.
- LLANES OCAMPOS, María Carolina, “Lineamientos sobre el Código Procesal Penal”.
- LLANES OCAMPOS, María Carolina, “Manual para Fiscales Penales”, Nacional Center for State Courts, Paraguay 2000.
- RIQUELME, Víctor, “Instituciones del Derecho Procesal Penal Paraguayo”
- ROXIN, Claus, “Derecho Procesal Penal”, (trad. revisada por Julio Maier) Editores del Puerto, Buenos Aires 2003.-
- SCHONE, Wolfgang, “Contribuciones al orden jurídico-penal paraguayo”, Intercontinental Editora, Asunción 2000.
- SERRANO, Armando A., RODRÍGUEZ, Delmer E., CAMPOS VENTURA, José D. y TREJO, Miguel A., “Manual de Derecho Procesal Penal”, PNUD y USAID, El Salvador 1998.
- VÁZQUEZ ROSSI, Jorge E., “Derecho Procesal Penal”, Tomo II, Rubinzal-Culzoni Editores, Buenos Aires 1997.
- VÉLEZ MARICONDE, Alfredo, “Derecho Procesal Penal”, Tomo II.

[1] En cuanto a los fines del proceso penal, dice Wofgang Schoene: “La meta del procedimiento penal no es el castigo del culpable – esto es la pretensión del derecho penal material - , sino la decisión sobre una sospecha de un comportamiento punible. Inherente a cada sospecha es la posibilidad de su comprobación como verdadera, como falsa (certeza positiva o negativa) o la imposibilidad de su comprobación”.

1 “La fiscalía es una autoridad de la justicia que no puede ser atribuida ni al ejecutivo ni al tercer poder; sino que se trata de un órgano independiente de la administración de justicia que está entre ambos... Dado que a ella le está confiada la administración de justicia penal, en división funcional con los tribunales, su actividad, como la del juez, no puede estar orientada a las exigencias de la administración, sino solo a valores jurídicos, esto es, a criterios de verdad y de justicia.” Claus Roxin, obra citada.-

1 Notemos como el pensamiento de estos autores clásicos (Riquelme, Ayarragaray y Vélez Mariconde) se encuentra vigente en el Derecho Procesal Penal alemán, según nos enseña el universalmente reconocido autor contemporáneo Claus Roxin: “La actividad del fiscal, como la del juez, no puede estar orientada a las exigencias de la administración, sino solo a valores jurídicos, esto es, a criterios de verdad y de justicia. Esto tiene consecuencias prácticas de gran importancia: El fiscal del proceso penal alemán no es ‘parte’. Por ello no tiene que reunir, unilateralmente, material de cargo contra el imputado, sino que debe investigar también las circunstancias que sirvan de descargo; todo lo contrario será irreconciliable con su obligación hacia la verdad y la justicia. Asimismo, puede interponer recursos también a favor del imputado y revisión con el fin de conseguir la absolución de un condenado. Incluso, él debe proceder de esta manera, pues sólo de este modo contribuirá a lograr una decisión correcta”.

1 En la legislación norteamericana, el desarrollo de las reglas del debido proceso penal a través del “Common Law”, motivó la formulación de cánones en cuanto a la transparencia que deben guardar los órganos encargados del ejercicio de la acción penal para con los defensores, en cuanto a la debida comunicación al defensor cuando existan pruebas o evidencias que puedan ser oportunas para la defensa del imputado. Alberto Bovino comenta al respecto: “Dentro de un contexto comparativo y crítico de los sistemas de enjuiciamiento criminal, entre ellos el norteamericano, cuando el Fiscal estadounidense, en el curso de la investigación preparatoria para el juicio, encuentra prueba que permite eliminar o atenuar la responsabilidad del imputado, él no tiene la obligación de producir esa prueba en juicio. Pero la jurisprudencia ha establecido que el Fiscal debe notificar al Defensor sobre la existencia de esa prueba si no desea correr el riesgo de que anulen la condena obtenida”. (Revista Jurídica “No hay Derecho” Edit. Del Puerto, Argentina, año VI, N° 12, año 1995).-

1 Al respecto cabe apuntar lo expresado por el Prof. José Fernando Casañas Levi en su Manual de Derecho Penal en relación a la razonabilidad del ius puniendi estatal, el cual está vinculado con el objeto del presente ensayo: Para que pueda legitimarse el poder del Estado, este no puede administrarlo arbitrariamente; tiene que hacerlo dentro de un sistema jurídico y este debe tender a proteger la Dignidad Humana. En otras palabras, el mensaje debe decir: “Usted violenta una norma jurídica y recibirá una sanción”. Para que pueda aplicarse una sanción se requiere un fundamento racional y este sería: “Usted atenta contra el resto de las personas que integran esta Sociedad, yo reacciono, pero reacciono de manera racional, no de manera irracional”. Esto concuerda con lo dispuesto por el art. 2 inc. 2°, “La gravedad de la pena no podrá exceder los límites del reproche penal” y con la máxima “poena debet commensurari delicto”.-

[2] Este punto lo sentimos personalmente los autores de este escrito, ya que nos desempeñamos como dactilógrafos de la Oficina de Atención Permanente de la Justicia Penal, la cual funciona las 24 horas del día, incluyendo feriados. Mediante la misma los Jueces Penales de Garantías de Guardia de la Capital brindan el servicio de justicia a la

hora que sea, sea sábado, domingo, Navidad, Año Nuevo, Día del Trabajador, etc., y esto no recibe la difusión que merece.-

MAURO QUIÑONES PECA, Alumno del 6to. Curso 2da. Sección de la Carrera de Derecho en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Diplomáticas de la U.C.A., Funcionario Judicial; contratado como Dactilógrafo en el año 1999 y comisionado al Juzgado de Primera Instancia en lo Criminal del 9no. Turno, y nombrado como Auxiliar en el año 2000 y comisionado a la Oficina de Atención Permanente de la Justicia Penal, donde se desempeña como Dactilógrafo.

JOEL D. MELGAREJOALEGRETTO, Alumno del 3er. Año de la Carrera de Derecho en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la U.N.A., Asistente de Cátedra de la materia Criminología de la Universidad del Norte filial Itauguá, Practicante en la Oficina de Atención Permanente de la Justicia Penal, donde se desempeña como Dactilógrafo.

Nota de los autores: El presente material mereció el primer premio del concurso de monografías organizado por la Revista Jurídica de la Universidad Católica Ntra. Sra. de la Asunción en el año 2003; los datos de los autores son de ese año. Notamos que la realidad descrita en nuestro artículo cobra hoy en día aún mayor vigencia que el año en que fue escrito, ya nuestra sociedad sigue pensando que la causa de la criminalidad es la ley, y que la solución para este problema es agravar las penas y menoscabar las garantías procesales, lo cual en nuestra opinión es una decisión desesperada que solo servirá para calmar momentáneamente la alarma social, y no tendrá incidencia alguna sobre la inseguridad imperante en nuestro país.